

Materia: Derecho
Administrativo

Tema: Reglamentos

Total Máximas: 9

El Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 responde a las notas de un decreto ley, equiparable en el rango normativo actual con una ley formal. , **Sentencia Nro. 00467 del 27/03/2001. Sala Político Administrativa.**



El Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 debe ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. , **Sentencia Nro. 00467 del 27/03/2001. Sala Político Administrativa.**

MAGISTRADO PONENTE: LEVIS IGNACIO ZERPA

Exp. 15.816

Mediante escrito presentado ante esta Sala el 07 de abril de 1999, el abogado Enrique Pérez Bermúdez, inscrito en el Inpreabogado bajo el N° 10.812, actuando en su carácter de apoderado judicial de los ciudadanos **ADALBERTO RIVAS OMAÑA**, Cabo Segundo (GN), **DENNIS CORDERO GUTIÉRREZ**, Distinguido (GN), **ELOY RÍOS MARTÍNEZ**, Distinguido (GN) y **EBERT ENRIQUE PAREDES**, Distinguido (GN), titulares de las Cédulas de Identidad Nos. 9.328.115, 10.729.356, 10.524.817 Y 11.324.052, respectivamente, interpuso demanda de nulidad contra los actos administrativos números Ds-316, Ds-317, Ds- 318 y Ds-314, dictados por el **MINISTRO DE LA DEFENSA**, los cuales confirmaron los Resueltos números GN-4493, GN-4494, GN-4495 y GN-4496, también respectivamente, emanados de la Comandancia General de la Guardia Nacional, por los cuales se dispuso el pase a situación de retiro, por medida disciplinaria, de sus representados. Solicitó igualmente el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva de los afectados, el pago de los sueldos dejados de percibir desde el momento del pase a situación de retiro hasta la sentencia que debe dictar esta Sala y la restitución de los efectivos que representa a los cargos y jerarquías correspondientes, dada su condición de Tropa Profesional.

El 08 de abril de 1999 se dio cuenta en Sala y se ordenó oficiar al Ministerio de la Defensa solicitando la remisión del expediente administrativo correspondiente. Remitido éste, se formó pieza separada, enviándose los autos al Juzgado de Sustanciación.

El 16 de septiembre de 1999 el Juzgado de Sustanciación admitió la demanda cuanto ha lugar en derecho y de conformidad con el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ordenó notificar, mediante oficio, a los ciudadanos Fiscal General de la República y Procurador General de la República, remitiéndoles copias

certificadas de la solicitud, de la documentación acompañada a ésta y del auto de admisión; también se notificó al ciudadano Ministro de la Defensa. Igualmente se estableció que una vez practicadas las notificaciones, se libraría el cartel a que se refiere el artículo 125 *eiusdem*.

Practicadas las notificaciones, librado, retirado, publicado y consignado el cartel, y abierto el lapso probatorio, el apoderado del recurrente promovió pruebas documentales, testimoniales y de informes, las cuales fueron admitidas por el Juzgado de Sustanciación.

Evacuadas parte de las pruebas promovidas, el apoderado de los recurrentes solicitó se diera por concluida la sustanciación, petición que acogió el Juzgado de Sustanciación. Devuelto a la Sala el expediente, se dio cuenta el 21 de marzo de 2000, en la misma fecha se designó Ponente al Magistrado Levis Ignacio Zerpa, y fue fijado el quinto día de despacho para el comienzo de la relación.

Fijado el acto de Informes, el mismo tuvo lugar el 25 de abril de 2000, compareciendo el apoderado de los recurrentes, Enrique Pérez Bermúdez y la abogada Delia Josefina Paredes Sanoja, en su carácter de representante de la Procuraduría General de la República, quienes consignaron por escrito sus respectivas conclusiones.

El 08 de junio de 2000, terminó la relación en este juicio y se dijo “Vistos”.

Finalmente, en virtud de la designación de los Magistrados Hadel Mostafá Paolini y Yolanda Jaimes Guerrero y la ratificación del Magistrado Levis Ignacio Zerpa por la Asamblea Nacional en Sesión de fecha 20 de diciembre de 2000, publicada en la Gaceta Oficial N° 37.105 del 22 del mismo mes y año, se reconstituyó la Sala Político Administrativa el 27 de diciembre de dicho año, ordenándose la continuación de la causa.

Pasa la Sala a decidir, previas las siguientes consideraciones:

I

ALEGATOS DE LOS DEMANDANTES

Narra el apoderado de los accionantes los siguientes hechos y enuncia los fundamentos legales que habrían dado lugar a la medida disciplinaria adoptada contra sus representados:

Que en fecha 08 de mayo de 1998, el ciudadano NDAL EL FAKIH, Presidente de la Agencia de Viajes “Arab Tours C.A.”, denunció ante la Dirección de los Servicios de Inteligencia de la Guardia Nacional que, desde octubre de 1997, estaba siendo objeto de extorsión por parte de un grupo de efectivos de la Guardia Nacional, destacados en el Terminal Internacional del Aeropuerto Internacional “Simón Bolívar” de Maiquetía. La extorsión se verificaba cuando los pasajeros a los cuales la Agencia de Viajes “Arab Tours C.A. les había realizado trámites de viaje y éstos entraban o salían del país, los Guardias Nacionales encargados del chequeo correspondiente ponían trabas artificiales a la documentación que presentaban, con el objeto de presionar con una supuesta irregularidad que les impediría viajar fuera del país o entrar en él. Luego, para solventar la situación de los pasajeros, cuya documentación se encontraba en regla, exigían al denunciante una cantidad de dinero, a razón de veinte mil bolívares por cada pasajero y maleta, para de este modo autorizarles la salida o la entrada.

Que vista la denuncia anterior, en fecha 09 de mayo de 1998 la Dirección de los Servicios de Inteligencia de la Guardia Nacional implementó un operativo de inteligencia destinado a aprehender a los presuntos responsables, operativo que una vez efectuado, quedó asentado en Acta Policial N° CG-DSI-DO-0951, de la misma fecha.

Que como resultado del operativo, el 20 de mayo de 1998 tuvo lugar un Consejo Disciplinario en la sede del Comando Regional N° 5 de la Guardia Nacional, que dio origen a los resueltos números GN-4493, GN-4494, GN-4495 y GN-4496, de fechas 26 de mayo de 1998, contentivos de las respectivas decisiones de pase a la situación de retiro por medida disciplinaria de sus representados.

Que ejercidos tempestivamente los correspondientes recursos de reconsideración y jerárquicos, en fecha 29 de enero de 1999 el Ministro de la Defensa, Vice-Almirante Tito Manlio Rincón Bravo, dictó los actos administrativos números Ds-317, Ds-316, Ds-318 y Ds-314, todos confirmatorios de las medidas disciplinarias.

Con relación a los hechos narrados y a la actividad administrativa desarrollada en este caso, el apoderado de los actores alega:

1.- La violación del procedimiento legalmente establecido, por cuanto las autoridades de la Guardia Nacional no siguieron el procedimiento al cual se refiere el Acta

Policial, la cual fue levantada de conformidad con los artículos 71 y 75-G del Código de Enjuiciamiento Criminal (derogado) y por tanto la investigación del hecho y la determinación de los autores debió sujetarse a las reglas del proceso penal ordinario. Sin embargo, las autoridades de la Guardia Nacional aplicaron el procedimiento administrativo disciplinario militar, encuadrando la conducta de sus representados en las disposiciones relacionadas con faltas militares tipificadas en el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, vulnerándose de esta forma el procedimiento legalmente establecido, viciando de nulidad absoluta los actos impugnados por infringir los numerales 3 y 4 del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

2.- Que se ha vulnerado el derecho a la defensa de sus representados, pues éstos no fueron citados con antelación a la realización del Consejo Disciplinario efectuado el 20 de mayo de 1998 y que no tuvieron acceso al expediente administrativo, para responder de las imputaciones que se les formulaban.

3.- En la adopción de las medidas disciplinarias la Administración incurrió en falso supuesto, por lo siguiente:

a) Se desprende del Acta Policial que recoge el operativo de inteligencia desplegado por una comisión integrada por el Coronel (GN) Eugenio José Añez Núñez , el Teniente Coronel (GN) Fernando Fernández González y el Sub-Teniente Carlos Sánchez Ocando, que al iniciarse la operación ésta fue descubierta por un efectivo militar que se encontraba de civil, y que ***“(omissis...) cualquier persona, civil o militar, que tenga nociones elementales de “labores de inteligencia” debe saber que cuando la misión peligra en su objetivo o es descubierta, la misma debe ser abortada con el objeto de planificar una nueva misión que garantice resultados positivos”***

b) Puntualiza, respecto del Cabo Segundo Adalberto Rivas Omaña, que en Rueda de Reconocimiento de Efectivos, efectuada en el marco de la investigación, el ciudadano Ndal El Fakhi, denunciante de la presunta extorsión, declaró no conocerlo, que nunca había hablado con él y que no le solicitó absolutamente nada. Igualmente destaca que el Asesor Jurídico del Comando Regional N° 5 afirmó, en el Acta del Consejo Disciplinario N° 195, que de los hechos investigados no se apreciaba responsabilidad directa del C2 Adalberto Rivas, pero que recomendaba la sanción por ser el militar más antiguo y no haber

supervisado a sus subalternos.

Con relación al resto de los recurrentes, describe su lugar en la organización administrativa de la Guardia Nacional y reproduce lo indicado en el Acta Policial, respecto de la ubicación de cada uno de ellos al momento de efectuarse el operativo de inteligencia, concluyendo en que la Administración no demostró los hechos por los cuales se sanciona a sus representados, careciendo de causa los actos recurridos y en consecuencia los mismos fueron dictados con base en un falso supuesto de hecho que los hace nulos.

4.- Los Consejos Disciplinarios reflejados en las Actas números 197 y 198, son ilegales por lo siguiente:

En la Directiva N° CG-CP-DIR-FAC-122-107, de fecha 4-08-1989, se estipula el modo de integración del Consejo Disciplinario, el cual para conformarse válidamente debe estar integrado por el Jefe del Comando Regional, el Jefe de Personal, el Comandante del Destacamento, el Asesor Jurídico de la Gran Unidad y el Efectivo Encausado. En el presente caso, el Asesor Jurídico que integró el Consejo Disciplinario está asignado al Comando Regional N° 5 y no a la Gran Unidad como establece la Directiva que regla la conformación de dicho ente y por tanto las sanciones aplicadas a sus representados, siguiendo las recomendaciones de un organismo ilegalmente constituido, estarían viciadas también por este motivo.

5.- Por último, señala que a los militares sancionados se les aplicó el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, instrumento que no fue publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela y por tanto, al no tener carácter de documento público, su aplicación resulta ilegal.

II

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

La Procuraduría General de la República, en escrito de informes, solicitó que la demanda de nulidad fuese declarada inadmisibile por no indicar los actores con toda precisión las disposiciones legales y constitucionales violadas y las razones de hecho en que se funda la acción, como lo dispone al artículo 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Con relación al derecho a la defensa, afirma la representante de la República que a los recurrentes no se les ha impedido el ejercicio de sus derechos, ellos pudieron realizar actividades probatorias, fueron notificados debidamente de los actos que les afectaban y tuvieron acceso al expediente administrativo. En consecuencia, no se ha configurado la supuesta violación del derecho a la defensa esgrimido por los actores; y respecto del vicio de falso supuesto alegado, destaca la Procuraduría General de la República que el órgano emisor de los actos recurridos fundamentó las resoluciones en hechos verdaderos y ciertos, que constan tanto en el expediente administrativo como en el judicial, solicitando, finalmente, la declaratoria sin lugar de la demanda ejercida.

III

PRUEBAS DE LA PARTE ACTORA

En la oportunidad legal, los recurrentes consignaron copia de comunicación de fecha 02 de septiembre de 1998, remitida por éstos al Ministro de la Defensa, solicitando la apertura de una averiguación sumaria en relación a los hechos que se les imputaron y la acumulación de los recursos jerárquicos intentados.

Igualmente promovieron las testimoniales de los ciudadanos JUAN CARLOS PLAZA PAREDES, FERNANDO FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, CARLOS SÁNCHEZ OCANDO, NDAL EL FAKHIR y EUGENIO JOSÉ AÑEZ NÚÑEZ, y prueba de informes requerida al Ministro de la Defensa para que explique los motivos por los cuales no se le dio curso a la denuncia formulada en fecha 01 de septiembre de 1998 por los recurrentes ante el Fiscal Militar Cuarto ante el Consejo de Guerra Permanente ni a la solicitud del 02 del mismo mes y año, relacionada con la apertura de una averiguación sumaria en relación a los hechos objeto de este recurso.

Las referidas pruebas fueron admitidas por el Juzgado de Sustanciación y de las testimoniales promovidas, cursan en autos las declaraciones de los ciudadanos JUAN CARLOS PLAZA PAREDES, NDAL EL FAKIH y EUGENIO JOSÉ AÑEZ NÚÑEZ. Igualmente consta comunicación del Ministerio de la Defensa, dando cumplimiento a la prueba de informes requerida en el escrito de promoción de pruebas.

IV

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1.- Visto el alegato de inadmisibilidad propuesto por la Procuraduría General de la República, sustentado en la presunta violación del artículo 113 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se observa que contrariamente a lo expresado por la representante de la República, en el escrito de demanda se indican tanto las razones de hecho como los fundamentos legales en los cuales se funda la acción intentada. En tal virtud, para la Sala el requisito formal contenido en la señalada disposición se encuentra plenamente satisfecho de acuerdo a los parámetros allí exigidos, careciendo de asidero el referido alegato. Así se declara.

2.- Respecto de la presunta violación del derecho a la defensa de los recurrentes, que se habría configurado al no haber sido citados con antelación a la realización del Consejo Disciplinario y no tener acceso al expediente administrativo, se observa:

Del conjunto de elementos que cursan en el expediente administrativo se desprende que los efectivos militares sancionados fueron trasladados, desde el momento de realizarse el operativo de inteligencia descrito en el Acta Policial del 09 de mayo de 1998, hasta la Sala Disciplinaria del Destacamento Móvil N° 51 y puestos a la orden del Comando Regional N° 5 y del Comando Nacional Antidrogas, respectivamente. El día 12 de mayo de 1998, rindieron declaración informativa y posteriormente estuvieron presentes en el Consejo Disciplinario, donde cada uno expuso sus defensas y firmó el acta respectiva. En tal virtud, la citación para el Consejo Disciplinario se produjo, conforme se desprende del expediente administrativo, con base a coordinaciones verbales, puesto que todos estaban a la orden de sus respectivos comandos a consecuencia de una averiguación administrativa en la cual habían sido sorprendidos “in fraganti” en la comisión de un hecho irregular, como se aprecia del informe de fecha 14 de mayo de 1998, suscrito por el ciudadano JUAN CARLOS PLAZA PAREDES, Coronel (GN) Jefe de la División de Inteligencia del Comando Regional N° 5 de la Guardia Nacional y dirigido al ciudadano RAFAEL DAMIANI BUSTILLOS, General de Brigada (GN), Jefe del Comando Regional N° 5.

Igualmente advierte esta Sala que de los textos de los recursos jerárquicos interpuestos por los recurrentes ante el Ministro de la Defensa, se desprende que éstos contienen denuncias idénticas relacionadas con la presunta violación del derecho a la

defensa. Sin embargo, cuando se examinan los recursos de reconsideración, esta Sala constata que tres de dichos recursos son idénticos, estos son, los correspondientes a los Distinguidos (GN) DENNIS CORDERO, ELOY ENRIQUE MARTÍNEZ RÍOS y EBERT ENRIQUE PAREDES, pero el ejercido por el Cabo Segundo (GN) ADALBERTO RIVAS OMAÑA, se diferencia radicalmente de los intentados por sus compañeros. En efecto, el citado militar expuso, entre otras circunstancias, que ***“...(omissis...) como iba a percatarme, en el corto tiempo que llevaba en el puesto, que éste efectivo que tenía más tiempo allí, en confabulación con los otros dos (02) Distinguidos ya identificados, plazas del Comando Antidrogas, se dedicaban a solicitar dinero al ciudadano NDAL EL FAKHI a cambio de omitir el procedimiento establecido para la entrada y salida de pasajeros (clientes de la Agencia de Viajes ARAB TOURS C.A.), lo cual según denunció el ciudadano venía ocurriendo desde de mes de octubre de 1997”***.

En consecuencia, de los recursos de reconsideración y jerárquico cuyos textos fueron acompañados con el escrito de demanda; de las exposiciones que en su descargo hicieron los recurrentes en el momento de celebrarse el Consejo Disciplinario; y de la declaración parcialmente transcrita supra, resulta concluyente que los recurrentes tuvieron acceso al expediente administrativo, conocieron los hechos que originaron la apertura de la averiguación administrativa y ejercieron los recursos destinados a desvirtuar las imputaciones en su contra, por lo cual la alegada violación del derecho a la defensa carece de fundamento y así se declara.

3.- Respecto de la conformación ilegal de los Consejos Disciplinarios correspondientes a las Actas números 197 y 198 de fechas 20 de mayo de 1998, se observa que de conformidad con la Directiva N° CG-CP-DIR-FAC-122-107 de fecha 04 de agosto de 1989, éste debió constituirse por el Jefe del Comando Regional, el Comandante del Destacamento, el Jefe de Personal, el Asesor Jurídico de la Gran Unidad y sesionar con la presencia del efectivo encausado. Alegan los recurrentes que el Dr. Víctor Manuel Contreras es el Asesor Jurídico del Comando Regional N° 5 y no de la Gran Unidad, como estipula la Directiva aplicable, lo cual viciaría de ilegalidad la integración del Consejo Disciplinario.

Al respecto, esta Sala constata que al examinar las Actas que contienen lo tratado en

los Consejos Disciplinarios, el Dr. Víctor Manuel Contreras aparece en el encabezamiento que identifica a los integrantes del Consejo Disciplinario como Asesor Jurídico del Comando Regional N° 5 de la Guardia Nacional y en el punto Tercero al realizar las consideraciones respecto de cada caso, lo hace como Asesor Jurídico de la Gran Unidad, cuestión que indica que este profesional del derecho ejercía al momento de requerirse su opinión, la asesoría jurídica en ambas instancias administrativas. En tal virtud, en criterio de la Sala, los Consejos Disciplinarios estuvieron legalmente conformados al momento de emitir sus recomendaciones de aplicar la sanción de pase a situación de retiro de los investigados. En consecuencia, debe desestimarse, por infundada, la denuncia por este motivo y así se declara.

4.- Alegan los recurrentes que los actos recurridos serían nulos por haber sido dictados con prescindencia absoluta del procedimiento legalmente establecido. Al efecto arguyen que en el Acta Policial del 09 de mayo de 1998 se hace referencia a la presunta perpetración del delito de extorsión y por tanto debió adecuarse la investigación y el procedimiento conforme a lo pautado para el proceso penal ordinario y no aplicar el procedimiento administrativo disciplinario militar.

Al respecto se observa que, efectivamente, los actores fueron investigados en relación con la presunta comisión del delito de extorsión que se estaría perpetrando en el Terminal Internacional del Aeropuerto “Simón Bolívar”, con base en una denuncia formulada ante la Comandancia General de la Guardia Nacional por un ciudadano dueño de una Agencia de Viajes. Conforme a los resultados de un operativo de inteligencia que fue preparado con antelación, los actores resultaron, a juicio del instructor del procedimiento de inteligencia, involucrados en la comisión del hecho denunciado, que culminó en la sanción disciplinaria que confirma el Ministro de la Defensa, ***“(Omissis...), por haber infringido con su conducta normas inherentes a la vida militar, al transgredir el artículo 117, apartes 02, 04, 07, 12, 14, con los agravantes del artículo 114, apartes b, d y g del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 de conformidad con lo previsto en el Art. 80 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales y Art. 56 literal “e” del Reglamento de Calificación de Servicio, Evaluación y Ascenso para el Personal de Tropa Profesional y Alistados de las Fuerzas Armadas Nacionales”***, en el caso del Cabo Segundo (GN) ADALBERTO RIVAS OMAÑA.

En el caso de los Distinguidos EBERT ENRIQUE PAREDES, DENNIS ALIS CORDERO GUTIÉRREZ y ELOY ENRIQUE RÍOS MARTÍNEZ, se les sanciona por ***“(Omissis...), por haber infringido con su conducta normas inherentes a la vida militar, al transgredir el artículo 117, apartes 02, 04, 10, 43, 46 y 48, con los agravantes del artículo 114, apartes b, c, d, e, f, h e i del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 de conformidad con lo previsto en el Art. 80 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales y Art. 56 literal “e” del Reglamento de Calificación de Servicio, Evaluación y Ascenso para el Personal de Tropa Profesional y Alistados de las Fuerzas Armadas Nacionales”.***

Como resulta evidente, aún cuando la averiguación administrativa se inicia con base en la denuncia de haberse cometido un hecho tipificado por la legislación penal como delito, las sanciones aplicadas son de naturaleza administrativas y referidas a la legislación militar por las faltas a los deberes de servicio contemplados en ella. En la prueba de informes requerida al Ministerio de la Defensa, la Consultoría Jurídica de ese despacho informa que la Dirección General Sectorial de Justicia Militar remitió a la Inspectoría General de las Fuerzas Armadas de Cooperación la denuncia interpuesta por los recurrentes ante la Fiscalía Militar Cuarta y la circunstancia de que no conste haberse procesado la denuncia o iniciado un procedimiento penal ordinario en nada incide sobre el procedimiento aplicado, ya que los eventuales resultados condenatorios o absolutorios de un proceso penal no afectan las medidas disciplinarias aplicadas a los recurrentes. En efecto, en las propias Actas de los Consejos Disciplinarios efectuados, las cuales fueron suscritas por los recurrentes, se hace referencia expresa a que las sanciones disciplinarias se recomiendan con independencia de las acciones penales que pudieren tener lugar en sede judicial, pues sólo corresponde a la justicia penal ordinaria instruir el juicio por la presunta extorsión, debiéndose limitar la administración militar a aplicar las sanciones con fundamento en normas exclusivas de la legislación disciplinaria militar. En este mismo sentido se ha pronunciado esta Sala ante casos similares. En efecto, en decisión publicada el 02 de marzo de 2000, se asentó que:

(Omissis...)...un mismo hecho puede dar lugar a sanciones de naturaleza distinta, cuando el ámbito de actuación de los involucrados está regulado especialmente y cuando determinado hecho, tipificado como delito para la

jurisdicción ordinaria, constituye en sí mismo una falta sujeta a sanción en sede administrativa, la cual no depende para su imposición de la comprobación previa ante la jurisdicción ordinaria de que se ha cometido delito”. (S.S.P.A Manuel Maita y otros vs. Ministerio de la Defensa.)

En el caso de autos, requerir dinero para cumplir con sus funciones legales o de alguna forma intimidar a los ciudadanos con artificios o presiones de diversa índole para obtenerlo, como lo demuestra la investigación administrativa que está reflejada en el expediente administrativo, constituyen faltas militares contempladas en el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, e incurrir en ellos acarrea sanciones cuya aplicación es independiente de la calificación que otorgue la jurisdicción penal ordinaria a esos mismos hechos y que eventualmente pudieran ser tipificados como delito de extorsión.

En tal virtud, la alegada prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido no tiene sustento, por cuanto no se tramitó en sede administrativa un procedimiento distinto a los contemplados en la legislación militar. Así se establece.

5.- Con relación al vicio de falso supuesto atribuido a los actos administrativos impugnados, el cual se patentizaría por: a) la ausencia de causa o motivo para dictarlos y que atienden al supuesto de que el órgano sancionador no comprobó los hechos que fueron imputados a los recurrentes; b) porque el Cabo Segundo Adalberto Rivas Omaña, no fue reconocido por el denunciante como partícipe de la extorsión objeto de investigación e igualmente fue sancionado por ese hecho; y c) porque la operación de inteligencia fue descubierta al momento que se iniciaba y por lo tanto debió suspenderse, como aconsejaría cualquier persona con conocimiento en labores de inteligencia, esta Sala observa:

a) Consta en Acta de Entrevista de fecha 29 de abril de 1998, la comparecencia espontánea del ciudadano NDAL EL FAKHI ante el General de Brigada (GN) RAFAEL DAMIANI BUSTILLOS, con el objeto de denunciar la extorsión y el hostigamiento por parte de un grupo de guardias nacionales destacados en el área de embarque del Terminal Internacional del Aeropuerto Internacional “Simón Bolívar”, consistente en la exigencia de la cantidad aproximada de 10 a 20 dólares por cada pasajero, más una cantidad que oscila entre sesenta y cien mil bolívares, cada vez que se traslada al terminal aéreo y que debe entregar en efectivo. (folio 11 del expediente administrativo).

Igualmente, consta de Acta Policial del 06 de mayo de 1998, la diligencia mediante la cual el Coronel (GN) EUGENIO JOSÉ AÑEZ NÚÑEZ, Subdirector de los Servicios de Inteligencia de la Guardia Nacional, cumpliendo instrucciones del ciudadano FELIPE RODRÍGUEZ, Director de Inteligencia de la Guardia Nacional, se entrevista con el General de Brigada (GN) RAFAEL DAMIANI BUSTILLOS, Jefe del Comando Regional N° 5 de la Guardia Nacional, quien le informa sobre la denuncia de extorsión formulada por el ciudadano NDAL EL FAKHI. (folio 12 del expediente administrativo).

Asimismo, consta denuncia de extorsión formulada el 08 de mayo de 2000 ante la Dirección de los Servicios de Inteligencia de la Guardia Nacional por el ciudadano NDAL EL FAKHI, quien en ese mismo momento consignó fotocopias de billetes de cinco mil bolívares y de diez dólares, de ocho (08) pasajes aéreos y cinco (05) pasaportes. Los billetes originales los llevaría al día siguiente, el 09 de mayo de 1998, a los fines de colaborar en el esclarecimiento de los hechos que denunciaba.

De acuerdo a Acta Policial de fecha 09 de mayo de 1998, durante el operativo inteligencia que se acordó efectuar con motivo de la denuncia, los billetes fueron entregados por el denunciante a uno de los militares actores en este proceso, quien había sido objeto de seguimiento por una comisión de inteligencia desde el momento en que entró en conversación con el denunciante, conforme a la planificación del operativo y posteriormente, una vez detenidos los recurrentes conforme al resultado positivo de la operación de inteligencia, los billetes fueron comparados con las fotocopias entregadas el día anterior, coincidiendo en los seriales. Posteriormente, en rueda de reconocimiento de efectivos, el denunciante identificó plenamente a tres de los militares involucrados en la extorsión que en forma continua perpetraban contra su persona desde hacía siete (07) meses.

La situación descrita aparece corroborada por los distintos testimonios rendidos en sede administrativa por los Jefes de los Servicios de Inteligencia de la Guardia Nacional, Coronel (GN) JUAN CARLOS PLAZA PAREDES, Director de Inteligencia del Comando Regional N° 5 y Coronel (GN) EUGENIO JOSÉ AÑEZ NÚÑEZ, Subdirector de Inteligencia y Jefe de la Operación realizada, tanto en los informes presentados a la superioridad sobre el resultado del operativo, como en las declaraciones testimoniales

rendidas ante el Juzgado que comisionara el Juzgado de Sustanciación de esta Sala, durante el lapso de evacuación de pruebas.

En efecto, mediante declaración testimonial rendida el 09 de febrero de dos mil ante el Juzgado Primero de los Municipios Girardot y Mario Briceño Irigorry, el Coronel (GN) EUGENIO JOSÉ AÑEZ NÚÑEZ, ratificó todas las actuaciones contenidas en el Acta Policial del 09 de mayo de 1998. Por otra parte, en la declaración de fecha 17 de febrero de 2000, el Coronel (GN) JUAN CARLOS PLAZA PAREDES, señaló, al responder la Pregunta Quinta, que no todos los Guardias Nacionales sancionados estaban incurso en el hecho denunciado y de la declaración efectuada el 22 de febrero de 2000 por el ciudadano NDAL EL FAKHI, se advierte que éste ratificó todos los hechos que aparecen reseñados en distintas actas policiales.

Si bien los actores niegan estar involucrados en los hechos que originaron la sanción, con excepción del Cabo Segundo ADALBERTO RIVAS OMAÑA, quien niega su propia participación pero no la de los otros co-demandantes, del cúmulo probatorio cursante tanto en el expediente administrativo como en el judicial, al cual se ha hecho extensa referencia en este fallo, para la Sala resulta concluyente la comprobación de los hechos imputados a los actores y por tanto del motivo de las sanciones adoptadas. Así se declara.

b) En cuanto a que la misión debió ser abortada y en consecuencia no proseguirse, porque fue descubierta al inicio, no encuentra esta Sala relevancia jurídica al referido argumento, por cuanto la decisión que adopte un oficial de inteligencia al mando de una operación que persiga el esclarecimiento de algún hecho, dependerá de las circunstancias en que la misma se desarrolle y siempre tal decisión será subjetiva, por lo cual carece de relevancia y asidero la denuncia de falso supuesto por este motivo. Así se declara.

c) Respecto de la situación del Cabo Segundo ADALBERTO RIVAS OMAÑA, considera esta Sala que de acuerdo al Acta de Reconocimiento de Rueda de Efectivos, el citado ciudadano no participó en los hechos del 09 de mayo de 1998 y tampoco en oportunidades anteriores, por cuanto tenía poco tiempo destacado en el Aeropuerto. Tal situación es reconocida por la Administración y la sanción de pase a retiro por medida disciplinaria en su contra se dicta por no supervisar a sus subalternos y por darse

acumulación de faltas. En tal virtud, no existe, tampoco en este caso, el falso supuesto de hecho invocado. Así se declara.

6.- Por último, respecto al argumento de que los actores fueron sancionados con base en un instrumento normativo no publicado en Gaceta Oficial y en tal virtud, los actos que dispusieron su pase a retiro por medida disciplinaria se habrían dictado con fundamento en un documento ilegal, se observa:

Con carácter previo a establecer la obligatoriedad o no de la publicación, y consecuentemente su virtual ilegalidad por esta causa, la Sala estima prudente abordar las características de este Reglamento para poder definir su real naturaleza jurídica. Al respecto se observa:

El Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 fue dictado el 31 de enero de 1949, bajo el imperio de un gobierno provisional surgido de un golpe militar que derrocara al entonces Presidente Constitucional Rómulo Gallegos. En efecto, según el Acta Constitutiva de fecha 24 de noviembre de 1948, publicada en Gaceta Oficial N° 22.778 del 25 del mismo mes y año, se constituye un Gobierno Provisional y la Junta Militar de Gobierno, integrada por los Tenientes Coroneles Carlos Delgado Chalbaud, Marcos Pérez Jiménez y Luis Felipe Llovera Paéz, decreta mediante esa misma Acta, que “las resoluciones, actos y decretos se tomarán por mayoría de votos” y “que para todas las cuestiones de orden constitucional, recibirá aplicación la Constitución Nacional promulgada el 20 de julio de 1936, reformada el 05 de mayo de 1945, *sin perjuicio* de que la Junta dé acatamiento a aquellas disposiciones progresistas de la Constitución Nacional promulgada el 05 de julio de 1947, que las Fuerzas Armadas Nacionales han prometido respetar en su citado manifiesto, *y de dictar aquellas medidas que aconseje o exija el interés nacional, inclusive las referentes a nueva organización de las ramas del Poder Público*”.

Entre las medidas adoptadas por la Junta Militar, constituida en Gobierno Provisional de los Estados Unidos de Venezuela, específicamente destinadas a reorganizar el Poder Público, se encuentra la dictada mediante Decreto de fecha 04 de diciembre de 1948, publicado en Gaceta Oficial N° 22.786, entre cuyos considerandos se destaca que:

(Omissis...)

“mediante la cabal ejecución de esta nueva organización y como una de las

finalidades inherentes a la naturaleza de los Gobiernos Provisorios, quedarán en definitiva regularmente constituidos los cuerpos deliberantes electivos que son expresión de la soberanía popular;

Que la subsistencia de los actuales cuerpos legislativos, establecidos bajo el imperio del régimen anterior, es incompatible con la etapa de transición que en el presente se desarrolla,

Decreta

Artículo 1° : Quedan explícitamente disueltos el Congreso Nacional, cada una de sus Cámaras, la Comisión Permanente de aquel y las Asambleas Legislativas de los Estados y sus Comisiones Permanentes”.

Posteriormente, mediante los decretos dictados el 08 de diciembre de 1948, publicado en Gaceta Oficial N° 22.789 y 13 de diciembre de 1948, publicado en Gaceta Oficial N° 22.793, la Junta Militar de Gobierno disuelve explícitamente al Concejo Municipal de Caracas y a todos los Concejos Municipales del país; y al Consejo Supremo Electoral, así como a las Juntas Electorales de cada Estado y Municipio, respectivamente.

En virtud de los referidos antecedentes, el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, dictado bajo el régimen del Gobierno Provisorio de la Junta Militar de Gobierno, no puede considerarse un reglamento tal y como se concibe al emanado del Poder Ejecutivo, cuando en un Estado de Derecho y con plena vigencia de las garantías y derechos fundamentales, complementa los textos de las leyes. Así, ante la inexistencia del Congreso Nacional por su disolución por un régimen de fuerza, los actos de naturaleza normativa dictados por éste adquieren rango de Ley, toda vez que dicho Gobierno Provisorio ejerce su mandato mediante Decretos dictados en ejecución directa, si bien no de la Constitución, del Acta de Constitución de donde dimana su poder transitorio. Así se declara.

Por otra parte, el referido Reglamento no tiene por función complementar una Ley, sino que de su estructura y contenido normativo se aprecia la autonomía inherente a todo acto dictado sin sujeción a normas de rango legal, téngase muy en cuenta que para el momento en que fue dictado, las referencias a las constituciones vigentes con anterioridad al régimen surgido del citado golpe militar, como son las de 1936, 1945 y 1947, así como sus posibles limitaciones a la legislación, eran sólo aplicables en este régimen sin perjuicio

de lo que el mismo considerase como más conveniente al interés nacional. En consecuencia, se reitera, tanto por su origen histórico como por su estructura, contenido y finalidad, el Reglamento responde a las notas de un decreto ley, equiparable en el rango normativo actual con una ley formal y así se declara.

Establecido lo anterior, y respecto de su no publicación en Gaceta Oficial, se observa:

Cursa en autos fotocopia de comunicación dirigida por el entonces Ministro de la Secretaría de la Presidencia de la República, José Guillermo Andueza, a la Presidenta de la extinta Corte Suprema de Justicia informando que no fue encontrado, en la revisión manual que abarcó un período de casi cincuenta años, una Gaceta Oficial que contuviese el referido Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, el cual debió ser publicado, según el apoderado de los recurrentes, conforme lo disponía el artículo 17 de la Ley de Publicaciones Oficiales. El referido Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 fue dictado el 31 de enero de 1949, bajo el N° 60, años 139° y 90°, según Resuelto emanado del Ministerio de la Defensa Nacional, Estado Mayor Conjunto, que estableció:

“Por disposición de la Junta Militar de Gobierno de los Estados Unidos de Venezuela y de conformidad con los artículos 17 y 18 de la Ley de Publicaciones Oficiales, téngase como oficial la presente edición del Reglamento de Castigos Disciplinarios.

Comuníquese y Publíquese.

Por la Junta Militar de Gobierno

MARCOS PÉREZ JIMÉNEZ”

Ahora bien, el artículo 17 de la Ley de Publicaciones Oficiales, publicada el 22 de julio de 1941 en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela N° 20.546, dispone:

“El Ejecutivo Federal, mediante Resolución del Despacho a que corresponda la materia de cada documento, podrá dar carácter oficial a las ediciones de Leyes, Decretos u otros actos oficiales.”

Y el artículo 18 de la misma Ley, dispone:

“La Resolución que se dicte en virtud de lo previsto por el artículo anterior, deberá contener las especificación del número de ejemplares de la respectiva edición, del establecimiento donde se realice la impresión, del número de páginas que contenga cada ejemplar, del formato de la edición, del precio de venta y de la orden de publicación en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela”.

De los textos anteriores, esta Sala observa que el carácter oficial de determinados actos constituía una facultad potestativa del Ejecutivo Federal, no vinculante de acuerdo a los términos de la legislación bajo cuya vigencia se dictó el referido Reglamento, potestad que ejercería el Ministro del Despacho al que corresponde la materia. En el caso de autos, el Ministro de la Defensa Nacional era el entonces Teniente Coronel Marcos Pérez Jiménez, integrante, a la vez, de la Junta Militar de Gobierno, quien le otorgó, con base en la aludida potestad discrecional, carácter oficial al Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6.

Ahora bien, no hay constancia de que la Resolución que debió emanar del Ministerio de Defensa Nacional en cuanto al número de ejemplares, formato y orden de publicación en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, hubiere sido efectivamente dictada, como lo ordenaba el artículo 18 de la Ley de Publicaciones Oficiales. Ahora bien, como se precisara anteriormente, según Decreto publicado en Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela N° 22.786 del 04 de diciembre de 1948 fue disuelto el entonces Congreso de la República y que además, en virtud del artículo 1° del Decreto del 29 de diciembre de 1948, publicado en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela N° 22.806, también fue suprimida la Oficina de Información y Publicaciones de los Estados Unidos de Venezuela, antecedentes históricos que permitirían explicar la omisión de emitir la correspondiente Resolución.

Aunado a lo anterior, el Reglamento de Castigos Disciplinarios está destinado, por su especial naturaleza, a reglar el ámbito disciplinario de un sector específico y delimitado de la sociedad, por lo cual su publicación constituiría un requisito formal cuyos efectos alcanzarían en principio, sólo al estamento militar.

Por otra parte, su no publicación en el órgano oficial de la República no ha impedido su conocimiento por los interesados, puesto que por diversos medios impresos se ha divulgado tanto para el específico sector al cual está destinado a regular, como para el público en general, habiéndose podido disponer de su texto desde su entrada en vigencia.

De hecho, el conocimiento y estudio del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 forma parte de los planes de estudio de los centros académicos de Formación de la Fuerza Armada Nacional; así como de la fase común de formación de los elementos de tropa de la Institución Militar. En tal carácter, el Reglamento aludido ha sido aplicado a sus destinatarios y ha normado por más de cincuenta años la conducta esperada de los miembros de la Fuerza Armada Nacional, un segmento de la sociedad al cual se le han atribuido en distintas épocas labores de suyo delicadas. En consecuencia, la Sala estima que no resulta prudente ni redundante en una sana y recta administración de justicia, orientada al fortalecimiento de las instituciones fundamentales de la República, desvertebrar o debilitar a la institución militar al privarla de una columna normativa esencial, como antes se estableciera, con rango equiparable a una ley; la cual le ha permitido establecer los parámetros disciplinarios indispensables para realizar mejor sus actividades. Por tales razones debe forzosamente rechazarse el alegato de los actores en este sentido. Así se declara.

Por último, si bien el Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 es un texto normativo destinado a producir sus efectos dentro del ámbito interno de la Administración, concretamente en el seno de la Fuerza Armada Nacional, para la Sala el referido Reglamento, por contener disposiciones sancionatorias que interesan no sólo a determinado grupo de personas, sino a la sociedad en general, para disipar posibles dudas y contribuir a la mayor seguridad jurídica, su texto debe ser publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por aplicación del artículo 17 de la Ley de Publicaciones Oficiales promulgada en 1941, en concordancia con los artículos 215 y 218 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los cuales indican que una ley debe publicarse con el correspondiente cúmplase y que las leyes sólo pueden ser derogadas por otras leyes y abrogadas por referendo. Así se declara.

Desechados los alegatos esgrimidos para denunciar los presuntos vicios que

contendría el acto impugnado, forzoso es desestimar la demanda intentada y así se decide.

V

DECISIÓN

Por las razones que anteceden, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso contencioso administrativo de nulidad intentado por los ciudadanos **ADALBERTO RIVAS OMAÑA, DENNIS CORDERO GUTIÉRREZ, ELOY RÍOS MARTÍNEZ y EBERT ENRIQUE PAREDES**, contra las Resoluciones números Ds-317, Ds-318, Ds-314 Ds-316, de fechas 29 de enero de 1999, dictadas por el **MINISTRO DE LA DEFENSA**.

Ofíciase al Ministro de la Defensa para que proceda a ordenar la publicación del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, en un lapso no mayor de treinta días continuos, contados a partir del recibo de la correspondiente comunicación, en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Este texto normativo de carácter legal mantiene su plena vigencia en el ordenamiento jurídico venezolano, en todo lo que no sea contrario a la Constitución vigente o haya sido modificado legalmente.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Cúmplase lo ordenado.

Devuélvase el expediente administrativo y archívese el judicial. Remítase copia certificada de esta decisión al ciudadano Ministro de la Defensa. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los veintidos (22) días del mes de marzo de 2001. Años: 190° de la Independencia y 142° de la Federación.

El Presidente - Ponente

LEVIS IGNACIO ZERPA

El Vicepresidente,

HADEL MOSTAFÁ PAOLINI

YOLANDA JAIMES GUERRERO

Magistrada

La Secretaria,

ANAÍS MEJÍA CALZADILLA

Exp. N° 15.816

LIZ/hmr.

Sent. N° 00467

En veintisiete (27) de marzo del año dos mil uno, se publicó y registró la anterior sentencia bajo el N° 00467.