

SALA CONSTITUCIONAL
MAGISTRADO PONENTE: ANTONIO J. GARCIA GARCIA

EL 26 de abril de 2000 fue recibido en esta Sala Constitucional el oficio N° TPI-00-038, proveniente de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, por el cual se remitió el expediente N° 826 (nomenclatura de dicha Sala), contentivo del recurso de nulidad por inconstitucionalidad interpuesto por los ciudadanos **JHONNY GARCÍA, ABEL OROPEZA, WILMER TADEO DELGADO, JULIO S. MAVARE, PEDRO CARDONES, HENRY GUANIPA, CÉSAR FARÍA y RAMÓN RODRÍGUEZ**, titulares de la cédula de identidad N° 7.474.854, 5.288.568, 3.830.213, 5.297.956, 3.677.648, 3.092.238, 9.511.768 y 5.288.438 respectivamente, representados por los abogados Pedro Pablo Astudillo Colón y Antonio José Ramírez Gómez, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los N° 2.203 y 2.427, ejercido contra el artículo 2, ordinal 9° de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios.

En esa misma oportunidad se dio cuenta en esta Sala Constitucional, y se designó ponente al Magistrado Héctor Peña Torrelles.

Vista la nueva designación de los Magistrados de esta Sala Constitucional por parte de la Asamblea Nacional, la cual quedó definitivamente integrada por los ciudadanos **IVAN RINCON URDANETA, JESUS EDUARDO CABRERA, JOSE M. DELGADO OCANDO, ANTONIO J. GARCIA GARCIA y PEDRO RONDON HAAZ**, se designó al Magistrado que, con tal carácter, suscribe el presente fallo.

Efectuado el estudio de las actas que conforman el expediente, esta Sala Constitucional pasa a dictar decisión respecto al mismo, previas las siguientes consideraciones:

I ANTECEDENTES

EL 28 de febrero de 1996, los ciudadanos antes mencionados interpusieron ante la Corte Suprema de Justicia en Pleno, recurso de nulidad por inconstitucionalidad, contra el artículo 2, ordinal 9º de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios.

El 13 de marzo de 1996, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia dio cuenta del recurso interpuesto, y acordó pasarlo al Juzgado de Sustanciación.

El 20 de marzo de 1996, se acordó la admisión del recurso en cuanto ha lugar en derecho y se ordenó, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, notificar a los ciudadanos Presidente del Congreso de la República y Fiscal General de la República.

El 23 de abril de 1996, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia emitió el oficio de notificación al Presidente del Congreso de la República y al Fiscal General de la República.

El 24 de abril de 2000, se emitió el cartel de notificación de conformidad con el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual fue publicado en prensa el 9 de mayo de 1996 y consignado el 15 de mayo de 1996 mediante diligencia de los abogados.

Mediante diligencia del 9 de julio de 1996, los apoderados de los recurrentes solicitaron que, en virtud del vencimiento del lapso probatorio establecido en el artículo 117 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se diese paso al expediente a la Sala Plena, a los fines de darle continuidad al procedimiento.

El 16 de julio de 1996 se dio cuenta en la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, y se designó ponente al Magistrado José Luis Bonnemaïson.

El 14 de agosto de 1996, siendo la oportunidad fijada por la Sala para que tuviera lugar el acto de informes, se dejó constancia de que no comparecieron ninguna de las partes interesadas.

El 5 de noviembre de 1996 terminó la relación de la causa, y se dijo “vistos”.

El 21 de mayo de 2000, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia remitió el presente expediente, a los fines de que el mismo fuese decidido por esta Sala Constitucional.

II FUNDAMENTOS DE LA NULIDAD

Señalaron los recurrentes, que ejercieron el presente recurso en su carácter de trabajadores de Hidrológica HIDROFALCON C.A., filial de HIDROVEN, empresa del Estado inscrita en el Registro de Comercio que llevaba la Secretaría del Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, del Tránsito y del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Falcón, bajo el N° 176, Tomo XX del 17 de diciembre de 1990.

Alegaron, que en virtud de que HIDROFALCON C.A., es una persona jurídica societaria constituida por el Estado, se sentían afectados por la vigencia de la norma que se denuncia como inconstitucional, ya que con base en su aplicación, eran retenidas las

cotizaciones destinadas para el Seguro Social, considerando que no son funcionarios públicos.

En tal sentido, los recurrentes indicaron que por el hecho de que el propietario de las acciones de HIDROVEN C.A., sea el Estado, no significa que el régimen de gestión y comercialización para esa empresa sea de Derecho Público; dado que al estar HIDROVEN C.A. constituida como una sociedad comercial, de conformidad con el Código de Comercio, tiene por ende, personalidad jurídica propia, independiente a la de sus accionistas. Esta empresa, al igual que las demás en las cuales el Estado tenga una participación total, están conformadas bajo una estructura de Derecho Privado con la finalidad de que las mismas puedan desempeñarse en el ámbito de la gestión económica, sin las limitaciones que acarrea las regulaciones propias del derecho público.

Continuaron señalando, que siendo las empresas del Estado, formas jurídicas que se rigen por la normativa del Derecho Privado, la relación que las mismas puedan tener con sus trabajadores debe ser canalizada bajo el control del derecho laboral, específicamente, bajo la perspectiva de la Ley Orgánica del Trabajo y no como lo ha establecido la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios y Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, que ha pretendido equiparar a los trabajadores de las Empresas del Estado, como si fuesen funcionarios públicos.

Al respecto, estimaron pertinente citar la definición dada por el Profesor Eloy Lares Martínez sobre funcionarios o empleados públicos al referirse que: *“(..)los funcionarios o empleados públicos son los individuos que, en razón de nombramiento de autoridad competente o de otro medio de derecho público, participan en el ejercicio de funciones públicas, al servicio de entidades pública estatales(..)”*. En razón de lo expuesto, los

recurrentes consideraron que “(..)De la definición transcrita se exalta la necesidad de que para que una persona sea considerada como funcionario o empleado público deberá estar al servicio directo de una persona pública correspondiente; por ello, para el citado autor, para la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y para nuestro entender, aquel empleado que le preste sus servicios a una Empresa del Estado, no lo está haciendo directamente a una persona pública de la Administración Central o Descentralizada, está prestando sus servicios a una compañía anónima de derecho privado(..)”.

En virtud del argumento anteriormente expuesto, los recurrentes concluyeron que, el personal destinado a prestar servicios en una empresa del Estado debe regirse por la normativa en materia laboral, situación que conllevaría a declarar la nulidad del artículo 2 ordinal 9º de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, por haber incluido dentro de su ámbito de aplicación, a este tipo de personal como si fueran funcionarios o empleados públicos, violándose de esta manera el artículo 2 de la Enmienda Número 2 de la Constitución de 1961, la cual prevé la organización por medio de ley del régimen atinente a las jubilaciones y pensiones para los funcionarios y empleados públicos; de manera que, por incluir en su ámbito de aplicación, a personas que no son funcionarios o empleados públicos, incurriendo el legislador, según criterio de los recurrentes, en un exceso, al incluir en el ámbito de aplicación de la Ley, al personal de las empresas del Estado.

Por tanto, con fundamento en los argumentos expuestos, los recurrentes solicitaron la nulidad del artículo 2, ordinal 9º de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional de los

Estados y de los Municipios, por colidir esta normativa con lo dispuesto en el artículo 2 de la Enmienda Constitucional N° 2 de la Constitución de 1961.

III DE LA COMPETENCIA

En el presente caso, se ha ejercido un recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad contra la disposición normativa contenida en el ordinal 9° del artículo 2 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y Municipios, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 3.850 del 18 de julio de 1986.

Al respecto, la Sala observa que anteriormente el órgano competente para conocer del recurso interpuesto era la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de la competencia le atribuía el artículo 215, ordinal 4° y 261 de la Constitución de 1961, normativa vigente para el momento de la interposición del presente recurso de nulidad, en concordancia con lo previsto en los artículos 42 ordinal 4°; 43 y 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, es importante resaltar que según la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, dicha competencia está actualmente atribuida expresamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de lo establecido en el numeral 1, del artículo 336 *eiusdem*.

En efecto, el artículo 336, numeral 1, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela estableció:

Artículo 336. “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

1. 1. *Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional que colidan con esta Constitución.”*

Respecto a la normativa antes señalada, esta Sala Constitucional en sentencia (195/2000), estableció que:

(...) El criterio acogido por el Constituyente para definir las competencias de la Sala Constitucional, atiende al rango de las actuaciones objeto de control, esto es, que dichas actuaciones tienen una relación directa con la Constitución que es el cuerpo normativo de más alta jerarquía dentro del ordenamiento jurídico de un Estado de Derecho contemporáneo. Así las cosas, la normativa constitucional aludida imposibilita una eventual interpretación que atienda a identificar las competencias de la Sala Constitucional con los vicios de inconstitucionalidad que se imputen a otros actos o con las actuaciones de determinados funcionarios u órganos del Poder Público (...).” (Sentencia del 27 de enero de 2000, caso Milagros Gómez y otros).

De esta forma, la Sala Constitucional, en ejercicio de la jurisdicción constitucional, conoce de los recursos de nulidad interpuestos contra los actos dictados en ejecución directa de la Constitución o que tengan forma de ley. De allí que, en el caso de autos, al tratarse de la impugnación de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, esta Sala Constitucional es la competente para conocer y decidir la presente causa y así se decide.

IV CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Corresponde a esta Sala en esta oportunidad pronunciarse respecto a la inconstitucionalidad del artículo 2, ordinal 9º, de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios y Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, alegada por los trabajadores de la empresa del Estado HIDROFALCON C.A.

En tal sentido, se observa que el artículo cuya inconstitucionalidad se imputa, prevé la aplicación de la Ley para aquellas personas que desempeñen funciones de manera directa

en empresas en las que el Estado tenga una participación decisiva, delimitando su ámbito de aplicación, en los siguientes términos:

Artículo 2º.- “Quedan sometidos a la presente Ley los siguientes organismos:

(omissis)

9.- Los Institutos Autónomos y la Empresas en las cuales alguno de los organismos del sector público tengan por los menos el 50% de su capital.”

Respecto a la normativa antes señalada, indicaron los recurrentes que la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios no puede ser aplicable al personal que labora en las empresas del Estado, por cuanto si bien la República tiene una participación decisiva sobre ellas, estas sociedades mercantiles constituyen personas jurídicas que le han sido creadas bajo el régimen del derecho privado, razón por la cual, al estar contempladas dentro de un marco jurídico distinto al establecido por el derecho público; los derechos y obligaciones que se derivan de las relaciones mantenidas con el personal que labora en ellas, debe atenerse a la normativa laboral y no en aquellos preceptos destinados a regular a la función pública.

Ello así, consideraron los recurrentes que la normativa invocada es inconstitucional, por ser contrapuesta a lo preceptuado en el artículo 2 de la Enmienda Constitucional N° 2 de la Constitución de 1961, la cual establecía que:

*Artículo 2º.- “El beneficio de jubilación o de pensión se regulará en una ley orgánica a la cual se someterán todos los funcionarios o empleados públicos al servicio de la Administración Central o **Descentralizada** de la República, de los Estados o de los Municipios (...)” (Resaltado de esta Sala).*

Del artículo transcrito se deduce, que la Enmienda Constitucional N° 2 de la Constitución de 1961, aludía a los funcionarios públicos que formasen parte de los órganos

que integran las tres personas jurídico-territoriales que conforman al Estado (la República, los Estados y los Municipios), y que se encontraban al servicio de la Administración Central o Descentralizada.

Al respecto, cabe señalar que esta disposición normativa relativa al jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos, ha sido reiterada por la Constitución de la República Bolivariana en su artículo 144, el cual también establece como materia de reserva legal, la implementación de un Estatuto de la Función Pública que regule todo lo relativo al ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios y funcionarios de la Administración Pública. Igualmente, el artículo 147, *in fine* de nuestro actual Texto Constitucional dispone, que será materia de ley, la regulación del régimen de las jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estatales y municipales.

Señalado lo anterior, esta Sala Constitucional debe a continuación establecer si la normativa objeto de la presente impugnación colide con las disposiciones establecidas tanto por la Enmienda N° 2 de la Constitución de 1961, como por la Constitución de la República Bolivariana de 1999.

Al respecto, y en un primer término, se observa que la Administración Pública Nacional está integrada por: a) La Administración Central, conformada por órganos que dependen directamente del Ejecutivo Nacional, como lo son la Presidencia de la República, la Vicepresidencia Ejecutiva, el Consejo de Ministros, los Ministerios, las Oficinas Centrales de la Presidencia, la Procuraduría General de la República, el Consejo de Estado y el Consejo de la Defensa de la Nación; y, b) La Administración Descentralizada, la cual a su vez se subdivide en dos tipos, la Administración Descentralizada Territorialmente, conformada por los entes político – territoriales (Estados y Municipios); y la

Administración Descentralizada Funcionalmente, conformada por los Institutos Autónomos; personas jurídicas de Derecho Público con forma societaria (empresas del Estado), asociaciones civiles y fundaciones pertenecientes al Estado.

En lo que concierne a las empresas del Estado, como parte integrante de la Administración Pública Descentralizada, las mismas han sido consideradas como tales, no por el señalamiento de una disposición normativa expresa, sino por el desarrollo y resultado de la elaboración de criterios propios de la doctrina, que a su vez han sido adoptados por nuestra jurisprudencia. Sin embargo, a pesar de que dicho criterio siempre se ha mantenido de manera incólume sin que tuviese su fundamento en una norma expresa, el mismo recientemente ha sido incorporado en nuestro ordenamiento positivo por la Ley Orgánica de la Administración Pública del 18 de septiembre de 2001, la cual, dando cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 300 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, delimitó de manera definitiva el carácter que tienen las empresas del Estado, como entes integrantes de la Administración Descentralizada Funcionalmente. Al respecto, el artículo 15 de la referida Ley establece que estos entes con personalidad jurídica propia e independiente de la República, de los Estados, Distritos Metropolitanos y de los Municipios, pertenecen al aludido sector de la Administración Pública Descentralizada Funcionalmente, principio el cual, se perfecciona por lo preceptuado en el artículo 29, *eiusdem*, al establecer su ámbito organizativo de la siguiente manera:

Artículo 29. “Los titulares de la potestad organizativa podrán crear entes descentralizados funcionalmente cuando el mejor cumplimiento de los fines del Estado así lo requiera, en los términos y condiciones previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en la presente Ley. Los entes descentralizados funcionalmente serán de dos tipos:

- 1. Entes descentralizados funcionalmente con forma de derecho privado: Estarán conformados por la personas jurídicas constituidas y regidas de acuerdo a las normas del derecho privado en los términos de la presente Ley, y serán de dos tipos:*

a.- Entes descentralizados funcionalmente sin fines empresariales: serán aquellos entes descentralizados funcionalmente que no realicen actividades de producción de bienes o servicios destinados a la venta y cuyos ingresos o recursos provengan fundamentalmente del presupuesto de la República, los estados, los distritos metropolitanos o los municipios.

b.- Entes descentralizados funcionalmente con fines empresariales: serán aquellos cuya actividad principal sea la producción de bienes y servicios destinados a la venta y cuyos ingresos o recursos provengan fundamentalmente de esta actividad.

2. 2. *Entes descentralizados funcionalmente con forma de derecho público: estarán conformados por aquellas personas jurídicas creadas y regidas por normas de derecho público y podrán perseguir fines empresariales o no empresariales, al igual que podrán tener atribuido el ejercicio de las potestades públicas.*

La descentralización funcional podrá revertirse por medio de la modificación del acto que le dio origen.” (resaltado de esta Sala).

La norma antes transcrita debe a su vez concatenarse, con las disposiciones contenidas en el Título IV, Capítulo II, Sección Segunda, de la Ley Orgánica de la Administración Pública, la cual incluye expresamente a las empresas del Estado, como entes integrantes de la Administración Pública Descentralizada Funcionalmente; no obstante a pesar de que su conformación sea establecida mediante la creación de sociedades mercantiles caracterizadas por tener una participación decisiva por parte de la República, los Estados, Distritos Metropolitanos, Municipios o algún otro ente descentralizado que esté determinado por esta misma Ley, siempre que las entidades mencionadas tengan una participación mayor al cincuenta por ciento del capital social.

Del análisis realizado anteriormente por esta Sala Constitucional se infiere, la no pertinencia de las argumentaciones presentadas por los recurrentes sobre una posible contradicción entre lo preceptuado por la norma impugnada y lo estipulado en el artículo 2 de la Enmienda Constitucional N° 2 de la Constitución de 1961, por cuanto el aludido precepto constitucional delimitó claramente que el beneficio de jubilación o de pensión debía regularse por una ley a la cual, se debían someter todos los funcionarios públicos que

estén al servicio de la Administración Pública Central o Descentralizada, de la República, de los Estados o de los Municipios, siendo por ende, la Ley objeto de la presente impugnación, el cuerpo normativo que precisamente se encargó de regular el mandato constitucional contemplado por la referida disposición constitucional, agrupando correctamente a las entidades mencionadas comprendiendo a los cuerpos integrantes de la Administración Pública Descentralizada, la cual está conformada desde el punto de vista funcional, por los Institutos Autónomos, Empresas del Estado, Asociaciones Civiles y las Fundaciones pertenecientes al Estado, entes que siempre han sido delimitados dentro de este ramo de la Administración Pública, sea como, ocurrió en un principio, cuando dicho carácter le fue conferido tanto por la jurisprudencia como por la doctrina; así como ahora, cuando tales principios han sido acogidos y delimitados por el ordenamiento jurídico positivo, establecidos en la Ley Orgánica de Administración Pública.

Por tanto, al verificarse que las Empresas del Estado forman parte de la organización administrativa del Estado como ente descentralizados funcionalmente, resulta válido que la Ley de Estatutos sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios hayan incluido dentro de las disposiciones contenidas en el artículo 2º, a las empresas del Estado, por cuanto las mismas forman parte de la Administración Pública Descentralizada, tal como lo previó el artículo 2º de la Enmienda Constitucional N° 2, por lo que se evidencia que no hubo violación alguna de la normativa constitucional invocada.

Asimismo, esta Sala determina que la normativa aludida por los recurrentes como inconstitucional, no constituye violación algunas de las disposiciones contenidas en la actual Constitución en sus artículos 144 y 147, *in fine*, la que ha establecido que la materia relativa al régimen de jubilaciones y pensiones de los funcionarios de la Administración

Pública (en los cuales evidentemente se encuentran aquellos que laboran en la empresa del Estado), nacional, estatal y municipal, debe ser regulado mediante ley nacional, por lo que se evidencia que no existe tampoco ningún tipo de contravención respecto al artículo 2º, numeral 9 de la Ley de Estatutos sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios Públicos de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, con respecto de las disposiciones normativas contenidas en la Constitución de la República Bolivariana de 1999.

Con fundamento en el análisis efectuado, esta sala Constitucional considera improcedente el recurso de nulidad interpuesto. Así se declara.

V DECISIÓN

Con base en los argumentos expuestos, esta sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara **IMPROCEDENTE**, el recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad incoado por los ciudadanos **JHONNY GARCÍA, ABEL OROPEZA, WILMER TDEO DELGADO, JULIO E. MAVARE, PEDRO CARDONES, HENRY GUANIPA, CÉSAR FARÍA y RAMÓN RODRÍGUEZ**, contra el artículo 2º ordinal 9º de la Ley del estatuto Sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Audiencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a los 18 días del mes de diciembre de dos mil uno (2001). Años 190º de la Independencia y 142º de la Federación.

El Presidente

IVÁN RINCÓN URDANETA

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

Magistrados,

ANTONIO JOSÉ GARCÍA GARCÍA
DELGADO OCANDO
Ponente

JOSÉ M.

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp:00-1423.
AGG/bps