

Popular con competencia en materia de planificación y finanzas para ejercer una función de control, obviando que aquellos también están obligados a someterse a un control de gestión fiscal.

Conclusión

El artículo 25 de la Ley *in comento* es inconstitucional, ya que viola la autonomía de control de gestión de los municipios prevista en el artículo 176 y usurpa las competencias que en materia de control fiscal detenta la Contraloría General de la República, tal como indica el artículo 289 *eiusdem*, al ordenar la remisión de la nómina de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias a la Asamblea Nacional y al Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de planificación y finanzas y atribuirse mediante esa ley recurrida una competencia de control de gestión, cuando el Poder Legislativo de acuerdo a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela detenta competencia en control político del gobierno según lo indicado en el numeral 3 del artículo 187 *eiusdem*, aunado que esos órganos no se encuentran sometidos a ningún control de gestión sobre la nómina, todo lo cual obvia y quebranta la Carta Magna.

4

CONSIDERACIONES RESPECTO AL ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE EMOLUMENTOS, PENSIONES Y JUBILACIONES DE LOS ALTOS FUNCIONARIOS Y ALTAS FUNCIONARIAS DEL PODER PÚBLICO

Mediante Memorándum Nro. 04-00-060 el 02 de febrero de 2011, la Contraloría General de la República estableció cuáles son los sujetos de derecho a los que les resulta aplicable el contenido de la Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos Funcionarios y Altas Funcionarias del Poder Público, tema éste que merece especial atención y debe ser analizado por tratarse de un texto normativo susceptible a diversas interpretaciones.

Para ello, consideramos pertinente citar algunos extractos del referido pronunciamiento, por medio de los cuales se evidencia que la Contraloría realizó una interpretación restrictiva en cuanto al ámbito de aplicación subjetivo de la Ley Orgánica de Emolumentos, así como los fundamentos de dicha delimitación; y en tal sentido exponemos:

«El cumplimiento objetivo de la Ley, debe lograrse **sin que ello apareje las consecuencia de una Ley de reducción general de sueldos y salarios**, al extender sus efectos de forma inmediata a todos los trabajadores del sector público, produciendo un impacto negativo en las escalas de sueldos del personal técnico y administrativo que se desempeña en los órganos y entes e **imponiendo límites a sus remuneraciones en proporción a las establecidas a los altos funcionarios**, sin valorar las posibles limitaciones a los derechos adquiridos por los trabajadores y la violación de las garantías protectoras de esos derechos...

La Ley enfatiza que dentro de su objeto está garantizar el respeto de los logros alcanzados con la contratación colectiva (...).

La propia Constitución estableció (...) que ninguna Ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales... que los derechos laborales son irrenunciables y cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador.

En principio, la Ley se aplica a los altos funcionarios, altas funcionarias, personal de alto nivel y de dirección del Poder Público y de elección Popular, pertenecientes a los órganos y entes que integran el Poder Público...

La propia Ley, se encargó de puntualizar su alcance, cuando en los artículos 8 al 13, en armonía con lo dispuesto en el artículo 3, concreta y específica, quiénes serán considerados altos funcionarios públicos y altas funcionarias; así como personal de alto nivel y de dirección en el ámbito nacional, estatal y municipal, **a los efectos de esa Ley**.

En efecto, respecto a qué servidores públicos debemos considerar como altos funcionarios públicos y altas funcionarias públicas nacionales, el artículo 8 indica expresamente (...).

Asimismo, en lo que atañe al personal de alto nivel y de dirección nacional, en el artículo 9 se determina (...).

En cuanto a los altos funcionarios y altas funcionarias del Poder Público Municipal, los artículos 12 y 13 de la Ley aluden a los funcionarios siguientes:

1. Alcalde (...)
2. Concejales (...)
3. Contralores (...)
4. Síndicos (...)

De manera, que a la letra de los citados artículos aparece evidente la intención del legislador de que los límites previstos en las citadas disposiciones, sean aplicados a los emolumentos que devenguen los altos funcionarios allí indicados, en razón de la mención particularizada que de dichos funcionarios hizo la Ley, y **no es posible ampliar su alcance a supuestos no comprendidos expresamente en ellas...**

De allí que la aplicación de la Ley debe ser restringida a los funcionarios claramente indicado en los citados artículos...

(...) las limitaciones a los emolumentos allí previstas, son aplicables, actualmente, sólo a los funcionarios indicados expresamente en los artículos 8 al 13 de la Ley, a saber, a los más altos funcionarios de los órganos y entes del sector público ...» (Destacado nuestro).

De los extractos citados, se considera imprescindible participar –en primer lugar– que compartimos muchas de las consideraciones realizadas por la Contraloría General de la República, especialmente aquellas referidas a la ubicación de los derechos laborales dentro de la perspectiva de los derechos humanos, a la reafirmación de los derechos y garantías constitucionales de los funcionarios públicos, en el ámbito del trabajo estipulados en los artículos 89 en lo adelante de nuestra carta magna, así como al reconocimiento del nivel de educación, experiencia, antigüedad y capacitación que debe hacerse a los funcionarios a la hora de fijar la escala de sueldos.

No obstante, en cuanto a la delimitación del ámbito subjetivo de aplicación, restringido sólo a los funcionarios expresamente indi-

cados en la Ley, debemos manifestar nuestras reservas, por cuanto ningún análisis o mención se realizó sobre algunas normas estipuladas en la propia Ley Orgánica de Emolumentos, que indiscutiblemente inciden en el referido ámbito de aplicación, entre las que interesa destacar el numeral 1 del artículo 1 y el segundo párrafo del artículo 12, de la mencionada Ley, los cuales textualmente rezan:

«**Artículo 1.**—A los fines de desarrollar los principios y valores de un estado democrático y social de derecho y de justicia, así como sentar las bases para la construcción del socialismo, la presente Ley tiene como objeto:

1. Regular y establecer los límites máximos a los emolumentos, pensiones, jubilaciones y demás beneficios sociales de carácter remunerativo, o no, de los altos funcionarios, altas funcionarias, **personal de alto nivel y de dirección del Poder Público** y de elección popular...

(Omissis)» (Destacado nuestro).

«**Artículo 12.**—Se establece el monto equivalente a siete salarios mínimos como límite máximo de emolumentos mensuales de los alcaldes o alcaldesas municipales, metropolitanos y distritales.

Los emolumentos de los altos funcionarios y altas funcionarias, personal de alto nivel de dirección del Poder Público Municipal y de elección popular deben ser fijados en función de la población, situación económica, presupuesto consolidado y ejecutado, ingresos propios, disponibilidad presupuestaria con la que cuenta sin afectar los gastos de inversión y el ámbito territorial del municipio, siempre que no exceda el límite máximo establecido en este artículo» (Destacado nuestro).

De dichos artículos se evidencia, por disposición expresa de la Ley, que en el ámbito municipal la Ley Orgánica de emolumentos no sólo aplica a los altos funcionarios —que a los efectos de esa Ley son los expresamente mencionados en el artículo 13— sino también a los funcionarios de alto nivel, particular éste sobre el cual, nuevamente se destaca, no se realizó ningún análisis o consideración en el pronunciamiento realizado por la Contraloría.

Valga destacar, que conforme al contenido de la propia Ley Orgánica de Emolumentos los funcionarios de alto nivel son diferentes a los altos funcionarios, muestra de ello, son los artículos 8 y 9, en los cuales sí se especifica expresamente, a nivel nacional, quiénes son los altos funcionarios y los funcionarios de alto nivel.

Asimismo, es importante mencionar que aunque en la Ley Orgánica de Emolumentos no se mencione expresamente quiénes son los funcionarios de alto nivel, en el ámbito municipal, el ordenamiento jurídico está compuesto por una gran conjunto de normas que pretenden regular determinados supuestos de hecho y la primera función que indica la prudencia a todo aplicador del derecho está en identificar las normas aplicables y posteriormente determinar su alcance. Todo este procedimiento, se conoce con el nombre de calificación e integración del ordenamiento jurídico.

En este sentido, es pertinente mencionar que la Ley del Estatuto de la Función Pública estipula expresamente en su artículo 20 los cargos que deben ser considerados de alto nivel, entre los cuales, a nivel municipal, interesa destacar:

1. Los directores o directoras generales, directores o directoras y demás funcionarios o funcionarias de similar jerarquía en los institutos autónomos.
2. Los directores generales sectoriales de las gobernaciones, los directores de las alcaldías y otros cargos de la misma jerarquía.
3. Las máximas autoridades de los institutos autónomos estatales y municipales, así como sus directores o directoras y funcionarios de similar jerarquía.

De igual forma, no está demás señalar que al realizarse un análisis integral del ordenamiento, es conveniente considerar lo dispuesto en las normas derogadas, que regularon lo dispuesto en la vigente Ley Orgánica de Emolumentos, de las cuales se destaca que dentro de su ámbito de aplicación se incluyó, a nivel municipal, tanto a los Alcaldes y Concejales como al personal de alto nivel; desprendiéndose de ello, que en nuestro ordenamiento nunca se ha equiparado a los

Concejales dentro de la categoría de alto nivel («*Ley Orgánica sobre Emolumentos y Jubilaciones de Altos Funcionarios de las Entidades Federales Municipales*», de fecha 12 de diciembre de 1996 publicada en *Gaceta Oficial* Nro. 36.106 y «*Ley Orgánica de Emolumentos para Altos Funcionarios y Funcionarias de los Estados y Municipios*», de fecha 26 de marzo de 2002, publicado en *Gaceta Oficial* Nro. 37.412).

Por lo anterior, sería recomendable que al momento de aplicarse la Ley Orgánica de Emolumentos y de determinarse su ámbito subjetivo de aplicación; se examine –con prudencia– las opiniones no vinculantes para el resto de la administración pública que sobre el particular emanen de un determinado ente u órgano, y se analice –en su integridad– lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico.

Por último, resulta oportuno participar en torno al tema que el pasado 08 de febrero de 2011, apoderados del Municipio Chacao, actuando en nombre propio, interpusieron ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia demanda popular de inconstitucionalidad de la vigente «*Ley Orgánica de Emolumentos, Pensiones y Jubilaciones de los Altos funcionarios y Altas funcionarias del Poder Público*», por considerar que dicha ley viola preceptos constitucionales, entre las que se mencionan:

1. Incumplimiento en su proceso de formación, del requisito de la consulta pública, exigidos en los artículos 62 y 211 de la Constitución.
2. Violación, con su objeto y finalidades, a los valores, principios y fines consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y contradecir el contenido del artículo 145 Constitucional.
3. Imposición de límites a los emolumentos de los altos funcionarios y funcionarias con prescindencia del principio de razonabilidad consagrado en el artículo 147 constitucional.
4. Imposición de límites máximos a los emolumentos de las Altos Funcionarios, Altas Funcionarias, personal de alto nivel y dirección de los Poderes Públicos discriminándolos en función del nivel político territorial al que pertenecen, vio-

lando el artículo 21 constitucional que consagra el principio de igualdad y no discriminación.

5. Transgresión de los artículos 19 constitucional que consagra la progresividad de los derechos, así como del artículo 89.1 que establece la intangibilidad y progresividad de los derechos laborales.
6. Desconocimiento de la autonomía financiera y de gestión de los Municipios, consagrada en el artículo 165 de la Constitución.
7. Constituir una clara usurpación de funciones de las competencias asignadas a los órganos de Control Fiscal que forman parte del Sistema Nacional de Control Fiscal y violar la autonomía de gestión del Municipio, cuando en el artículo 25 de la Ley impugnada se obliga a remitir las nóminas al Ministerio de Planificación y Finanzas y a la Asamblea Nacional.

REFERENCIA: Criterio sentado por la Sindicatura Municipal en dictamen No. SM/000114, de fecha 11 de febrero de 2011.

5

DEL PAGO DEL BONO DE FIN DE AÑO A LOS FUNCIONARIOS POLICIALES EN SITUACIÓN DE LICENCIA O PERMISO

Conforme a lo previsto en el artículo 144 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, «la Ley establecerá el Estatuto de la Función Pública mediante normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los funcionarios de la Administración Pública». De dicha norma se desprende que, por expreso mandato constitucional, las materias fundamentales relativas a la relación de empleo público deben regularse por ley.

En virtud de lo expuesto, y en relación con el pago de la bonificación de fin de año a los funcionarios policiales que se encuentran en situación de licencia o permiso, se debe revisar el ordenamiento jurídico aplicable, debemos comenzar señalando que en nuestro país,