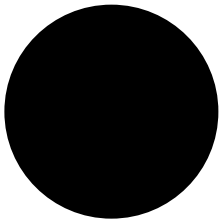
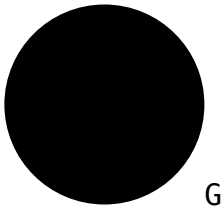
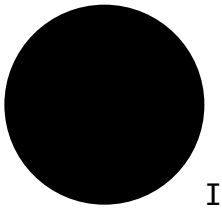
El Contencioso Administrativo y el Amparo Constitucional en la Función Pública





Guardar Documento



Imprimir Documento

JURISPRUDENCIA

REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DE BIENES PÚBLICOS

1) Órganos que conforman el Sector Público
Se modificó el artículo 4, en el cual se preveían los órganos y entes que conformaban el Sector Público. En ese sentido, se incorporaron dos nuevos numerales (11 y 12), quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 4.- Para los efectos del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, el Sector Público comprende los órganos y entes que a continuación se detallan:

1. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Nacional. (En el texto anterior, la República)

2. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Estadal. (En el texto anterior, Los estados)

3. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público en los Distritos y Distritos Metropolitanos. (En el texto anterior, los Distritos, el

Distrito Capital y el Distrito Metropolitano)…

4. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Municipal y en las demás entidades locales previstas en la Ley que regulan la materia del Poder Público Municipal.
(En el texto anterior, los Municipios)

5. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público en los territorios Federales y Dependencias Federales.

6. Los institutos autónomos o públicos nacionales, estadales, distritales y municipales.

7. El Banco Central de Venezuela y el Sector Público Financiero en General.

8. Las Universidades Públicas.

9. Las sociedades mercantiles en las cuales la República o las demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.
Quedarán comprendidas además las sociedades de propiedad totalmente estatal, cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional.

10. Las sociedades mercantiles en las cuales las personas a que se refiere el numeral anterior tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.

11. Las personas jurídicas previstas en la ley que regula la materia del poder popular.

12. Las sociedades de cualquier naturaleza en las cuales las personas a que se refieren los numerales anteriores tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social, así como las que contribuyan con la partición de aquellas.

13. Las fundaciones, asociaciones civiles y demás instituciones creadas con fondos públicos o que sean dirigidas por las personas a que se refieren los numerales anteriores o en las cuales tales personas designen sus autoridades, o cuando los aportes presupuestarios o contribuciones efectuados en un ejercicio presupuestario por una o varias de las personas a que se refieren los numerales anteriores representen el cincuenta por ciento (50%) o más de su presupuesto.

Se suprimieron los numerales 7 y 12 del texto legal anterior, pertenecientes al Territorio Insular Francisco de Miranda y a las Empresas de Propiedad Social Indirecta Comunal, respectivamente.

2) Bienes Públicos
Se incorporó como numeral 6º del artículo 5, que regula el catálogo de bienes

públicos, un nuevo tipo de bienes de esa naturaleza. En ese sentido, se cataloga como bienes públicos también “los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a Estado venezolano, que se encuentren en tránsito o que estén permanentemente instalados en el país ante cuyo Gobierno estén acreditados, según las disposiciones en materia de comercio exterior”. De esta forma el artículo 5 queda redactado de la forma siguiente:

Artículo 5.- Se consideran Bienes Públicos:

1.- Los bienes muebles e inmuebles, títulos valor, acciones, cuotas o participaciones en sociedades y demás derechos, de dominio público o de dominio privado, que hayan adquirido o adquieran los órganos y entes que conforman el Sector Público, independientemente del nivel de gobierno al que pertenezcan;

2.- Los bienes, mercancías o efectos, que se encuentran en el territorio de la República y que no tienen dueño;

3.- Los bienes muebles e inmuebles, títulos valor, acciones, cuotas o participaciones en sociedades y demás derechos provenientes de las herencias yacentes;

4.- Las mercancías que se declaren abandonadas;

5.- Los bienes, mercancías o efectos que sean objeto de una medida de comiso firme mediante acto administrativo o sentencia definitiva, y los que mediante sentencia firme o procedimiento de Ley sean puestos a la orden del Tesoro Nacional.

6.- Los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a Estado venezolano, que se encuentren en tránsito o que estén permanentemente instalados en el país ante cuyo Gobierno estén acreditados, según las disposiciones en materia de comercio exterior.
(…)

3) Organización y Estructura de la Superintendencia
Se incorporó un nuevo artículo sobre la coordinación entre los integrantes del Sistema de Bienes Públicos, en el cual se prevé que los órganos y entes del Sector Público en el ámbito de sus competencias, colaborarán con la Superintendencia de Bienes Públicos, como órgano rector del Sistema de Bienes Públicos en el presente ejercicio de sus atribuciones bajo los principios previstos en el presente decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica. Asimismo, la Superintendencia de Bienes Públicos, apoyará a los diferentes órganos y entes del Sector Público fomentando la corresponsabilidad.

(Artículo 20)
Se modificó también el artículo 27, el cual fue reubicado en el texto legal como el artículo 21, en el cual se ordenó la creación de una instancia administrativa como unidad responsable patrimonialmente de los Bienes Públicos en cada órgano y ente del Sector Público, señalados en el artículo 4 del

Decreto-Ley.

También se modificó el artículo 20, ahora artículo 22, el cual prevé la creación de la Superintendencia de Bienes Públicos, agregando que la misma es un servicio “especializado y sin personalidad jurídica” y que, a parte de las facultades ya mencionadas en el texto anterior, también tiene capacidad de gestión administrativa y operativa. Este mismo artículo también establece que “la organización, autogestión y funcionamiento de la Superintendencia de Bienes Públicos se establece en el Reglamente interno que a tales efectos se dicte, en observancia a lo previsto en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública”.

La Superintendencia de Bienes Públicos a fin de optimizar su funcionamiento orgánico desarrollará sus funciones en un Nivel Superior, un Nivel de Apoyo y un Nivel Sustantivo. La estructura organizativa y funcional de la Superintendencia de Bienes Públicos, será establecida por el Superintendente de Bienes Públicos, mediante un Reglamento Interno, previa opinión favorable del ministro del poder popular con competencia en materia de finanzas, el cual deberá ser publicado en Gaceta Ofician de la República Bolivariana de Venezuela. (Artículo 23).

La Superintendencia de Bienes Públicos, a los fines de atender al nivel sustantivo, establecerá en su estructura la organización de sus procesos medulares de la forma siguiente: Registro de Bienes, Registro de Peritos Evaluadores, Gestión Patrimonial de Bienes, Supervisión y Fiscalización de bienes, Supervisión y Fiscalización de Bienes Públicos, Normas Técnicas y Capacitación. Así, cada una de esos Registros funcionará de la siguiente forma:

a) El Registro de Bienes:

Según el artículo 26 la Dirección encargada del Registro de Bienes, tendrá las atribuciones siguientes:

1. Registro, control y seguimiento de los bienes muebles, inmuebles, activos intangibles, activos financieros y disponer del Sector Público sean estos de dominio público o privado, con especificación del órgano y ente que ostente la titularidad de la propiedad, asignación o adscripción de los mismos; los derechos patrimoniales incorporales y los bienes georreferenciados de valor artístico e histórico.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezca mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

b) El Registro de Peritos (Artículo 27):

La Dirección encargada del Registro de Peritos tendrá las atribuciones siguientes:

1. Desarrollar y mantener el Registro de acreditación y actualización de

Peritos Avaluadores y el Catastro Inmobiliario del Sector Público de conformidad con lo establecido en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

c) Gestión Patrimonial de Bienes (Artículo 28):

La Dirección encargada de la gestión Patrimonial de Bienes, tendrá las atribuciones siguientes:

1. Normar e implementar procedimientos para regular las medidas en cuanto a la administración de Bienes Públicos, cumpliendo lo previsto en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, conforme a los actos administrativos que la Superintendencia de Bienes Públicos dicte para su aplicación en actos de adquisición, administración, disposición, registro, supervisión, inscripción, saneamiento, incorporación, desincorporación que determine el control de bienes patrimoniales.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

d) Supervisión y Fiscalización de Bienes Públicos (Artículo 29):

1. La inspección, supervisión y diagnóstico permanente en cuanto al uso, conservación, mantenimiento, protección, adquisición, disposición, incorporación, enajenación, registro, guarda, control, custodia, administración y ubicación de Bienes Públicos; la existencia de bienes ocultos, desconocidos o que sean declarados en estado de abandono, pertenecientes a los órganos y entes de la Administración Pública, y los actos y demás actividades respecto a los Bienes Públicos, ejecutados por los órganos y entes del Sector Público. Así mismo, ejercer la potestad investigativa para la tramitación de solicitudes, denuncias, y contravenciones ocurridas con ocasión a la ejecución de los actos y actividades en materia de Bienes Públicos.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de bienes Públicos.

e) Normas Técnicas y de Capacitación (Artículo 25):

La Dirección encargada de las Normas Técnicas y de Capacitación tendrá las siguientes atribuciones:

1. Emisión, formulación, evaluación, y revisión de las normas e instrumentos complementarios, destinados a regular y controlar las actividades que realizan los órganos y entes del Sector Público respecto a sus Bienes Públicos.

2. Implementación de los Planes y Programas de formación y capacitación de los

funcionarios públicos, además de todas aquellas personas naturales o jurídicas que la requieran; de conformidad con las disposiciones establecidas en la normativa legal vigente.

3. Aquellas cifras que a tal efecto se establezca mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

4) Competencia de la Superintendencia

Se modificó el artículo 21, que en adelante será el 30, el cual regula las competencias de la Superintendencia de Bienes Públicos.

Se modificó la redacción del numeral 16, el cual establece que la Superintendencia tiene la facultad de ordenar, previa autorización de la Comisión de Ejecución de Bienes Públicos, el remate, venta donación, permuta o destrucción de las mercancías declaradas legalmente abandonadas o en desuso, con excepción de lo previsto en la norma que rige la materia.

Se incorporaron dos nuevas competencias como son las siguientes:

23. Establecer los lineamientos para el diagnóstico el estado físico, legal y administrativo de los Bienes de los órganos y entes del sector Públicos, en el marco de las atribuciones conferidas en el presente Decreto con Rango, valor y Fuerza de Ley.

24. Crear o eliminar oficinas o dependencias de la Superintendencia de Bienes Públicos en todo el territorio de la República. Previa aprobación del ministro o ministra con competencia en materia de finanzas.

5) Del Superintendente

La Superintendencia de Bienes públicos actuará bajo la autoridad, responsabilidad y dirección de un Superintendente de Bienes Públicos, quien será funcionario público de libre nombramiento y remoción, designado por el Presidente de la República.

El Superintendente de Bienes Públicos debe ser venezolano, mayor de treinta años, profesional universitario, de reconocida solvencia moral, con experiencia en cargos gerenciales o de responsabilidad en el Sector Público o privado, relacionado con las competencias en la materia de Bienes Públicos. (Artículo 32).

No podrá ser designado Superintendente de Bienes Públicos (Artículo 33):

Las personas declaradas en quiebra culpable o fraudulenta, en estado de atraso, los administradores de la empresa en dicha situación, y los condenados por delitos o faltas contra la propiedad, la fe pública, el patrimonio público, dentro de los cinco años siguientes a que se haya cumplido la condena.

Haber sido inhabilitado o destituido de cargo público o haber cesado en el por

falta grave.

Por otra parte, en el artículo 34 se establecieron las atribuciones del Superintendente, compuesto por 24 numerales.

6) Régimen Presupuestario de la Superintendencia de Bienes Públicos:

Se prevé que el presupuesto anual de la Superintendencia de Bienes Públicos, a parte de lo ya establecido, también estará compuesto por los recaudos por conceptos de imposición de sanciones administrativas o pecuniarias conforme a lo que establezca el Decreto-Ley y su Reglamento (Artículo 36).

7) Sistema de Información

Se modificó el artículo 31, que en adelante será el 42, mediante el cual se regula el Sistema de Información de la Superintendencia de Bienes Públicos. Se prevé que en aquellos casos en los cuales un bien perteneciente al Sector Público no se indicar su valor, debe señalar un valor referencial de acuerdo a su fecha de adquisición.

Los requisitos de integración, seguridad y control del sistema de información indicado en el artículo, se establecerán mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos.

Los órganos y entes de Sector Público deberán rendir información actualizada del inventario de bienes, dentro de los primeros quince días continuos siguientes al vencimiento de cada trimestre. La Superintendencia de Bienes Públicos establecerá los mecanismos y parámetros para la rendición de la información a que se refiere dicho artículo (Artículo 20).

8) Incorporación al Patrimonio de la República

De los bienes que no tienen dueño (Artículo 50):

Se suprimió del texto legal anterior que “el procedimiento contenido en el presente artículo no es aplicable para los supuestos previstos en el artículo 124, del Decreto con Rango valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública.

De mercancías abandonadas (Artículo 51):

Serán puestas a la orden del Tesoro Nacional mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos (Anteriormente mediante providencia de adjudicación).

De Bienes Provenientes del Comiso, Aprehendidos o Embargados (Artículo 52):

Al igual que en el supuesto anterior, ahora serán puestos a la orden del Tesoro Nacional mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos (Anteriormente mediante providencia de adjudicación).

Se exceptúa de la aplicación de este artículo, los bienes, mercancías o efectos, que sean objeto de comiso, mediante acto administrativo o sentencia definitivamente firme, cuyo procedimiento está previsto en las leyes especiales que regulan la materia.

9) Procedimientos y Recursos

Se modificó en su totalidad el Título VI del texto legal, el cual de ahora en adelante estará compuesto desde los artículos 113 al 131, ambos inclusive.

El Procedimiento Administrativo se iniciará a instancia de parte o de oficio. En el supuesto caso, el Superintendente ordenará el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio y notificará a los órganos y entes, así como a los particulares cuyos derechos subjetivos o interesas legítimos, personales y directos pudieran verse afectados, concediéndoles un lapso de 10 días hábiles para que presenten sus alegatos y argumentos (Artículo 113).

Cuando se de inicio al procedimiento por instancia de parte interesada, en el escrito deberá constar (Artículo 114):

Fecha expresando lugar, día mes y año.

Escrito dirigido a el Superintendente.

Identificación de la persona o representante legal con expresión de los nombres, apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión, número de cédula o pasaporte.

En caso de tratarse de un órgano o ente, o persona jurídica de derecho privado, deberá constar el número de Registro de Información Fiscal, y la identificación del representante legal.

La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes.

Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando la materia objeto de la solicitud.

Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso.

Cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias.

La firma de los interesados.

Las unidades responsables patrimoniales encargadas de la administración y custodia de los bienes públicos en los órganos o entes del Sector Público deberán formar expediente administrativo. Asimismo deberán incorporar al expediente aquellos documentos que tengan en su poder relacionados directa o indirectamente con la presunta comisión del los hechos. Deberán remitir el expediente administrativo a la Superintendencia dentro de los 30 días hábiles

siguientes a la presunta comisión del hecho a fin de dar inicio al procedimiento administrativo sancionatorio. (Artículo 115).

Si el escrito de solicitud de inicio de procedimiento administrativo tuviese algún error u omisión, se notificará al solicitante y tendrá 15 días hábiles para subsanarlos (Artículo 116).

Dentro de los 3 días hábiles, de no contener errores la solicitud, deberá ser admitido el escrito de solicitud, se ordenará el abrir el procedimiento administrativo sancionatorio y se designará al funcionario instructor del expediente (Artículo 117).

Iniciado el procedimiento el funcionario debe abrir el expediente administrativo (Artículo 118).

El acto administrativo que da inicio al procedimiento será notificado en la sede principal del órgano o ente del Sector Público o del domicilio fiscal de la persona natural o jurídica de derecho privado de que se trate, y surtirá pleno efecto una vez que conste la recepción del órgano o ente invocado o la parte interesada (Artículo 119).

Cuando resulte impracticable la notificación se procederá a la publicación del cartel en un diario de mayor circulación nacional, se entenderá como notificado a los 5 días hábiles siguientes a la publicación del cartel o cuando se deje constancia en el expediente (Artículo 120).

Dentro de los 5 días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de notificación, las partes podrán presentar sus escritos de prueba. Una vez concluido dicho lapso, habrá 3 días hábiles para la oposición a las pruebas. Vencido el lapso de oposición se abrirá un lapso de 3 días hábiles para que el funcionario admita las pruebas y ordenará su evacuación, la cual se hará a los 10 días hábiles siguientes (Artículo 121).

El Superintendente podrá, de oficio o a solicitud de parte, acumular los expedientes en caso de haber conexión o relación con cualquier otro asunto (Artículo 122).

Los interesados tendrán libre acceso al expediente con la finalidad de revisar todas las actuaciones, a excepción de aquellas que sean declaradas como confidenciales (Artículo 123).

Vencido el lapso de descargo de pruebas, mediante acto motivado que se agregará al expediente administrativo, el funcionario instructor lo remitirá a la unidad administrativa competente con la finalidad de que se pronuncie dentro de los 15 días hábiles siguientes. Dicho pronunciamiento deberá ser remitido junto con el expediente al superintendente, a fines de que este decida mediante providencia administrativa debidamente motivada dentro de los 20 días hábiles siguientes (Artículo 124).

La notificación de la decisión se hará de acuerdo a las formalidades legales establecidas en le Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En caso de que la decisión de cómo resultado una sanción de multa, la misma deberá ser cancelada dentro de los 15 días siguientes a la notificación y consignará recibo dentro de los 3 días hábiles siguientes (Artículo 125).

Contra la Providencia Administrativa emitida por el Superintendente se podrá interponer Recurso de Reconsideración dentro de los 15 días hábiles siguientes a su notificación y deberá ser admitido o no por el Superintendente dentro de los 10 días hábiles siguientes (Artículo 126)

La inadmisibilidad del Recurso de Reconsideración deberá ser motivada y contra dicha decisión se podrá interponer Recurso Jerárquico ante el Ministro con competencia en la materia de Finanzas, bajo las formalidades de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (Artículo 127).

La interposición de los recursos no impedirá o suspenderá la ejecución del acto recurrido (Artículo 128).

Cuando se trate de multa, se fijará para cada caso según la mayor o menor gravedad de la infracción, la magnitud de los perjuicios causados al Tesoro Nacional y las circunstancias agravantes o atenuantes previstas en el Decreto-Ley (Artículo 129).

Se entenderán por circunstancias atenuantes (Artículo 130):

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción se haya cometido sin intencionalidad por parte de quien lo cometió.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción no haya causado grave perjuicio al patrimonio público o a las personas.

La reparación del daño por iniciativa de quien cometió el mismo.

Se entenderán como circunstancia agravantes (Artículo 131):

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción se cometió intencionalmente.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción haya causado grave perjuicio al patrimonio público o a las personas.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción haya producido ganancias o provecho para quien lo cometió o para sus cómplices si los hubiese.

La reincidencia.

PUBLICACIÓN RECIENTE

El Contencioso Administrativo y el Amparo Constitucional en la Función Pública

Sumario: I. Introducción – II. Ámbito Orgánico del Proceso Contencioso Funcionarial – III. Ambito Material del Proceso Contencioso Funcionarial – IV. Ambito Procesal del Proceso Contencioso Funcionarial: A. Inicio del Proceso Contencioso Funcionarial: (i) La Querella: a. Noción General, b. Contenido, c. Interposición y Reforma; (ii) Legitimación Activa y Pasiva: a. Legitimación Activa; b. Legitimación Pasiva; B. Sustanciación del Proceso Contencioso Funcionarial: (i) Admisión de la querella: La eliminación de la instancia conciliatoria o el agotamiento de la vía administrativa, b. Caducidad; (ii) Citación y Contestación de la querella, (iii) Audiencia Preliminar, (iv) Promoción de Pruebas, (v) Oposición, (vi) Admisión de las pruebas. Apelación, (vii) Evacuación; C. Audiencia Oral Definitiva. Sentencia y Aclaratoria; D. Ejecución del Fallo – V. La acción de amparo en el Proceso Contencioso Funcionarial: A. Competencia; B. Procedencia del amparo en materia funcionarial, C. Procedimiento.

I. INTRODUCCIÓN

El Régimen Jurídico de la Función Pública en Venezuela se encuentra contenido en la nueva Ley del Estatuto de la Función Pública publicado en la Gaceta Oficial N° de fecha 11 de julio de 2002. Esta Ley, además de regular el régimen de administración de personal y determinar los derechos y deberes de los funcionarios públicos, consagra en su título VIII todo un proceso dirigido a controlar en vía judicial el acto, actuación, hecho u omisión de la Administración en ejercicio de la función pública que sea contrario a derecho y afecte en forma negativa la esfera jurídico subjetiva del funcionario.

A los efectos de materializar dicho control, el nuevo Estatuto determinó los órganos judiciales encargados de la revisión de los actos y actuaciones en vía judicial, estableció la acción a través de la cual los funcionarios pueden hacer valer sus derechos frente a la Administración y consagró un proceso contencioso administrativo funcionarial de naturaleza subjetiva, que se complementa con las disposiciones previstas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y el Código de Procedimiento Civil.

En realidad, la nueva Ley del Estatuto de la Función Pública sólo establece la posibilidad de aplicar supletoriamente al proceso contencioso funcionarial las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan el procedimiento breve, y no hace mención alguna a las normas de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia sino únicamente para la revisión de las causales de admisión de la querella y el procedimiento a seguir en segunda instancia. No obstante, consideramos que siendo el proceso funcionarial un proceso de naturaleza contenciosa, tal como lo califica la propia ley, resultan aplicables, sin duda, como principios generales, las normas previstas en la LOCSJ que regulan los procesos contenciosos en general.

Hecha esta salvedad, estudiaremos el contencioso de la función pública desde tres puntos de vista haciendo especial referencia a las modificaciones introducidas en cada uno de estos ámbitos por el nuevo marco legal. Así, en primer término, examinaremos el contencioso funcionarial desde el punto de vista orgánico, es decir, respecto de los órganos a quienes corresponde el control judicial de los actos, hechos u omisiones de la Administración en ejercicio de la función pública. Seguidamente, analizaremos el proceso contencioso funcionarial desde el punto de vista material y, en tal sentido, aludiremos a las materias que pueden ser objeto de la querella y que fueron ampliadas por el nuevo régimen legal. Posteriormente, nos referiremos al contencioso de la función pública desde el punto de vista procesal, ámbito en el que se verificó uno de los más relevantes cambios al establecerse en el nuevo marco legal del Estatuto de la Función Pública un procedimiento expedito, breve, gratuito y oral acorde con el principio de tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 26 de la Constitución.

Finalmente, estudiaremos la acción de amparo en el proceso contencioso funcionarial y, en tal sentido, haremos referencia al régimen de competencias en esta materia, las condiciones establecidas por la jurisprudencia para su procedencia y el procedimiento aplicable.

II. ÁMBITO ORGÁNICO DEL PROCESO CONTENCIOSO FUNCIONARIAL

La Ley de Carrera Administrativa de 1975, establecía en su artículo 73 la creación del Tribunal de la Carrera Administrativa como órgano encargado de conocer y decidir las reclamaciones formuladas por los funcionarios o aspirantes a ingresar en la carrera administrativa, cuando considerasen lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los órganos de la Administración Pública Nacional. De esta forma la antigua Ley de Carrera Administrativa confirió a este tribunal la competencia especial a nivel nacional para ejercer en primera instancia, el control judicial de los actos y actuaciones de la Administración Pública Nacional en ejercicio de la función pública.

El nuevo Estatuto de la Función Pública, sin embargo, eliminó el Tribunal de la Carrera Administrativa, atribuyendo en forma temporal la competencia en esta materia, hasta tanto se dicte la Ley que regule la jurisdicción contencioso administrativa, a los Juzgados Superiores Contencioso Administrativos del lugar donde hubieren ocurrido los hechos o donde funcione el órgano o ente de la Administración Pública que dio lugar a la controversia (Disposición Transitoria Primera).

Como puede observarse, ya no se concentra en un solo tribunal la competencia en materia funcionarial, sino que ésta queda distribuida ahora por razón del territorio. Asimismo, a diferencia de la regulación contenida en la derogada Ley de Carrera Administrativa, tampoco se limita la competencia de dichos Juzgados a las controversias de índole funcionarial que ocurran en el ámbito de

nacional de la Administración Pública, pues el nuevo Estatuto de la Función pública incluye ahora dentro de su ámbito de aplicación a los funcionarios de la Administración Pública a nivel estadal y municipal.

En este sentido, la ley ordena la distribución a los Juzgados Superiores Contenciosos de los expedientes que cursen en el Tribunal de la Carrera Administrativa en un lapso máximo de treinta (30) días continuos dentro del cual se entenderán paralizados los procesos (Disposición Transitoria Cuarta). Igualmente prevé, hasta tanto se dicte la ley que regule la jurisdicción contencioso administrativa, la creación en la Región Capital de los Juzgados Superiores quinto, sexto y séptimo de lo contencioso administrativo, los cuales serán integrados por cada uno de los magistrados que conformaban el Tribunal de la Carrera Administrativa (Disposición Transitoria Segunda). Todas estas medidas deberán implantarse de inmediato pues la nueva ley, a diferencia de su predecesora, no estableció una vacatio legis para ello.

De esta forma, el nuevo Estatuto de la Función Pública atribuye a los Juzgados Superiores Contencioso Administrativos la competencia para conocer, en primera instancia, las controversias que surjan entre la Administración Pública y los funcionarios a su servicio. Corresponderá a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo el conocimiento en segunda instancia de las apelaciones que se intenten contra las decisiones de dichos juzgados.

Concretamente es en el artículo 93 del Estatuto que se consagran las competencias de estos Juzgados en materia de función pública al establecerse que a ellos corresponde conocer:

1. Las reclamaciones que formulen los funcionarios o aspirantes a ingresar en la función pública cuando consideren lesionados sus derechos por actos o hechos de los órganos de la Administración Pública.
2. Las solicitudes de declaración de nulidad de las cláusulas de los convenios colectivos que se suscriban entre la Administración Pública y los funcionarios a su servicio.

Analizando la norma contenida en el artículo 93, puede sostenerse que la competencia de los Juzgado Superiores Contenciosos se determina, entonces, a través de los siguientes parámetros, a saber: (i) la materia, (ii) los sujetos y (iii) el territorio.

(i) Desde el punto de vista material los Juzgados Superiores conocerán de todas las controversias de índole funcionarial que surjan con ocasión de la relación de empleo público que se establece entre los órganos de la Administración Pública y los funcionarios a su servicio, sobre situaciones reguladas en el Estatuto de la Función Pública.

(ii) Desde el punto de vista subjetivo la competencia de los Juzgados Superiores estará limitada a conocer de las controversias de índole funcionarial que se verifiquen en el ámbito de la Administración Pública en

todos los niveles político-territoriales, pues como ya lo señalamos, el nuevo Estatuto, a diferencia de las anteriores, extendió también sus efectos a los administraciones públicos estadales y municipales.

No obstante, debe tenerse presente que ya los Juzgados Superiores mantenían la competencia para conocer de las controversias de índole funcionarial que se suscitaban a nivel estadal y municipal, competencia esta que si bien hasta ahora no venía atribuida por la Ley y los estatutos de carrera derogados, desde que éstos sólo se aplicaban a los funcionarios de la Administración Pública Nacional, les corresponde por atribución expresa del artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

(iii) Finalmente, por el territorio la competencia corresponderá, en cada caso concreto, al Juzgado Superior Contencioso con jurisdicción en el lugar donde hubieren ocurrido los hechos o donde opere el órgano de la Administración Pública que dio lugar a la controversia.

III. AMBITO MATERIAL DEL PROCESO CONTENCIOSO FUNCIONARIAL

El ámbito material del proceso contencioso funcionarial atiende a las materias que pueden ser objeto de la querella como medio típico de impugnación en el proceso contencioso funcionarial.

En ese sentido, la querella no sólo puede tener por objeto la nulidad de un acto formal de la administración, sino que puede comprender cualquier otra pretensión que conlleve al restablecimiento de la situación jurídica infringida. Concretamente, la querella puede tener por objeto cualquiera de los contenidos que informan la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa regulados en el artículo 259 de la Constitución, esto es, la anulación de actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; la condena de la Administración al pago de sumas de dinero y el resarcimiento de daños y perjuicios; y el restablecimiento de la situación jurídica infringida.

El artículo 93 del nuevo Estatuto sobre la Función Pública al hacer referencia a las competencias de los tribunales superiores contenciosos en materia funcionarial, delimita igualmente las materias que pueden ser objeto de la querella. Así, pueden ser objeto de la querella, todo acto, actuación, hecho u omisión derivado de la relación de empleo público que se establece entre la Administración y sus funcionarios y la solicitud de nulidad de las cláusulas de convenciones colectivas.

(i) Cuando la querella se ejerce contra un acto formal de la administración que causa estado, participa de la naturaleza y elementos que definen al recurso de anulación y, en este sentido, puede estar referida a la nulidad de actos de efectos generales (i.e. llamados a concursos) como de actos de efectos particulares (i.e. destituciones, amonestaciones, evaluaciones).

(ii) La querella puede tener por objeto también restituir las situaciones infringidas por actuaciones de hecho de la administración en las que prescindiendo de todo procedimiento y sin mediar acto alguno se afecta la esfera del funcionario.

(iii) Pueden también ser objeto de la querella las conductas omisivas, abstenciones o negativas de la administración, como aquellas que derivan de la inobservancia de los derechos del funcionario al ascenso, a la carrera, al cargo, a los permisos y licencias, a las vacaciones etc.

(iv) Constituyen igualmente materia objeto de la querella, la nulidad de las convenciones colectivas. Tal sería el caso, por ejemplo, de aquellas convenciones colectivas que hubieren sido suscritas por una organización sindical que no representa a la mayoría de los trabajadores del respectivo órgano de la Administración Pública.

IV. AMBITO PROCESAL DEL PROCESO CONTENCIOSO FUNCIONARIAL

Siguiendo el esquema establecido en el nuevo Estatuto de la Función Pública, podemos dividir el proceso contencioso funcionarial en cuatro etapas procesales, a saber: A. inicio que se configura con la interposición de la querella, B. la sustanciación que comporta todos los actos típicos de procedimiento, como la admisión, la novedosa inclusión de una audiencia conciliatoria, la citación, contestación y la fase probatoria; C. la audiencia oral definitiva en la que el juez dicta su sentencia y D. la ejecución del fallo.

A. INICIO DEL PROCESO CONTENCIOSO FUNCIONARIAL

El inicio del proceso contencioso funcionarial se verifica con la interposición de la querella, medio especial de impugnación que informa al proceso de un verdadero carácter subjetivo, desde que las materias que constituyen su objeto no se agotan en un juicio de nulidad al acto, sino que se manifiestan como una contención entre partes.

(i) La Querella

a. Noción General: El inicio del proceso contencioso funcionarial, a tenor de lo establecido en los artículos 95 y 97 del Estatuto de la Función Pública, tiene lugar «mediante el recurso contencioso administrativo en materia de función pública, el cual consiste en una querella». Se trata de un mecanismo que permite a los funcionarios acudir por ante los órganos judiciales para solicitar la protección de sus derechos e intereses frente a actos o actuaciones emanados de la Administración Pública en ejercicio de la función pública.

La querella es entonces el medio típico de «impugnación» en el contencioso administrativo funcionarial y constituye, ante todo, una acción procesal, que

no un recurso en sentido estricto, desde que a través de ella el funcionario afectado puede hacer valer distintas pretensiones para la protección de sus derechos e intereses que no se agotan con la pretensión de nulidad del acto impugnado, tal y como ocurre en el contencioso general.

Asimismo, nada obsta para que el funcionario afectado solicite las medidas cautelares que estime pertinentes en protección de sus derechos e intereses pues el nuevo Estatuto de la Función Pública, en su artículo 109, otorga al juez contencioso amplios poderes cautelares para dictar las medidas que fueran necesarias para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por el fallo definitivo.

De allí que pueda sostenerse que el objeto de la querella es pleno, no limitado, y que su naturaleza jurídica es mixta, sui generis, pues podrá accionarse contra cualquier manifestación del actuar de la Administración funcionarial: actos, hechos, omisiones y abstenciones y podrá invocarse cualquiera de los supuestos que informan la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa consagrada en el artículo 259 de la Constitución.

b. Contenido: El nuevo Estatuto de la Función Pública regula en su artículo 95 el contenido de la querella en términos similares a los previstos en los artículos 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y 340 del Código de Procedimiento Civil, exigiendo a tales fines la identificación de los accionantes y accionados, el acto impugnado y los instrumentos fundamentales, pero con la particularidad -no prevista en ninguna otra ley hasta los momentos- de que el planteamiento de las razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la querella no podrá ser extenso ni hacer uso excesivo de consideraciones doctrinales y jurisprudenciales, o de la transcripción de normas legales, pues, en esos casos, el juez deberá devolver la querella al accionante para su reformulación. Esta prohibición se fundamenta, según el nuevo Estatuto, en el hecho de que las querellas así presentadas atentan contra la prestación de una justicia expedita, pues se presume que el juez conoce el derecho y no requiere, por tanto, la explicación de tales consideraciones.

Cabría analizar cual fue la intención perseguida por el legislador con esta norma, pues no hay duda que en numerosas ocasiones las posiciones fijadas por la doctrina y la jurisprudencia constituyen un instrumento importante en apoyo de la pretensión de las partes en juicio. De hecho consideramos que antes que retardar la administración de justicia, tales consideraciones facilitan la labor del juez al sentenciar, permitiéndole formarse un claro criterio sobre el asunto, que se traduce en una sentencia dictada sin dilación alguna.

Por el contrario, la devolución de la querella si atenta contra la justicia expedita, pues es obvio que esta decisión retardará el curso del juicio al obligar al funcionario a modificar su solicitud por meras cuestiones formales. Por ello consideramos que los jueces deberán ser sumamente cuidadosos en su aplicación a los fines de evitar que las querellas intentadas se vean posteriormente desnaturalizadas o vaciadas en su contenido en detrimento de la

pretensión del afectado y de su derecho constitucional a la defensa.

c. Interposición y Reforma: De conformidad con lo establecido en el artículo 97 de la Ley de Carrera Administrativa, la querella podrá ser interpuesta «por ante cualquier Juez de Primera Instancia o de Municipio, quien deberá remitirla dentro de los tres días de despacho siguientes a su recepción al Tribunal competente». El nuevo Estatuto de la Función Pública no prevé en sus disposiciones la posibilidad de reformar la querella incoada, en ese sentido, por disposición expresa del artículo 111 de la Ley del Estatuto, resulta aplicable supletoriamente el artículo 343 del Código de Procedimiento Civil conforme al cual, una vez admitida la demanda, esta sólo podrá ser reformada por una vez antes de la contestación.

(ii) Legitimación Activa y Pasiva

a. Legitimación Activa: La legitimación exigida al funcionario accionante es equivalente a aquella requerida a toda persona por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia para acudir a la vía contencioso administrativa, con la particularidad de que el interés del recurrente debe ser ahora analizado por el juez de la manera más amplia, progresiva y favorable al derecho constitucional de acceso a la justicia previsto en el artículo 26 de la Constitución Así lo estableció la Sala Político-Administrativa en decisión de fecha 13 de abril de 2000 (Caso: Banco Fivenez), al señalar que los criterios de legitimación previstos en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que consagran la exigencia de un interés calificado para recurrir que sea «personal, legítimo y directo», no se compadecen con los previstos en la Constitución de 1999 que de forma más amplia consagra el concepto de «interés» sin establecer calificación alguna (art. 26). De allí que tales calificativos deban entenderse tácitamente derogados, por lo que si bien debe exigirse la legitimidad del interés, no podrá hacerse lo mismo respecto de su carácter personal y directo.

Esta decisión fue ratificada por la Sala, aunque asumiendo un criterio más flexible, en sentencia de fecha 11 de mayo de 2000 (Caso: Agremiados del Colegio de Nutricionistas y Dietistas de Venezuela) en la que luego de reconocer que la legitimación activa para recurrir contra actos de efectos particulares descansa en los conceptos de derecho subjetivo e interés legítimo, nociones distintas al interés simple no calificado por el legislador, reconoció como legitimados a un cuerpo gremial que si bien no era el destinatario directo del acto impugnado, sí tenía un interés indirecto en el mismo, representado por la exigencia de que la administración actuase conforme a derecho.

En criterio de la Sala, las normas previstas en los artículos 25, 26 y 259 de la Constitución imponen a la Administración Pública la obligación de respetar el ordenamiento jurídico, sin que se establezcan condiciones de algún tipo a los sujetos interesados en la legalidad y constitucionalidad de la actividad administrativa para invocar dicho respeto. Por el contrario -señala la Sala- de dichas normas se desprende que la intención del constituyente fue la

«flexibilizar el acceso del colectivo a la justicia de manera de garantizar el estado de derecho dentro de una sociedad contralora y participativa». Estas normas, en criterio de la Sala, permiten afirmar que el interés particular y legítimo exigido para recurrir de un acto de efectos particulares va estar determinado por la especial situación de hecho en que se encuentren los afectados frente al perjuicio que pueda causar el acto administrativo impugnado, la cual, en algunos casos, concuerda con el interés general de que la autoridad administrativa mantenga su conducta dentro del orden legal establecido.

Por tales razones, concluye la sentencia, cuando la Administración actúa al margen de la ley en detrimento de intereses indirectos, distintos a los derechos subjetivos de los destinatarios directos del acto que se impugna, los titulares de esos intereses indirectos quedan habilitados para recurrir la nulidad del acto, pues se encuentran también en una especial situación de hecho frente al mismo, derivada de los perjuicios que pudieran sufrir por la actuación ilegítima de la Administración. Esta posición fue ratificada en términos idénticos por la propia Sala Político-Administrativa en reciente decisión de fecha 11 de octubre de 2002 (Caso: Aventis Pharma, S.A.).

De esta forma, conforme a las sentencias expuestas, será suficiente con que el interés invocado sea legítimo, esto es, que el afectado se encuentre en una especial situación de hecho frente al acto ilegal, para considerar que el afectado -aún indirectamente- por el acto contrario a derecho está legitimado para solicitar su nulidad.

b. Legitimación Pasiva: En el contencioso funcionarial el legitimado pasivo será el ente público autor del acto, actuación. omisión, abstención o negativa accionada.

Ahora bien, el tema de la legitimación pasiva y la consecuente representación del ente demandado dentro del proceso contencioso funcionarial ha sido objeto de discusión en muchas ocasiones dado que, para algunos, la legitimación pasiva en estos juicios recaía siempre en la República y por ende la representación de los entes querellados debía ser ejercida por el Procurador General de la República en todos los casos, en tanto que, para otros, la legitimación pasiva de la República sólo se producía respecto de aquellos entes que carecían de personalidad jurídica propia y, por lo tanto, la representación del Procurador sólo era necesaria en estos casos. Si los entes gozaban de personalidad jurídica como los institutos autónomos, la legitimación pasiva recaería en estos exclusivamente y la representación debería ser ejercida por sus apoderados judiciales.

La confusión que se planteaba entre la doctrina y la jurisprudencia era acrecentada por la derogada Ley de Carrera Administrativa que en sus artículos 66 y 75, consagraba una representación ex lege del Procurador General de la República en todas las reclamaciones que intentasen los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional, con base a la cual se

interpretaba que en los juicios funcionariales, independientemente de que el órgano demandado tuviese personalidad jurídica propia, la legitimación pasiva era de la República y la representación de la misma correspondía siempre, por imperativo de ley, al Procurador General de la República quien actuaba en esos casos como un sustituto procesal que desplazaba del juicio al respectivo instituto autónomo al ejercer en nombre de la República un derecho ajeno -el del instituto autónomo-.

Este criterio fue luego desechado por la jurisprudencia, sosteniéndose que el Procurador era simplemente un representante judicial del ente descentralizado por mandato legal y que no operaba sustitución alguna, pues este seguía siendo el legitimado pasivo.

Sin embargo, esta discusión ha quedado zanjada en el nuevo Estatuto de la Función Pública que a diferencia de la derogada Ley de Carrera Administrativa y recogiendo los criterios que venía estableciendo la jurisprudencia de la Sala Constitucional y de la Corte Primera, no establece la obligación del Procurador de representar a todos los entes de la Administración Pública y contestar todas las querellas ejercidas contra estos. En efecto, el Estatuto dispone que dicha carga corresponde a la «parte accionada», por lo que debe entenderse que si el ente carece de personalidad jurídica propia y participa de la personalidad jurídica de la República será ésta la legitimada pasiva y corresponderá al Procurador su representación en juicio. Por el contrario, si el ente goza de personalidad jurídica propia será este el legitimado pasivo -que no la República- y su representación en juicio corresponderá a los representantes judiciales que hayan tenido a bien designar.

No obstante, la nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (G.O. Extraordinario del 13/11/01) en su artículo 62 faculta a la Procuraduría para intervenir en todos los procesos judiciales en que sean parte los institutos autónomos cuando, a su juicio, dichos procesos afecten los derechos e intereses patrimoniales de la República.

(i) Admisión de la querella: Respecto de la admisión de la querella en el proceso contencioso funcionarial cabe destacar dos aspectos:

a. La eliminación de la instancia conciliatoria o el agotamiento de la vía administrativa: La nueva Ley del Estatuto de la Función Pública, en un todo acorde con la tendencia impuesta por la Constitución, que propugna la desaparición del requisito procedimental relativo al agotamiento de la vía administrativa por atentar contra el derecho a la tutela judicial efectiva, dispone en su artículo 92 que los actos administrativos de carácter particular dictados por los funcionarios en ejecución de la Ley agotan la vía administrativa. Por tal razón contra los mismos sólo podrá ejercerse el recurso contencioso administrativo funcionarial.

De esta forma, rompiendo con la tradición de la derogada Ley de Carrera Administrativa, el nuevo Estatuto excepciona al funcionario de la obligación de

agotar las gestiones conciliatorias o la vía administrativa y lo habilita para acudir directamente a la vía judicial y solicitar la protección de sus derechos e intereses afectados por la ilegitima actuación, hecho u omisión de la Administración Pública.

b. Caducidad: El segundo de los aspectos es el relativo a la caducidad que es ahora el único requisito especial de admisibilidad exigido en el nuevo Estatuto de la Función Pública conforme al cual todo recurso sólo podrá ser ejercido válidamente dentro de un término de tres meses a contar del día en que se produjo el hecho que dio lugar a la reclamación (art. 94). Como puede observarse, el nuevo Estatuto de la Función Pública disminuyó a tres (3) meses el lapso de caducidad de seis (6) meses que regulaba el derogado artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa. Se trata de un lapso fatal que no puede ser interrumpido o suspendido y cuyo vencimiento implica la extinción del derecho que se pretende hacer valer.

Ahora bien, a pesar de que la norma establece que el lapso de caducidad deberá computarse a partir de la fecha en que se produjo el hecho que dio lugar a la querella, consideramos que debe analizarse cada caso en concreto pues, en el caso de actos administrativos, por ejemplo, la caducidad deberá computarse a partir de la fecha en que la decisión de la Administración le es notificada o a partir de la fecha en que se produzca el silencio negativo de la administración, según el caso.

Salvo estas particularidades, la admisibilidad de la querella deberá ser analizada por el juez contencioso atendiendo a las causales previstas en los artículos 124 y 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, verificado el cumplimiento de las mismas, el tribunal deberá, dentro de los tres días siguientes a su recibo o reformulación según el caso, proceder a su admisión.

(ii) Citación y Contestación de la querella: Admitida la querella el Tribunal, dentro de los dos (2) días de despacho siguientes, deberá solicitar, según el caso, al Procurador General de la República, al Procurador Estadal, al Síndico Procurador Municipal o a los representantes judiciales del Instituto Autónomo el correspondiente expediente administrativo. En esa misma oportunidad deberá citar a la parte accionada conminándola a dar contestación a la querella dentro de un plazo de quince (15) días de despacho contados a partir de su citación. De esta forma, el nuevo Estatuto de la Función Pública amplió el lapso con el que cuenta el ente querellado para dar contestación a la demanda al establecer su cómputo en días de despacho en contraste con los quince (15) días continuos que establecía la derogada Ley de Carrera Administrativa en su artículo 75. Citado el ente querellado, las partes se entienden a derecho no siendo necesaria la práctica de nuevas notificaciones para los subsiguientes actos del proceso salvo que así lo determine la ley.

De otra parte, el nuevo estatuto mantiene en su artículo 102 la prerrogativa procesal reconocida a la República también en el artículo 66 de la Ley Orgánica

de la Procuraduría General de la República en relación a la improcedencia de los efectos de la confesión ficta en caso de no darse contestación a la querella.

No obstante, a diferencia de la Ley del Estatuto derogada, que extendía esta prerrogativa a los Institutos Autónomos, la nueva Ley del Estatuto señala que dicho privilegio sólo podrá invocarse cuando la parte accionada gozare del mismo.

En ese sentido, los Estados gozan de este privilegio por disposición expresa del artículo 33 de la Ley de Descentralización que dispone que éstos tendrán las mismas prerrogativas procesales que la República.

En el caso de los Institutos Autónomos, estos también gozan ahora de ese privilegio por disposición expresa del artículo 97 de la Ley Orgánica de Administración Pública, que extiende ahora a éstos entes, todos los privilegios y prerrogativas que la ley nacional acuerde a la República, los estados, los distritos metropolitanos o los municipios.

Los Municipios también gozan de esta prerrogativa por disposición expresa del artículo 102 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que confiere a estos entes «los mismos privilegios y prerrogativas que la legislación nacional otorga al Fisco Nacional» y que se encuentran previstas en la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, entre las que se ubican la improcedencia de la confesión ficta en aquellos juicios en los que el Municipio es demandado, si sus representantes judiciales no dieren contestación a la demanda.

De esta forma, ante la falta de contestación por parte de la República, El Estado, los Municipios o los Institutos Autónomos la demanda se entenderá contradicha en todas sus partes, sin embargo, esta prerrogativa sólo será aplicable, como la propia norma lo expresa, en el caso de que el querellado goce de la misma, sin que en modo alguno pueda extenderse a órganos distintos insertos en la organización de la Administración Pública.

(iii) Audiencia Preliminar: En forma por demás novedosa y acorde con los principios constitucionales que consagran el establecimiento de procedimientos breves, orales y públicos no sujeto a formalidades rigurosas y la promoción de los métodos alternativos de resolución de controversias, el nuevo Estatuto de la Función Pública prevé la celebración de una audiencia preliminar y oral dirigida por el juez con el fin de lograr la conciliación de las partes (arts. 103 y 104).

Así, vencido el lapso de quince (15) días de despacho para la contestación de la demanda, se haya verificado o no la misma, el Juez deberá fijar uno de los cinco (5) días de despacho siguientes para que tenga lugar una audiencia preliminar entre las partes. En dicha audiencia el juez manifestará oralmente a las partes los términos en que, en su criterio, ha quedado trabada la litis y podrá formular las preguntas que estime necesarias para aclarar puntos dudosos

y éstas, a su vez, podrán formular las consideraciones que estimen pertinentes en defensa de su posición, las cuales podrán ser acogidas por el Juez.

Cabe destacar que en esta audiencia preliminar el juez actúa como un intermediario o mediador encargado promover su conciliación con el fin de componer la controversia y poner fin anticipado al proceso, por lo que su intervención en modo alguno podrá dar lugar a su inhibición o recusación.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que la audiencia preliminar se celebrará, en principio, en un acto único, no obstante, el juez si lo estima pertinente para lograr el acuerdo de las partes podrá fijar nueva oportunidad para la continuación de la audiencia preliminar. Si las partes logran conciliar sus diferencias, el proceso llegará a su fin con efectos de cosa juzgada, de lo contrario, el juicio continuará su curso en fase probatoria.

(iv) Promoción de Pruebas: A diferencia de lo que ocurre en el contencioso administrativo general, donde la apertura del lapso probatorio se produce de pleno derecho, el nuevo Estatuto de la Función Pública prevé la apertura a pruebas de la causa sólo en el caso de que alguna de las partes lo hubiese solicitado expresamente al juez en la oportunidad de la audiencia preliminar. Con ello, sin duda, se ve disminuido el carácter subjetivo que informa al proceso contencioso funcionarial pues tratándose de una controversia entre partes y no de un mero juicio al acto, la apertura del lapso probatorio de pleno derecho debería ser la regla general y la tramitación de la causa como de mero derecho debería verificarse exclusivamente en el supuesto en que así lo hubiesen solicitado las partes.

El nuevo Estatuto de la Función Pública no contempla los medios de prueba que pueden hacerse valer en juicio, por lo que resultan aplicables supletoriamente las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil sobre la materia que consagran la libertad probatoria. De allí que podrán promoverse todos los medios de prueba que determina el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil y demás leyes de la República, así como cualquier otro medio probatorio que no esté expresamente prohibido por la ley. Sin embargo, siendo el proceso contencioso funcionarial un proceso contencioso administrativo, deberán tenerse presente las limitaciones que en materia probatoria dispone la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en materia probatoria.

Así, por lo que atañe a la prueba de posiciones juradas y al juramento decisorio, debe tenerse presente que ni las autoridades ni los representantes legales de la República, estarán obligados a absolver posiciones juradas ni a prestar juramento decisorio, sin perjuicio de contestar por escrito las preguntas que les hiciere el juez o la contraparte sobre los hechos que tenga conocimiento personal y directo (art. 89 LOCSJ).

En cuanto a la prueba de inspección ocular en el contencioso administrativo, ésta tiene carácter subsidiario, pues será admisible en tanto el hecho que se

pretende demostrar no pueda traerse de otro modo a los autos.

Finalmente, respecto de la prueba de exhibición (art. 91 LOCSJ), su promoción es permitida, salvo que se trate de documentos que por su naturaleza sean de carácter reservado, supuesto en el cual la prueba no podrá ser admitida.

(v) Oposición: El nuevo Estatuto de la Función Pública nada establece en relación a la posibilidad de las partes de oponerse a la admisión de las pruebas promovidas. En ese sentido, ante la falta de regulación, resulta igualmente aplicable por vía supletoria la disposición contenida en el artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, conforme a la cual la oposición a las pruebas deberá verificarse dentro de los tres (3) días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de promoción.

(vi) Admisión de las pruebas. Apelación: Culminado el lapso de oposición el Tribunal deberá pronunciarse sobre la admisibilidad de las pruebas desechando aquellas que resulten manifiestamente ilegales o impertinentes. En cuanto a la apelación del auto que admite o niega las pruebas promovidas, ante la falta de regulación del Estatuto sobre el particular, deberá aplicarse supletoriamente la disposición contenida en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia conforme a la cual se oirá en ambos efectos la apelación contra las decisiones en las que se niegue la admisión de alguna prueba y en un solo efecto la apelación contra el auto que las admita.

(vii) Evacuación: La evacuación de las pruebas promovidas tendrá lugar dentro de los diez (10) días de despacho siguientes a su admisión por el Tribunal, más el término de la distancia en los casos de pruebas que se deban evacuar fuera de la sede del Tribunal. En ese supuesto, el término de la distancia se calculará a razón de un (1) día por cada doscientos kilómetros o fracción hasta un máximo de diez (10) días consecutivos.

En la fase de evacuación, resultan igualmente aplicables de manera supletoria el artículo 127 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que permite la prórroga del lapso de evacuación -por un plazo igual al originalmente concedido- cuando así lo exija la naturaleza del caso, y el artículo 129 ejusdem que faculta al juez, en ejercicio del principio inquisitivo que rige en el contencioso administrativo, para ordenar oficiosamente la evacuación de aquellas pruebas que estime necesarias para la solución del asunto sometido a su conocimiento.

C. AUDIENCIA ORAL DEFINITIVA. SENTENCIA Y ACLARATORIA

El nuevo Estatuto de la función Pública suprimió del proceso contencioso funcionarial la fase de informes y relación de la causa y, en un todo conforme con los principios constitucionales que consagran la implantación de procedimientos breves y orales, no sujetos a formalismos inútiles, asumió un procedimiento similar a la audiencia pública del amparo constitucional establecida por la jurisprudencia de la Sala Constitucional en el caso José

Amado Mejía (arts. 107 y 108).

Así, culminada la fase probatoria, el Juez fijará dentro de uno de los cinco (5) días de despacho siguientes la oportunidad en la que tendrá lugar la audiencia definitiva en la cual las partes podrán exponer oralmente los argumentos de hecho y de derecho que respaldan su pretensión y el Juez, a su vez, podrá formular las preguntas que estime necesarias para aclarar algunos aspectos de la controversia.

Culminada la exposición oral de las partes, el juez con vista de los argumentos expuesto y las pruebas aportadas deberá emitir, en esa misma oportunidad, el dispositivo de su fallo, salvo que en virtud de la complejidad del asunto estime necesario diferir su decisión, caso en el cual la misma deberá ser emitida dentro de los cinco (5) días de despacho siguientes a la celebración de la audiencia definitiva.

Dictada su decisión, el Juez contará con un lapso de diez (10) días de despacho para dictar su sentencia escrita, la cual no deberá contener narrativa, transcripciones de actas o documentos ni extenderse en consideraciones doctrinales o jurisprudenciales.
La aclaratoria y ampliación de la sentencia sobre aquellos puntos que resulten dudosos o que contengan errores u omisiones podrá ser solicitada por las partes dentro del lapso de cinco días de despacho siguientes a su publicación. En este caso no resultará aplicable el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, pues el mismo ha sido desaplicado por la Sala Político-Administrativa en los procesos contencioso adminisrativos, al considerar que su excesiva brevedad atenta contra el principio de razonabilidad de los lapsos. (Sentencia de fecha 20 de noviembre de 2001). En estos casos, en criterio de la Sala, deberá aplicarse el lapso de cinco días de despacho previsto en el artículo 298 del Código de Procedimiento Civil.

Finalmente, una vez dictada la decisión escrita por el Juez contencioso administrativo, las partes cuentan con un lapso de cinco (5) días de despacho para apelar de la misma por ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo a quien corresponde conocer en segunda instancia (art. 110). En estos casos, según lo dispone la Disposición Transitoria Tercera del Estatuto, el procedimiento aplicable, hasta tanto se dicte la ley que regule la jurisdicción contencioso administrativa, será el previsto en los artículos 162 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

D. EJECUCIÓN DEL FALLO

La sentencia definitivamente firme dictada en un proceso determinado no es suficiente por sí sola para satisfacer las pretensiones del actor aún cuando ésta las estime en su totalidad, antes bien, será necesario que se dé cumplimiento a lo ordenado en el fallo, esto es, que se ejecute a los fines de materializar la satisfacción de la pretensión deducida y garantizar el derecho del funcionario a la tutela judicial efectiva.

Así, no es suficiente que el particular pueda hacer valer sus derechos ante los Tribunales competentes, ni que se produzca una decisión de fondo sobre el asunto planteado, sino que será menester además que se cumpla con lo decidido por el Tribunal para que efectivamente se materialice el derecho a la tutela judicial.

Ahora bien, ocurre que en el ámbito del proceso contencioso-administrativo (general y especial) la ejecución de las sentencias dictadas en contra de la Administración se encuentra sujeta y limitada a dos principios contemplados por el ordenamiento jurídico en resguardo de los intereses de la Administración.

Estos dos principios son:

i) El principio de la legalidad presupuestaria (artículo 314 constitucional) conforme al cual, la Administración no podrá hacer gasto o erogación alguna que no esté prevista en la Ley de Presupuesto.

ii) El principio de la inembargabilidad de los bienes públicos (artículo 16 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional y artículo 73 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República) con fundamento en el cual, los bienes, rentas, derechos o acciones de la República no pueden ser objeto de embargos ejecutivos.

Como puede interpretarse de los principios aludidos, es la propia Administración y no el poder judicial la que ejecuta sus sentencias. Ello, obviamente comporta el riesgo de que la pretensión deducida por el actor quede ilusoria si la Administración no la cumple voluntariamente y, por tanto, se viole su derecho a obtener una tutela judicial efectiva.

La doctrina española -GARCÍA DE ENTERRÍA- al hacer referencia a la aplicación del principio de inembargabilidad de los bienes públicos o privilegium fisci señala que el mismo «es un asombroso fósil medieval viviente fuera de su medio». En ese sentido, expresa que «[…] El dinero administrativo es perfectamente ejecutable, porque esa ejecución no perturba ningún servicio esencial, sino que da al dinero público precisamente el destino específico que la Ley (concretada mediante la sentencia ejecutoria) le asigna» .

Siguiendo la posición del autor español, creemos que en nuestro ordenamiento jurídico las previsiones contenidas en la Constitución que consagran la autonomía e independencia del Poder Judicial (art. 254), el principio de legalidad (art. 137), el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 26 y 259), el derecho a la igualdad y la igualdad procesal como manifestación de aquel (art. 21) y el principio de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública, permiten afirmar, sin duda, la posibilidad de ejecutar sentencias contra la Administración y obligarla a cumplir con las condenas dinerarias que se hubieren acordado en su contra.

Sin embargo, en nuestro ordenamiento jurídico, sólo en materia municipal (artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal) se establecían normas que hacían viable y procedente la ejecución de sentencias condenatorias contra la Administración, en este caso, el Municipio. No obstante, tales normas sirvieron de fundamento a una interpretación jurisprudencial que solucionó el asunto, aplicando por analogía dicha disposición a otros entes de la Administración Pública, incluyendo la República.

Pero actualmente, la reciente Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en sus artículos 85 y 86 prevé el procedimiento a seguir para la ejecución de sentencias dictadas contra la República el cual resumidamente es como sigue:

+ El Tribunal deberá notificar al Procurador sobre la sentencia quien, a su vez, deberá informar al tribunal dentro de los sesenta (60) días siguientes la forma y oportunidad en que se ejecutara lo acordado.

+ Recibida la propuesta, la parte interesada previa notificación podrá aceptarla o rechazarla y, en este último caso, el tribunal fijará oportunidad para la presentación de una nueva propuesta. Si esta no es aprobada por el interesado, o si el organismo respectivo no presenta propuesta alguna, el Tribunal deberá determinar la forma en que se ejecutará lo juzgado según el siguiente procedimiento:

a. Si se trata de cantidades de dinero, el Tribunal a petición de parte ordenará que el monto a pagar se incluya en la partida de los próximos dos ejercicios presupuestarios, debiendo remitir al Procurador copia certificada de la decisión.

b. Si se trata de entrega de bienes, el Tribunal debe poner en posesión de los mismos a quien corresponda. Si el inmueble está afectado al uso público el tribunal deberá acordar la fijación de su precio mediante avalúo.

Ahora bien siendo este procedimiento aplicable exclusivamente a la República. En el caso de los Institutos Autónomos y demás órganos de la Administración que gozan de la prerrogativa de inembargabilidad, ante el silencio de la ley y en obsequio del derecho a la tutela judicial efectiva, se aplicará por analogía el procedimiento contemplado en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que resumidamente es el siguiente:

+ Se otorga un plazo prudencial a la Administración para que cumpla voluntariamente, por lo general 10 días hábiles.

+ Si no se cumple, se ordena la ejecución forzosa, permitiéndose aún a la Administración indicar la forma en que cumplirá el fallo.

+ Se le concede una oportunidad a la parte actora para oponerse a la propuesta de cumplimiento formulada o para aceptarla. Si es rechazada se concederá nuevo

plazo para modificar la propuesta original.

+ Si la propuesta no es presentada dentro del lapso o si es rechazada por la actora otra vez, la Administración deberá incluir en la Ley de Presupuesto del ejercicio fiscal siguiente el monto respectivo para el pago de la cantidad a la que ha sido condenada. De no cumplir con tal orden se procederá a ejecutar el fallo forzosamente, aun en contra de los bienes del ente público.

V. LA ACCIÓN DE AMPARO EN EL PROCESO CONTENCIOSO FUNCIONARIAL

A. COMPETENCIA

Como punto previo debe tenerse presente que los pronunciamientos emitidos por la Sala Constitucional sobre la competencia en materia de amparo constitucional funcionarial estaban referidos al Tribunal de la Carrera Administrativa, no obstante, dado que sus competencias fueron atribuidas ahora a los Juzgados Superiores Contenciosos Administrativos, dichos criterios jurisprudenciales resultan perfectamente aplicables a estos Tribunales.

En el caso de los amparos autónomos ejercidos contra autoridades distintas a las mencionadas en el artículo 8 de la Ley de Amparo, la Sala Constitucional partiendo del criterio de la competencia por razón de la materia, es decir, la afinidad que existe entre los derechos constitucionales violados y la materia del Tribunal, ya ha dejado de manifiesto la competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa al señalar que es éste Tribunal quien tiene atribuida legalmente la competencia en razón de la materia en todo lo inherente a los deberes y derechos de los funcionarios públicos al servicio de la Administración Pública. (v. Sentencia de fecha 24 de noviembre de 2000, Caso: Rafael Mendoza vs ULA).

No obstante, la propia Sala Constitucional ha establecido que el conocimiento de aquellas acciones autónomas de amparo que se interpongan contra alguna de las altas autoridades previstas en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, aún cuando versen sobre controversias de índole funcionarial, son de su competencia y no le corresponden por tanto a los Tribunales con competencia contencioso funcionarial. Ello en virtud de que, en criterio de la Sala, el artículo 8 de la Ley de Amparo no prevé excepción alguna al establecer la competencia del Máximo Tribunal para conocer de ese tipo de amparos y constituye una norma especial de aplicación preferente a la contenida en el artículo 7 de la Ley. (v. Sentencia de fecha 13 de julio de 2000, Caso: C.A. Madrid).

Si la querella se ejerce en forma cautelar conjuntamente con acción de amparo la competencia corresponderá a los Juzgados Superiores Contenciosos por ser éstos los llamados a conocer habitualmente de la querella principal.

En el caso del amparo cautelar de naturaleza funcionarial ejercido contra las

altas autoridades previstas en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la Sala Político-Administrativa ha interpretado que dichas acciones, dado que derivan de una relación de estricta naturaleza funcionarial, corresponde conocerlas al Tribunal de la Carrera Administrativa, ahora, en consecuencia, corresponderán a los Juzgados Superiores Contenciosos Administrativos. (v. Sentencia de la . de fecha 20 de febrero de 2001, Caso: A. González).

B. PROCEDENCIA DEL AMPARO EN MATERIA FUNCIONARIAL

La jurisprudencia ha delimitado también los requisitos que deben concurrir para la procedencia de la acción de amparo en el proceso contencioso funcionarial que son, a saber:

(i) «Que no sea controvertida o discutida la condición del presunto agraviado como funcionario de carrera o haya plena prueba de ello en el expediente sometido a examen».

(ii) «Que exista la presunta violación de un derecho constitucional relativo a la carrera». (v. sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de fechas 11 de octubre de 2000. Caso: E. J. Machado; y 4 de diciembre de 2000. Caso: N.R. Zuñiga).

Tales requisitos, en criterio de la jurisprudencia, son de naturaleza concurrente, de manera que la no verificación de uno de ellos resultaría suficiente para declarar la improcedencia de la acción de amparo intentada, sin embargo, como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, «el órgano jurisdiccional al analizar la pretensión de amparo constitucional, aún cuando sea en materia funcionarial, no sólo debe tomar en consideración la verificación de alguna de las condiciones fundamentales antes examinadas, sino que igualmente debe tomar en cuenta si, en el caso planteado, existen otras situaciones de hecho en virtud de las cuales pueda llegar a estimarse procedente el amparo interpuesto». (v. sentencia del 4 de diciembre de 2000. Caso: N.R. Zuñiga).

C. PROCEDIMIENTO

En cuanto al procedimiento aplicable debe distinguirse como lo ha hecho la jurisprudencia de la Sala Constitucional, entre el supuesto en que se ejerza una acción autónoma de amparo o se ejerza como medio cautelar conjuntamente con la querella, pues en uno u otro caso el procedimiento a seguir es distinto.

(i) Procedimiento Amparos Autónomos

El procedimiento a seguir en este caso es el establecido por la Sala Constitucional en sentencia de fecha 1 de febrero de 2000 (Caso: José A. Mejía) que resumidamente es como sigue:

1. Presentada la acción, y una vez admitida ésta, se ordenará la citación del presunto agraviante y la notificación del Ministerio Público para que concurran al tribunal a conocer el día en que se celebrará la audiencia oral, la cual tendrá lugar, tanto en su fijación como para su práctica, dentro de las noventa y seis (96) horas siguientes a la fecha de la última notificación efectuada.

2. En la oportunidad fijada para la celebración de audiencia oral y pública, las partes, oralmente, propondrán sus alegatos y defensas ante el juez y quien a su vez decidirá si hay lugar a pruebas. En este caso, el presunto agraviante podrá hacer valer las que considere legales y pertinentes.

3. La falta de comparecencia del presunto agraviante a la audiencia oral señalada producirá los efectos previstos en el artículo 23 de la LOA (aceptación de los hechos). La falta de comparencia del presunto agraviado dará por terminado el procedimiento, a menos que el Tribunal considere que los hechos alegados afectan el orden público.

4. En la misma audiencia el juez decretará cuáles son las pruebas admisibles y necesarias, y ordenará, también en la misma audiencia, la evacuación de aquellas que fueren admitidas. La evacuación se realizará en ese mismo día, con inmediación del órgano en cumplimiento del requisito de la oralidad o podrá diferirse para el día inmediato siguiente.

5. Una vez concluido el debate oral o las pruebas, el juez estudiará individualmente el expediente o deliberará y podrá:

a. Decidir inmediatamente; en cuyo caso expondrá de forma oral los términos del dispositivo del fallo, el cual deberá ser publicado íntegramente dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia en la cual se dictó la decisión correspondiente.

b. Diferir la audiencia por un lapso que en ningún momento será mayor de cuarenta y ocho (48) horas, por estimar que es necesaria la presentación o evacuación de alguna prueba que sea fundamental para decidir el caso, o por así solicitarlo alguna de las partes o el Ministerio Público.

6. Contra la decisión dictada en primera instancia, podrá apelarse dentro de los tres (3) días siguientes a su publicación del fallo y, en su defecto, está será remitida en consulta obligatoria al Tribunal Superior respectivo.

(ii) Procedimiento Amparos cautelares

En este supuesto deberá aplicarse el procedimiento establecido por la Sala Político-Administrativa en decisión de fecha 20 de marzo de 2001, en la que se inaplicó el procedimiento regulado en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (arts. 23, 24 y 26) para la tramitación del amparo cautelar y se determinó que su tratamiento deberá hacerse en términos idénticos al utilizado para las medidas cautelares en el procedimiento ordinario, es

decir, que el juez contencioso podrá otorgar la cautela inaudita alteram parte al momento de admitir la acción y el afectado podrá oponerse a la misma en los términos previstos en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil.

No obstante, la propia Sala Político-Administrativa ha señalado que si bien el trámite previsto en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley de Amparo para la sustanciación del amparo conjunto resulta inadecuado e inconstitucional, es lo cierto que su desaplicación por vía del control difuso no debe efectuarse mecánicamente, sino que deberá analizarse las circunstancias de cada caso concreto a fin de determinar si el otorgamiento del amparo in limine litis resulta procedente. De manera que cuando la naturaleza de los intereses y derechos que deben ser tutelados afecta al bien colectivo, la tramitación del amparo en estos casos debe efectuarse conforme al procedimiento legalmente establecido en dichos artículos. (Sentencia de fecha 23 de octubre de 2001, Caso: Refrimaster).

●Guardar Documento

●Imprimir Documento

JURISPRUDENCIA

REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DE BIENES PÚBLICOS

1) Órganos que conforman el Sector Público
Se modificó el artículo 4, en el cual se preveían los órganos y entes que conformaban el Sector Público. En ese sentido, se incorporaron dos nuevos numerales (11 y 12), quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 4.- Para los efectos del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, el Sector Público comprende los órganos y entes que a continuación se detallan:

1. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Nacional. (En el texto anterior, la República)

2. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Estadal. (En el texto anterior, Los estados)

3. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público en los Distritos y Distritos Metropolitanos. (En el texto anterior, los Distritos, el Distrito Capital y el Distrito Metropolitano)…

4. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público Municipal y en las demás entidades locales previstas en la Ley que regulan la materia del Poder Público Municipal.
(En el texto anterior, los Municipios)

5. Los órganos y entes a los que incumbe el ejercicio del Poder Público en los territorios Federales y Dependencias Federales.

6. Los institutos autónomos o públicos nacionales, estadales, distritales y municipales.

7. El Banco Central de Venezuela y el Sector Público Financiero en General.

8. Las Universidades Públicas.

9. Las sociedades mercantiles en las cuales la República o las demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.
Quedarán comprendidas además las sociedades de propiedad totalmente estatal, cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional.

10. Las sociedades mercantiles en las cuales las personas a que se refiere el numeral anterior tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.

11. Las personas jurídicas previstas en la ley que regula la materia del poder popular.

12. Las sociedades de cualquier naturaleza en las cuales las personas a que se refieren los numerales anteriores tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social, así como las que contribuyan con la partición de aquellas.

13. Las fundaciones, asociaciones civiles y demás instituciones creadas con fondos públicos o que sean dirigidas por las personas a que se refieren los numerales anteriores o en las cuales tales personas designen sus autoridades, o cuando los aportes presupuestarios o contribuciones efectuados en un ejercicio presupuestario por una o varias de las personas a que se refieren los numerales anteriores representen el cincuenta por ciento (50%) o más de su presupuesto.

Se suprimieron los numerales 7 y 12 del texto legal anterior, pertenecientes al Territorio Insular Francisco de Miranda y a las Empresas de Propiedad Social Indirecta Comunal, respectivamente.

2) Bienes Públicos
Se incorporó como numeral 6º del artículo 5, que regula el catálogo de bienes públicos, un nuevo tipo de bienes de esa naturaleza. En ese sentido, se cataloga como bienes públicos también “los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a Estado venezolano, que se encuentren en tránsito o que estén permanentemente instalados en el país ante cuyo Gobierno estén acreditados, según las disposiciones en materia de comercio exterior”. De esta forma el artículo 5 queda redactado de la forma siguiente:

Artículo 5.- Se consideran Bienes Públicos:

1.- Los bienes muebles e inmuebles, títulos valor, acciones, cuotas o participaciones en sociedades y demás derechos, de dominio público o de dominio privado, que hayan adquirido o adquieran los órganos y entes que conforman el Sector Público, independientemente del nivel de gobierno al que pertenezcan;

2.- Los bienes, mercancías o efectos, que se encuentran en el territorio de la República y que no tienen dueño;

3.- Los bienes muebles e inmuebles, títulos valor, acciones, cuotas o participaciones en sociedades y demás derechos provenientes de las herencias yacentes;

4.- Las mercancías que se declaren abandonadas;

5.- Los bienes, mercancías o efectos que sean objeto de una medida de comiso firme mediante acto administrativo o sentencia definitiva, y los que mediante sentencia firme o procedimiento de Ley sean puestos a la orden del Tesoro Nacional.

6.- Los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a Estado venezolano, que se encuentren en tránsito o que estén permanentemente instalados en el país ante cuyo Gobierno estén acreditados, según las disposiciones en materia de comercio exterior.
(…)

3) Organización y Estructura de la Superintendencia
Se incorporó un nuevo artículo sobre la coordinación entre los integrantes del Sistema de Bienes Públicos, en el cual se prevé que los órganos y entes del Sector Público en el ámbito de sus competencias, colaborarán con la Superintendencia de Bienes Públicos, como órgano rector del Sistema de Bienes Públicos en el presente ejercicio de sus atribuciones bajo los principios previstos en el presente decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica. Asimismo, la Superintendencia de Bienes Públicos, apoyará a los diferentes órganos y entes del Sector Público fomentando la corresponsabilidad.

(Artículo 20)
Se modificó también el artículo 27, el cual fue reubicado en el texto legal como el artículo 21, en el cual se ordenó la creación de una instancia administrativa como unidad responsable patrimonialmente de los Bienes Públicos en cada órgano y ente del Sector Público, señalados en el artículo 4 del Decreto-Ley.

También se modificó el artículo 20, ahora artículo 22, el cual prevé la creación de la Superintendencia de Bienes Públicos, agregando que la misma es un servicio “especializado y sin personalidad jurídica” y que, a parte de las facultades ya mencionadas en el texto anterior, también tiene capacidad de gestión administrativa y operativa. Este mismo artículo también establece que

“la organización, autogestión y funcionamiento de la Superintendencia de Bienes Públicos se establece en el Reglamente interno que a tales efectos se dicte, en observancia a lo previsto en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública”.

La Superintendencia de Bienes Públicos a fin de optimizar su funcionamiento orgánico desarrollará sus funciones en un Nivel Superior, un Nivel de Apoyo y un Nivel Sustantivo. La estructura organizativa y funcional de la Superintendencia de Bienes Públicos, será establecida por el Superintendente de Bienes Públicos, mediante un Reglamento Interno, previa opinión favorable del ministro del poder popular con competencia en materia de finanzas, el cual deberá ser publicado en Gaceta Ofician de la República Bolivariana de Venezuela. (Artículo 23).

La Superintendencia de Bienes Públicos, a los fines de atender al nivel sustantivo, establecerá en su estructura la organización de sus procesos medulares de la forma siguiente: Registro de Bienes, Registro de Peritos Evaluadores, Gestión Patrimonial de Bienes, Supervisión y Fiscalización de bienes, Supervisión y Fiscalización de Bienes Públicos, Normas Técnicas y Capacitación. Así, cada una de esos Registros funcionará de la siguiente forma:

a) El Registro de Bienes:

Según el artículo 26 la Dirección encargada del Registro de Bienes, tendrá las atribuciones siguientes:

1. Registro, control y seguimiento de los bienes muebles, inmuebles, activos intangibles, activos financieros y disponer del Sector Público sean estos de dominio público o privado, con especificación del órgano y ente que ostente la titularidad de la propiedad, asignación o adscripción de los mismos; los derechos patrimoniales incorporales y los bienes georreferenciados de valor artístico e histórico.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezca mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

b) El Registro de Peritos (Artículo 27):

La Dirección encargada del Registro de Peritos tendrá las atribuciones siguientes:

1. Desarrollar y mantener el Registro de acreditación y actualización de Peritos Avaluadores y el Catastro Inmobiliario del Sector Público de conformidad con lo establecido en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

c) Gestión Patrimonial de Bienes (Artículo 28):

La Dirección encargada de la gestión Patrimonial de Bienes, tendrá las atribuciones siguientes:

1. Normar e implementar procedimientos para regular las medidas en cuanto a la administración de Bienes Públicos, cumpliendo lo previsto en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, conforme a los actos administrativos que la Superintendencia de Bienes Públicos dicte para su aplicación en actos de adquisición, administración, disposición, registro, supervisión, inscripción, saneamiento, incorporación, desincorporación que determine el control de bienes patrimoniales.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

d) Supervisión y Fiscalización de Bienes Públicos (Artículo 29):

1. La inspección, supervisión y diagnóstico permanente en cuanto al uso, conservación, mantenimiento, protección, adquisición, disposición, incorporación, enajenación, registro, guarda, control, custodia, administración y ubicación de Bienes Públicos; la existencia de bienes ocultos, desconocidos o que sean declarados en estado de abandono, pertenecientes a los órganos y entes de la Administración Pública, y los actos y demás actividades respecto a los Bienes Públicos, ejecutados por los órganos y entes del Sector Público. Así mismo, ejercer la potestad investigativa para la tramitación de solicitudes, denuncias, y contravenciones ocurridas con ocasión a la ejecución de los actos y actividades en materia de Bienes Públicos.

2. Aquellas otras que a tal efecto se establezcan mediante normativa dictada por la Superintendencia de bienes Públicos.

e) Normas Técnicas y de Capacitación (Artículo 25):

La Dirección encargada de las Normas Técnicas y de Capacitación tendrá las siguientes atribuciones:

1. Emisión, formulación, evaluación, y revisión de las normas e instrumentos complementarios, destinados a regular y controlar las actividades que realizan los órganos y entes del Sector Público respecto a sus Bienes Públicos.

2. Implementación de los Planes y Programas de formación y capacitación de los funcionarios públicos, además de todas aquellas personas naturales o jurídicas que la requieran; de conformidad con las disposiciones establecidas en la normativa legal vigente.

3. Aquellas cifras que a tal efecto se establezca mediante normativa dictada por la Superintendencia de Bienes Públicos.

4) Competencia de la Superintendencia

Se modificó el artículo 21, que en adelante será el 30, el cual regula las competencias de la Superintendencia de Bienes Públicos.

Se modificó la redacción del numeral 16, el cual establece que la Superintendencia tiene la facultad de ordenar, previa autorización de la Comisión de Ejecución de Bienes Públicos, el remate, venta donación, permuta o destrucción de las mercancías declaradas legalmente abandonadas o en desuso, con excepción de lo previsto en la norma que rige la materia.

Se incorporaron dos nuevas competencias como son las siguientes:

23. Establecer los lineamientos para el diagnóstico el estado físico, legal y administrativo de los Bienes de los órganos y entes del sector Públicos, en el marco de las atribuciones conferidas en el presente Decreto con Rango, valor y Fuerza de Ley.

24. Crear o eliminar oficinas o dependencias de la Superintendencia de Bienes Públicos en todo el territorio de la República. Previa aprobación del ministro o ministra con competencia en materia de finanzas.

5) Del Superintendente

La Superintendencia de Bienes públicos actuará bajo la autoridad, responsabilidad y dirección de un Superintendente de Bienes Públicos, quien será funcionario público de libre nombramiento y remoción, designado por el Presidente de la República.

El Superintendente de Bienes Públicos debe ser venezolano, mayor de treinta años, profesional universitario, de reconocida solvencia moral, con experiencia en cargos gerenciales o de responsabilidad en el Sector Público o privado, relacionado con las competencias en la materia de Bienes Públicos. (Artículo 32).

No podrá ser designado Superintendente de Bienes Públicos (Artículo 33):

Las personas declaradas en quiebra culpable o fraudulenta, en estado de atraso, los administradores de la empresa en dicha situación, y los condenados por delitos o faltas contra la propiedad, la fe pública, el patrimonio público, dentro de los cinco años siguientes a que se haya cumplido la condena.

Haber sido inhabilitado o destituido de cargo público o haber cesado en el por falta grave.

Por otra parte, en el artículo 34 se establecieron las atribuciones del Superintendente, compuesto por 24 numerales.

6) Régimen Presupuestario de la Superintendencia de Bienes Públicos:

Se prevé que el presupuesto anual de la Superintendencia de Bienes Públicos, a parte de lo ya establecido, también estará compuesto por los recaudos por conceptos de imposición de sanciones administrativas o pecuniarias conforme a lo que establezca el Decreto-Ley y su Reglamento (Artículo 36).

7) Sistema de Información

Se modificó el artículo 31, que en adelante será el 42, mediante el cual se regula el Sistema de Información de la Superintendencia de Bienes Públicos. Se prevé que en aquellos casos en los cuales un bien perteneciente al Sector Público no se indicar su valor, debe señalar un valor referencial de acuerdo a su fecha de adquisición.

Los requisitos de integración, seguridad y control del sistema de información indicado en el artículo, se establecerán mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos.

Los órganos y entes de Sector Público deberán rendir información actualizada del inventario de bienes, dentro de los primeros quince días continuos siguientes al vencimiento de cada trimestre. La Superintendencia de Bienes Públicos establecerá los mecanismos y parámetros para la rendición de la información a que se refiere dicho artículo (Artículo 20).

8) Incorporación al Patrimonio de la República

De los bienes que no tienen dueño (Artículo 50):

Se suprimió del texto legal anterior que “el procedimiento contenido en el presente artículo no es aplicable para los supuestos previstos en el artículo 124, del Decreto con Rango valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública.

De mercancías abandonadas (Artículo 51):

Serán puestas a la orden del Tesoro Nacional mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos (Anteriormente mediante providencia de adjudicación).

De Bienes Provenientes del Comiso, Aprehendidos o Embargados (Artículo 52):

Al igual que en el supuesto anterior, ahora serán puestos a la orden del Tesoro Nacional mediante Providencia Administrativa emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos (Anteriormente mediante providencia de adjudicación).

Se exceptúa de la aplicación de este artículo, los bienes, mercancías o efectos, que sean objeto de comiso, mediante acto administrativo o sentencia definitivamente firme, cuyo procedimiento está previsto en las leyes especiales que regulan la materia.

9) Procedimientos y Recursos

Se modificó en su totalidad el Título VI del texto legal, el cual de ahora en adelante estará compuesto desde los artículos 113 al 131, ambos inclusive.

El Procedimiento Administrativo se iniciará a instancia de parte o de oficio. En el supuesto caso, el Superintendente ordenará el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio y notificará a los órganos y entes, así como a los particulares cuyos derechos subjetivos o interesas legítimos, personales y directos pudieran verse afectados, concediéndoles un lapso de 10 días hábiles para que presenten sus alegatos y argumentos (Artículo 113).

Cuando se de inicio al procedimiento por instancia de parte interesada, en el escrito deberá constar (Artículo 114):

Fecha expresando lugar, día mes y año.

Escrito dirigido a el Superintendente.

Identificación de la persona o representante legal con expresión de los nombres, apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión, número de cédula o pasaporte.

En caso de tratarse de un órgano o ente, o persona jurídica de derecho privado, deberá constar el número de Registro de Información Fiscal, y la identificación del representante legal.

La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes.

Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando la materia objeto de la solicitud.

Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso.

Cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias.

La firma de los interesados.

Las unidades responsables patrimoniales encargadas de la administración y custodia de los bienes públicos en los órganos o entes del Sector Público deberán formar expediente administrativo. Asimismo deberán incorporar al expediente aquellos documentos que tengan en su poder relacionados directa o indirectamente con la presunta comisión del los hechos. Deberán remitir el expediente administrativo a la Superintendencia dentro de los 30 días hábiles siguientes a la presunta comisión del hecho a fin de dar inicio al procedimiento administrativo sancionatorio. (Artículo 115).

Si el escrito de solicitud de inicio de procedimiento administrativo tuviese algún error u omisión, se notificará al solicitante y tendrá 15 días hábiles para subsanarlos (Artículo 116).

Dentro de los 3 días hábiles, de no contener errores la solicitud, deberá ser admitido el escrito de solicitud, se ordenará el abrir el procedimiento administrativo sancionatorio y se designará al funcionario instructor del expediente (Artículo 117).

Iniciado el procedimiento el funcionario debe abrir el expediente administrativo (Artículo 118).

El acto administrativo que da inicio al procedimiento será notificado en la sede principal del órgano o ente del Sector Público o del domicilio fiscal de la persona natural o jurídica de derecho privado de que se trate, y surtirá pleno efecto una vez que conste la recepción del órgano o ente invocado o la parte interesada (Artículo 119).

Cuando resulte impracticable la notificación se procederá a la publicación del cartel en un diario de mayor circulación nacional, se entenderá como notificado a los 5 días hábiles siguientes a la publicación del cartel o cuando se deje constancia en el expediente (Artículo 120).

Dentro de los 5 días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de notificación, las partes podrán presentar sus escritos de prueba. Una vez concluido dicho lapso, habrá 3 días hábiles para la oposición a las pruebas. Vencido el lapso de oposición se abrirá un lapso de 3 días hábiles para que el funcionario admita las pruebas y ordenará su evacuación, la cual se hará a los 10 días hábiles siguientes (Artículo 121).

El Superintendente podrá, de oficio o a solicitud de parte, acumular los expedientes en caso de haber conexión o relación con cualquier otro asunto (Artículo 122).

Los interesados tendrán libre acceso al expediente con la finalidad de revisar todas las actuaciones, a excepción de aquellas que sean declaradas como confidenciales (Artículo 123).

Vencido el lapso de descargo de pruebas, mediante acto motivado que se agregará al expediente administrativo, el funcionario instructor lo remitirá a la unidad administrativa competente con la finalidad de que se pronuncie dentro de los 15 días hábiles siguientes. Dicho pronunciamiento deberá ser remitido junto con el expediente al superintendente, a fines de que este decida mediante providencia administrativa debidamente motivada dentro de los 20 días hábiles siguientes (Artículo 124).

La notificación de la decisión se hará de acuerdo a las formalidades legales establecidas en le Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En caso de que la decisión de cómo resultado una sanción de multa, la misma deberá ser cancelada dentro de los 15 días siguientes a la notificación y consignará recibo dentro de los 3 días hábiles siguientes (Artículo 125).

Contra la Providencia Administrativa emitida por el Superintendente se podrá

interponer Recurso de Reconsideración dentro de los 15 días hábiles siguientes a su notificación y deberá ser admitido o no por el Superintendente dentro de los 10 días hábiles siguientes (Artículo 126)

La inadmisibilidad del Recurso de Reconsideración deberá ser motivada y contra dicha decisión se podrá interponer Recurso Jerárquico ante el Ministro con competencia en la materia de Finanzas, bajo las formalidades de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (Artículo 127).

La interposición de los recursos no impedirá o suspenderá la ejecución del acto recurrido (Artículo 128).

Cuando se trate de multa, se fijará para cada caso según la mayor o menor gravedad de la infracción, la magnitud de los perjuicios causados al Tesoro Nacional y las circunstancias agravantes o atenuantes previstas en el Decreto-Ley (Artículo 129).

Se entenderán por circunstancias atenuantes (Artículo 130):

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción se haya cometido sin intencionalidad por parte de quien lo cometió.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción no haya causado grave perjuicio al patrimonio público o a las personas.

La reparación del daño por iniciativa de quien cometió el mismo.

Se entenderán como circunstancia agravantes (Artículo 131):

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción se cometió intencionalmente.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción haya causado grave perjuicio al patrimonio público o a las personas.

Que el hecho o la omisión constitutivo de la infracción haya producido ganancias o provecho para quien lo cometió o para sus cómplices si los hubiese.

La reincidencia.

Suscríbete a nuestro reporte legal.