

Ficha para citar este artículo:

Carrillo Artiles, Carlos Luis "Ámbito Subjetivo del Derecho Disciplinario Público en Venezuela". Direito Disciplinario Internacional. Tomo I. Editora Fórum. Belo Horizonte. Brasil 2011

ISBN 978 85 7700 446 1

Ámbito Subjetivo del Derecho Disciplinario Público en Venezuela

Carlos Luis Carrillo Artiles

Profesor de Derecho Administrativo y Derecho Constitucional Universidad Central de Venezuela.

Miembro Investigador del Instituto de Derecho Público de la Universidad Central de Venezuela.
Profesor de Derecho Constitucional Comparado Universidad Libre de Colombia.
Especialista en Derecho Administrativo UCV. Doctorando en Derecho UCV.
Miembro Fundador de la Confederación Internacional de Derecho Disciplinario.

SUMARIO.

I. Antecedentes. II. El Procedimiento Disciplinario y su dual naturaleza. III. Sujetos Disciplinables y sujetos excluidos de la responsabilidad disciplinaria en Venezuela. IV. Estatutos Disciplinarios en Venezuela. V. Bibliografía.

Antecedentes.

Desde mediados de la década de los treinta, Venezuela lideró conjuntamente con otros países, un movimiento mundial que instauró una especial regulación del derecho laboral, en donde se reconoció el hecho social trabajo y la especial protección del trabajador como débil jurídico frente al patrono como supraordinado fáctico por la propiedad de los medios de producción, enmarcado en un blindaje normativo de derechos irrenunciables, y la creación, desarrollo y fortalecimiento del *indubio pro operario*, como mecanismo de interpretación judicial; todo este entramado garantístico, aún cuando fue preconstitucional a los ordenamientos fundamentales de 1945, 1947, 1953, 1961 y 1999, se mantiene en plena vigencia en nuestro país e inclusive ha sido objeto de ampliación sobrevenida con una serie de

instrumentos normativos recientes, que inclusive son modelo a seguir en el derecho comparado. Sin embargo, coetáneamente desde la misma génesis de la Ley Orgánica del Trabajo¹, surgieron múltiples inquietudes de la incompatibilidad de ese esquema privado *laborador-patrono* en el ámbito de las relaciones de empleo público, cuando el Estado en cualquiera de sus formas, requiriese de un sustrato personal para llevar a cabo sus fines.

Finalmente en los albores de los años setenta, después de algunas décadas y previa revisión de modelos europeos, se sancionó por el antiguo Congreso Federal Legislativo Venezolano, la llamada -para aquél entonces- *Ley de Carrera Administrativa*, como una normativa especial de naturaleza estatutaria para la regulación de las relaciones de empleo público en la naciente función pública basada en la Constitución de 1961, la cual estuvo vigente hasta el año 2002², cuando la Asamblea Nacional, actuando como órgano

¹ La primera Ley Orgánica del Trabajo en Venezuela fue dictada por el Congreso Nacional en el año de 1936, constituyéndose como una verdadera legislación de avanzada a nivel mundial, sin embargo, estaba dirigida a la regulación del hecho social trabajo entre sujetos privados y no a la regulación particular de las relaciones de empleo público, por lo cual, casi paralelamente se generaron inquietudes de cual modelo asumir para establecer en lo sucesivo, una normatividad especial con contenido ajustado a las particularidades especiales de la función pública que en ese momento era incipiente todavía. Sin embargo, coetáneamente en Colombia se dictaba a partir de la Ley 165 de 1938 el primer estatuto de la carrera administrativa, mientras que en Venezuela se tardó hasta el año 1970.

² En un paralelismo histórico entre Colombia y Venezuela, que por lo general aún cuando usualmente en los mismos tiempos suceden eventos muy similares que conducen a producir casi en las mismas fechas normatividad muy similar, aunque con denominaciones e hipotéticas inspiraciones en modelos importados distintos, muy particularmente, en el año 2002 se dictó en Colombia, la Ley 734 contentiva del Código Disciplinario Único de los Servidores Públicos, que derogaba a la Ley 200 de 1995, en realidad fue la primera ley disciplinaria en ese país; mientras que en Venezuela en ese mismo 2002 se promulgaba la Ley del Estatuto de la Función Pública, que además contenía una serie de disposiciones que vendrían a modificar la materia

federal legislativo, la derogó al dimanar la actual *Ley del Estatuto de la Función Pública*, con fundamento en la Constitución de 1999.

Ambas leyes erigían un esquema diferenciado al laboral, al implantar un régimen estatutario que establecía una regulación externa a los sujetos que la desarrollarían la función pública, en donde existiría una particular fórmula de “*empleador-servidor*”, en la cual el funcionario no es considerado un sujeto de protección singular o débil jurídico frente a la Administración a la cual pertenece, sino un verdadero coadyuvante en el logro de los fines públicos, que siempre estaría sometido al principio de legalidad y al ordenamiento jurídico, con una serie de deberes individuales preconstituidos con ocasión del cargo que se desempeñe, que al ser desconocidos o quebrantados lo responsabilizarían individualmente en distintos ámbitos como el civil, penal, administrativo, político o disciplinario.

De esta manera dentro del elenco plurisubjetivo de órganos del Poder Público, se ha cimentó y solidificó la noción de la *relación especial de sujeción* que impone y preestablece los parámetros conductuales que trazan y delinear su práctica regular como servidores públicos, al constituirles tangibles deberes que acarrear límites formales en su gestión, y

disciplinaria para la generalidad de los empleados públicos, sustitutiva del modelo establecido en 1970 que era aplicable solo a funcionarios federales.

presuponen la existencia de un orden preestablecido impuesto por el legislador y eventualmente derivado en normas sub legales, al cual irremisiblemente el operario judicial debería apegar su actividad cotidiana so pena que ante cualquier eventual incumplimiento, pudiera ser encuadrada esa transgresión de deberes formales en alguno de los supuestos de hecho de los tipos sancionatorios consagrados por el ordenamiento jurídico como generadores de responsabilidad individual disciplinaria, siempre de índole subjetiva, debiéndose exigir su consumación a título de dolo o culpa, pues “no puede prescindirse del elemento subjetivo de la culpabilidad para sustituirlo por un sistema de responsabilidad sin culpa”³, ya que “al asentarse el sistema punitivo en el principio de responsabilidad personal, de suerte que las directrices estructurales del ilícito ... tienden a conseguir la individualización de la responsabilidad y no permiten crear una responsabilidad de tipo objetivo”⁴.

El Procedimiento Disciplinario y su dual naturaleza

Ahora bien, para llegar a concretar esa responsabilidad subjetiva disciplinaria se impondría inexorablemente, el inicio de un conjunto de trámites formales que integrarían el correspondiente procedimiento sancionador, el cual tendría un doble finalidad, pues para el Estado sería un vehículo adjetivo que permitiría la formación y configuración de la

³ Vacas Garcia-Alós, Luis y Gervasio Martín Martín. “Manual de Derecho Disciplinario Judicial”. Editorial Aranzadi. España. 2005. Pg. 24.

⁴ Idem.

voluntad administrativa en ejercicio del poder punitivo sancionatorio disciplinario conferido directamente por el ordenamiento jurídico, mientras que para el involucrado operario público, sería un mecanismo garantístico de control del cumplimiento de los trámites y fases, en la obtención transparente y sin prejuicios de los alegatos, descargos y elementos probatorios por parte del órgano titular de la potestad disciplinaria, dirigidos a formarse un legítimo juicio de valor sobre la eventual declaratoria o no de su responsabilidad individual, en pleno apego al principio de legalidad.

Así pues, históricamente ese procedimiento disciplinario sancionador siempre ha tenido sustancialmente una naturaleza administrativa, -independientemente la estirpe del órgano al cual le sea atribuida la potestad disciplinaria- y estaría regido por una serie de ineludibles e inexorables principios entre los cuales resalta apriorísticamente, en primer lugar, **el de legalidad** debido a su sometimiento pleno al ordenamiento jurídico no solo en cuanto a la necesaria atribución de competencias sancionatorias para los órganos encargados de esa sensible labor sino también por la necesaria predeterminación en la reserva legal de procedimientos y supuestos sancionatorios; de este continente se deriva el principio **de defensa integral y plena** a través de todo estado y grado del iter procedimental; el de **tipicidad sancionatoria** como garantía material a través de la

predeterminación de las conductas reprochables antijurídicas; el de **presunción de inocencia** con la consecuente obligación legal de la carga de la prueba en cabeza del órgano estatal; **el de proporcionalidad de actividad y eventual sanción a imponer** a fin de verificar la congruencia necesaria entre los hechos materializados y comprobados y la graduación de la responsabilidad exigida; y por último, **el principio de irretroactividad** como garantía temporal de hechos, supuestos y normas aplicables.

Aún cuando es obvio, que la potestad disciplinaria esta incardinada en toda organización pública o privada y siempre tendería a mantener el orden institucional del estamento con la **finalidad esencial de corregir formativamente al disciplinable** para *reorbitar* sus actuaciones que contraríen el estamento interno, siempre bajo la égida del **principio de preservación del disciplinable**, con lo cual se abandona la antigua visión que la identificaba como un poderío jurídico exclusivamente constituido para justificar la imposición reverencial de una sanción o flagelo individual.

Para quien suscribe esta necesidad esencial de preservar al funcionario, es consustanciada a la esencia y naturaleza de la función pública, por ende la exclusión del funcionario del estamento solo se produciría por excepción, -al demostrarse indiscutiblemente la incursión en un supuesto de hecho que estuviere contemplando como una falta disciplinaria que dé

lugar a su expulsión del ejercicio público y previa implementación de un procedimiento constitutivo que garantice integralmente su defensa,- cuando no quedase otro remedio jurídico inferior para corregir y persuadir la no reiteración de la conducta reprochable en el servicio, ya que de existir otra expresión de corrección inferior debería ser ésta aplicada primariamente con preferencia y prioridad sobre las de mayor entidad, para efectivamente aleccionar al disciplinable y permitirle un mejor desempeño, lo cual se traduciría finalmente en la mejora del servicio. Si no se considerase este principio de conservacionismo o preservación del disciplinable, los funcionarios fuesen veleidosamente disponibles a capricho subjetivo del titular de la potestad disciplinaria, afectándose la razón de ser de la función pública, como es preservar la indemnidad del grueso sustrato personal de carrera administrativa frente a los avatares y cambios políticos de quienes tengan la dirección por el ejercicio del sufragio; y del valor que intrínsecamente debe tener el funcionario para la Administración derivado de múltiples circunstancias producto de normas fundamentales y legales, que preestablecen entre otras cosas, la exigencia del concurso como acceso a los cargos públicos; la calidad, capacitación y evaluación permanente del operario público; la operatividad de la graduación sancionatoria y la aplicación del principio de proporcionalidad de la actividad administrativa.

Sujetos Disciplinables y sujetos excluidos de la responsabilidad disciplinaria en Venezuela.

Ahora bien, en el caso singular de la disciplina de los servidores públicos en Venezuela, se impone una situación muy particularmente sensible, ya que, dependiendo del diseño legal por voluntad del legislador se le otorga a un órgano administrativo o judicial, la titularidad y ejercicio de ese poder jurídico disciplinario mediante el cual se analiza, censura y finalmente se impone sanciones aleccionadoras frente a conductas desviadas de los servidores públicos de los parámetros del servicio, esto se hace a través de los llamados estamentos o estatutos particulares todos por mandato constitucional del artículo 144, relegado expresamente a la reserva legal, por ende solo pueden ser diseñados por instrumentos normativos de rango legal.

Emergen así los eventuales sujetos disciplinables que en la arquitectura legal Venezolana, inexorablemente **deben ser personas naturales que sean servidores públicos dentro de la organicidad del Poder Público**, como miembros de los diversos estamentos públicos, siempre que **se encuentren en servicio activo aunque eventualmente no en labores efectivas**, pues solo así estaría sometido a la especial relación de sujeción, lo cual acarrearía incontrovertiblemente que en Venezuela los ex funcionarios en situación de retiro, quienes ya no pertenezcan al estamento público por estar desvinculados del servicio, ya no estarían bajo esa especial

relación de sujeción, y no podrían ser responsables disciplinariamente, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos del derecho comparado en donde inclusive ex funcionarios jubilados pudiesen ser eventualmente sujetos a disciplina al vulnerar sobrevenidamente deberes funcionariales independientemente el haber cesado o salido del servicio activo, porque el ordenamiento jurídico sigue vinculando el respeto de ciertas situaciones que de ser afectadas pudiese dar lugar a sanciones disciplinarias, ejemplo de esto, es el caso de Colombia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 25 del Código Disciplinario Único de los Servidores Públicos contenido en la Ley 734 del 2002; el caso de Brasil en el artículo 127,IV de la Ley Federal n.8 112/90 que prevé el Estatuto de los Servidores Públicos Federales; y de algunos países europeos como el caso de Francia y Alemania en sus Estatutos Funcionariales.

Además en Venezuela se excluyen de la responsabilidad disciplinaria, a las personas jurídicas de derecho moral por cuanto no son personas naturales; a los particulares⁵ o privados, ya que no son parte del estamento público, ni siquiera aquellos que ejercitan funciones públicas por la

⁵ A diferencia de otras latitudes en las cuales los particulares que realicen actividad administrativa por colaboración por la traslación de potestades públicas por el rango legal para el logro de objetivos y fines públicos que en principio corresponderían al Estado, en cuyo ejercicio pudieran ser reprochables sus conductas y en consecuencia ser destinatarios o sujetos de responsabilidad disciplinaria, como es el caso de lo previsto en el artículo 4, 25, 52, al 57 y 58 al 65, del Código Único Disciplinario de los Servidores Públicos Ley 734 de 2002, ya que de acuerdo a ese ordenamiento jurídico su plausible responsabilidad deriva de las funciones de interés general que desarrollan, por previsión del precepto 365 la Constitución Política Colombiana.

llamada administración por colaboración al serle trasladadas potestades y otorgada autoridad y gestión pública; **y a los funcionarios de elección popular**, como Presidente, Gobernadores, Alcaldes, Diputados y Concejales, ya que como sujetos elegidos en ejercicio de soberanía, -aún cuando están sujetos al principio de legalidad y no escapan a otros tipos de responsabilidad individual como sería la política, administrativa, fiscal, penal o civil⁶,- están exentos de la responsabilidad disciplinaria basada en un ejercicio de jerarquía que orbita en la relación especial de sujeción, pues en nuestro ordenamiento se le da primacía al principio de la voluntad popular soberana, y se entienden que no tienen subordinación a jefes o superiores, salvo a la ley y al elector en su conjunto.

Se ha entendido que el pretender desvincular a estos singulares servidores de cargos accesibles por comicios soberanos, mediante la implementación de un procedimiento disciplinario llevados a cabo por órganos no elegidos popularmente que ejerciten el poder disciplinario, podría permitir o conducir a eventuales burlas o manipulaciones de la voluntad popular a través de posibles desviaciones de poder, logradas bajo el manto del ejercicio disciplinario, aunado al hecho incontrovertible, como ya hemos

⁶ Igual al caso de Brasil que tiene la Ley de Improbidad Administrativa, que acarrea responsabilidad individual y subjetiva de naturaleza civil, penal, administrativa, fiscal, política pero excluye diáfananamente la responsabilidad disciplinaria de los agentes públicos de elección popular.

adelantado, que tales funciones de esos cargos no están sujetos al principio de jerarquía, -el cual es de cardinal importancia en el control del eventual disciplinado-, en virtud que solo están sujetos al control de la base electoral mediante ejercicios de referendos electorales de revocatoria de mandato, o de no reelección en sus cargos.

Estatutos Disciplinarios en Venezuela

De tal manera que, en Venezuela se presenta un régimen general funcionarial consagrado en la Ley del Estatuto de la Función Pública, que contiene un capítulo especial disciplinario, que establece procedimientos en sede administrativa según el tipo de sanción aplicable que pudiera conllevar a amonestación escrita o a destitución según el caso, aplicable expansivamente a todos los servidores públicos administrativos pertenecientes a la Administración federal, estadual y municipal, central o descentralizada funcionalmente, con la excepción de empleados al servicio del órgano Federal Legislativo denominado Asamblea Nacional; del servicio exterior; del órgano electoral de creación constitucional denominado Consejo Nacional Electoral; de la Rama Judicial en los órganos jurisdiccionales federales; del mal denominado Poder Ciudadano, estructurado en diversos órganos como son el Consejo Moral Republicano, el Ministerio Público, la Contraloría General de la República y la Defensoría del Pueblo; obreros de la Administración; la Procuraduría General de la República como

órgano asesor y representante judicial de la República; servicio del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT); miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales; sobre los cuales pueden recaer estatutos especiales diferenciados.

Lo anteriormente expuesto ha conducido que existan estatutos especiales que crean específicos tipos disciplinarios para los funcionarios pertenecientes al Servicio Exterior Venezolano, al Ministerio Público que en Venezuela lo encarna la Fiscalía General de la República, y al personal docente y de investigación de las Universidades Nacionales.

Por otra parte, se erigen separadamente unos particulares estatutos disciplinarios en el ámbito policial, creados en diversas leyes, como lo son la Ley de los órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, promulgada en el año 2001 ; la Ley Orgánica del Servicio de Policía y del Cuerpo de Policía Nacional de 2009, y la Ley del Estatuto de la Función Policial de 2009, las cuales establecen como es obvio regímenes particulares adaptados a la sensible actividad de disciplinar a quienes detentan labores policiales, de seguridad y custodia del orden público, con un espectro singular de tipología sancionatoria y procedimientos especiales.

Por otro lado, despunta el estatuto especial disciplinario para operadores judiciales del Sistema de Justicia, contenido en el Código de Ética del Juez Venezolano y Jueza Venezolana, promulgado en agosto de 2009, con una reforma en 2010; creando la jurisdicción disciplinaria judicial, -en una especie de emulación con ciertas diferencias del modelo colombiano disciplinario judicial desarrollado en la Sala Disciplinaria Judicial del Consejo Superior de la Judicatura-, mediante la judicialización y jurisdiccionalización de la disciplina de jueces, magistrados y otros servidores públicos vinculados al sistema de justicia que inclusive puede llegar hasta auxiliares de justicia como peritos y expertos, y por excepción a los abogados litigantes, cuando sus órganos naturales de control disciplinario, -los colegios profesionales de abogados- no la ejerciten .

Lo característico de este nuevo modelo adoptado en Venezuela, es que al ser judicializado se deja a lo interno o intrínseco de la propia rama judicial la determinación de la disciplina de sus operadores, mediante el establecimiento de un proceso jurisdiccional de juzgamiento de jueces por jueces, de doble instancia llevado a cabo por tribunales con competencia especial, de naturaleza colegiada, denominados Tribunal y Corte Disciplinaria Judicial, respectivamente, abandonando el esquema extrínseco, que desde 1947 se mantuvo con la creación constitucional de órganos administrativos autónomos acentrales, -pues no eran

centrales ni descentralizados-, con diversas nomenclaturas históricas que fueron desde el Consejo Supremo de la Magistratura, la Junta Disciplinaria Judicial de 1951, el Consejo Judicial de 1956, hasta el Consejo de la Judicatura de 1961, todos encargados de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y decoro de los Tribunales.

Este juzgamiento especial de acuerdo al precepto 267 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se efectuará mediante un procedimiento público, oral y breve, conforme al debido proceso, cuando en algún momento se constituyan los Tribunales y Cortes Disciplinarias Judiciales, mediante una compleja elección de segundo grado por unos Colegios Electorales, quienes escogerán de unas ternas dimanadas de un Comité de Postulaciones Judiciales de la Asamblea Nacional-.

Lo preocupante de la situación venezolana es que aún cuando en 1999, la Constitución crea la jurisdicción disciplinaria judicial, y luego diez años más tarde, en el 2009, finalmente el Código de Ética del Juez y Jueza Venezolana crea los Tribunales Disciplinarios, hasta el presente no se han constituido, por lo que, en una primera transición temporal, que fue desde 1999 al 2009, se encargó -muy controversialmente- el ejercicio del poder disciplinario de los jueces, a un órgano de naturaleza administrativa que implementó un híbrido procedimiento administrativo, como

fue la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, el cual contradictoriamente a lo ordenado por la Constitución, seguirá operando, ahora por una segunda transición creada por el referido Código de Ética, hasta la configuración en un futuro indefinido de los anhelados tribunales especiales disciplinarios, con las posibles distorsiones a los principios fundamentales del juez natural, el debido proceso, y el de defensa integral.

Bibliografía.

Almagro Nosete, José. “El sistema español de responsabilidad judicial”. El poder judicial. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid. 1983.

De Malberg, Carré. “Teoría General del Estado”. Fondo de Cultura Económica, México. 1948.

Duque Corredor, Román. “Los poderes del juez y el control de la actividad judicial.” Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios 72. Editorial Torino. Caracas. 2008.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. “Dogmática del Derecho disciplinario.” Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición. Bogotá. 2009.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. “Aspectos Centrales del Derecho Disciplinario.” Colección Derecho Disciplinario. Volumen “1. Ediciones Nueva Jurídica. Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario. Bogotá. 2009.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. “asuntos disciplinarios. Praxis y Jurisprudencia.” Colección Derecho Disciplinario. Segunda edición. Volumen 2. Ediciones Nueva Jurídica. Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario. Bogotá. 2009.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. “Elementos y propuestas para el control contencioso administrativo de la actividad disciplinaria.” Colección Derecho Disciplinario. Volumen 3. Ediciones Nueva Jurídica. Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario. Bogotá. 2009.

Isaza Serrano, Carlos Mario. “Teoría General del Derecho Disciplinario”. Editorial Temis. Segunda Edición. Bogotá. 2009

Escribano Testaut, Pedro. “La responsabilidad Disciplinaria de los jueces y magistrados.” En el libro La responsabilidad personal del juez. Editorial Aranzadi. Civitas. Navarra. 2008.

Fernández Corredor Sánchez Diezma, Javier. “Problemas actuales del derecho disciplinario judicial”. En el libro La responsabilidad personal del juez. Editorial Aranzadi. Civitas. Navarra. 2008.

Mejía Ossman, Jaime y Silvio San Martín Quiñones Ramos. “Procedimiento Disciplinario”. Ediciones Doctrina y Ley LTDA. Bogotá 2004

Montero Aroca, Juan. “Independencia y responsabilidad del juez.” Cuadernos Civitas. Editorial Civitas. Madrid. 1990.

Montero Aroca, Juan. "Sobre la imparcialidad del juez y la incompatibilidad de funciones procesales.". Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 1999.

Nieto García, Alejandro. "Derecho Administrativo Sancionador". Editorial Tecnos. 2da Edición. Madrid.1994.

Quintana, Armida. "El régimen disciplinario de los jueces."Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal. enero junio 1991 No. 148. Editorial Ex Libris. Caracas. 1991.

Quintana Carretero, Juan Pedro. "Poder judicial y responsabilidad judicial. En el libro La responsabilidad personal del juez." Editorial Aranzadi. Civitas Navarra. 2008.

Ramos Acevedo, Jairo. "Derecho Administrativo Disciplinario." Editorial Leyer. Bogotá. 2002

Vacas García Alós, Luis y Gervasio Martín Martín. Manual de derecho Disciplinario. Editorial Aranzadi. Navarra. 2005.

Varela Sánchez, David Fernando. "Régimen disciplinario de la rama judicial y el ministerio público." Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá. 1984.