



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Magistrada Ponente: **BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO**

EXP. Nro. 2014-0938

Adjunto al oficio distinguido con el Nro. TS9° CARC SC 2014/1056, de fecha 8 de julio de 2014, el Juzgado Superior Noveno de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital remitió a esta Sala el expediente contentivo del “**RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD TOTAL**”, con medida cautelar de suspensión de efectos, ejercido por la ciudadana **CENAIRA DE JESÚS ZABALA**, titular de la cédula de identidad Nro. 6.104.758, asistida por la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, inscrita en el INPREABOGADO bajo el Nro. 42.271, contra el “**REGLAMENTO DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA (UNA), DEL AÑO 2008 Y POR CONSIGUIENTE LA NULIDAD DE LOS REGLAMENTOS DE LOS AÑOS 2006 Y 2000 respectivamente; todos dictados por el Consejo Superior de [esa] Institución Educativa, según Resolución N° C.S.046/2008, Acta N° E-03, de fecha 05 de noviembre de 2008, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 127 Extraordinario de fecha 05 de diciembre de 2008; Resolución N° C.S.0148/006, Acta N° O-006, de fecha 28 de junio de 2006, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 084 Extraordinario de fecha 30 de octubre de 2006; y Resolución N° C.S.025/2000, Acta N° E-006, de fecha 12 de septiembre de 2000, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 003 Extraordinario, de fecha 31 de**

julio de 2003”, y como consecuencia de lo anterior “SE ANULE RESOLUCIÓN DE INCAPACIDAD, ACTO DE EFECTO PARTICULAR, N° C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004”. (Mayúsculas y negrillas del original).

En fecha 29 de diciembre de 2014 se incorporaron a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia las Magistradas María Carolina Ameliach Villarroel, Bárbara Gabriela César Siero y el Magistrado Inocencio Figueroa Arizaleta, designados y juramentados por la Asamblea Nacional el 28 del mismo mes y año. Asimismo, se reasignó la ponencia a la Magistrada BÁRBARA GABRIELA CÉSAR SIERO.

En fecha 26 de abril de 2022, se incorporaron a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, la Magistrada Bárbara Gabriela César Siero y los Magistrados Malaquías Gil Rodríguez y Juan Carlos Hidalgo Pandares, designados y juramentados por la Asamblea Nacional en la misma fecha.

En fecha 25 de mayo de 2022 se dejó constancia que el 28 de abril de 2022, en sesión de Sala Plena se eligió la Junta Directiva de este Máximo Tribunal de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, quedando integrada esta Sala Político-Administrativa de la forma siguiente: Presidente, Magistrado Malaquías Gil Rodríguez; Vicepresidenta, Magistrada Bárbara Gabriela César Siero y el Magistrado Juan Carlos Hidalgo Pandares, de igual modo, se ratificó la ponencia a la Magistrada Bárbara Gabriela César Siero.

Realizado el estudio de las actas procesales que integran el expediente, pasa esta Sala Político-Administrativa a decidir el asunto planteado con base en las siguientes consideraciones:

I

ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el 1° de agosto de 2011 por ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de las entonces Cortes Primera y Segunda de lo Contencioso Administrativo (hoy Juzgados Nacionales Contencioso Administrativo de la Región Capital), la ciudadana Cenaira de Jesús Zabala, asistida por la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, antes identificadas, interpuso “**RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD TOTAL**” contra el “**REGLAMENTO DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA (UNA), DEL AÑO 2008 Y POR CONSIGUIENTE LA NULIDAD DE LOS REGLAMENTOS DE LOS AÑOS 2006 Y 2000**”, y como consecuencia de lo anterior “**SE ANULE RESOLUCIÓN DE INCAPACIDAD, ACTO DE EFECTO PARTICULAR, N° C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004**”. (Mayúsculas y negrillas del original).

En fecha 11 de agosto de 2011, el Juzgado de Sustanciación de la entonces Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (hoy Juzgado Nacional Contencioso Administrativo de la Región Capital) admitió la demanda de nulidad ejercida.

A través de diligencia del 20 de octubre de 2011, la abogada Judith Celeste Rivas Acuña, inscrita en el INPREABOGADO bajo el Nro. 19.733, actuando en su carácter de apoderada judicial de la Universidad Nacional Abierta (UNA), consignó el expediente administrativo del caso.

Por decisión Nro. 2012-1145 de fecha 10 de julio de 2012, el referido Órgano Jurisdiccional se declaró incompetente para conocer y decidir en primera instancia el “*recurso contencioso administrativo de nulidad interpuesto conjuntamente con medida cautelar de suspensión de efectos*” ejercido por la parte actora y declinó la competencia en el Juzgado Superior (Distribuidor) en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Capital con base en que “*(...) el caso de autos se circunscribe, (...) a una reclamación efectuada por un docente en ocasión de la relación de trabajo que mantenía con la Universidad Nacional Abierta (...)*”. (Sic).

En fecha 11 de noviembre de 2013, el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, al cual le fue asignada la presente causa previa distribución, aceptó la competencia para conocer el “*recurso contencioso administrativo funcional ejercido*”, y admitió el mismo.

Por escrito presentado el 11 de marzo de 2014, la apoderada judicial de la Universidad Nacional Abierta (UNA) dio contestación a la “*querrela funcional*”, de conformidad con lo previsto en el primer aparte del artículo 99 de la Ley del Estatuto de la Función Pública.

En fecha 27 de marzo de 2014, las partes presentaron sus respectivos escritos de promoción de pruebas, como lo prevé el artículo 105 *eiusdem*.

Mediante decisión dictada el 9 de abril de 2014, el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital se pronunció sobre la admisibilidad de las pruebas promovidas.

El 15 de mayo de 2014, tuvo lugar la audiencia definitiva contemplada en el artículo 107 de la normativa *supra* enunciada, una vez vencido el lapso de evacuación de pruebas en el recurso contencioso administrativo “*funcional*”.

Por fallo del 26 de mayo de 2014, el referido Tribunal Superior declaró: (i) su incompetencia para conocer del “*recurso contencioso administrativo funcional*”; (ii) planteó de oficio la regulación de competencia, y (iii) ordenó la remisión del expediente a esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

A través de sentencia Nro. 00147 del 25 de febrero de 2015, esta Sala declaró su competencia para conocer y decidir el “**RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD TOTAL**” interpuesto por la actora. Asimismo, repuso la causa “(…) *al estado en que el Juzgado de Sustanciación se pronunci[ara] acerca de [su] admisibilidad (...), con prescindencia de la competencia ya decidida en [ese] fallo*”. (Corchetes y paréntesis añadidos).

El 18 de junio de 2015, el Juzgado de Sustanciación admitió cuanto ha lugar en derecho la demanda de nulidad ejercida. En consecuencia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, acordó notificar a la entonces ciudadana Fiscal General de la República, a los ciudadanos Rector de la Universidad Nacional Abierta (UNA) y Ministro del Poder Popular para la Educación Universitaria, Ciencia y Tecnología. De igual manera, se dispuso notificar a la Procuraduría General de la República de conformidad con lo contemplado en el artículo 86 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, vigente para la fecha. Adicionalmente, se ordenó librar el cartel a que se refiere el artículo 80 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para que los interesados comparecieran a informarse de la oportunidad de la audiencia de juicio. Finalmente, en virtud de que en el escrito libelar fue solicitada medida cautelar de suspensión de efectos, se ordenó abrir el respectivo cuaderno separado, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 105 *eiusdem*.

En fecha 26 de noviembre de 2015, se llevó a cabo la audiencia de juicio, a la cual comparecieron las representaciones judiciales de las partes, y del Ministerio Público. Seguidamente, la accionante y la apoderada judicial de la recurrida consignaron sus respectivos escritos de conclusiones, advirtiéndose que en aquel presentado por la parte demandante, ésta promovió pruebas.

El 1° de diciembre de 2015, se pasó el expediente al Juzgado de Sustanciación.

En fecha 8 de ese mismo mes y año, el referido Juzgado estableció el lapso de tres (3) días de despacho para la oposición a las pruebas promovidas en la Audiencia de Juicio del 26 de noviembre de 2015.

Por sentencia Nro. 5 del 14 de enero de 2016, el Juzgado de Sustanciación se pronunció en relación con la admisibilidad de las pruebas en los siguientes términos:

“1) En el punto ‘PRIMERO’ del ‘TÍTULO IV’ de dicho escrito, la apoderada judicial de la parte actora “promovió” e hizo valer: ‘a) Todos los documentos que fueron consignados con el Recurso, identificados con las letra ‘A’, ‘B’, ‘C’, ‘D’, ‘E’, ‘F’, ‘G’, ‘H’, ‘I’,

‘J’, ‘K’, ‘L’, ‘M’, ‘N’, ‘O’ y ‘P’. *b) Todos los documentos que fueron consignados en copias certificadas por la apoderada de la Universidad Nacional Abierta, así como los que fueron exhibidos en la oportunidad legal y que rielan en los autos’.*

*En relación con las **documentales** enunciadas en el literal a (incorporadas al proceso junto con el escrito libelar), así como aquellas a las cuales alude el primer supuesto del literal b, esto es, las que fueron agregadas a los autos en copias certificadas por la representación judicial de la mencionada universidad, este Juzgado considera que su indicación persigue reproducir el mérito favorable que surja de ellas. Así, tal invocación de elementos que cursan en el expediente judicial no constituye un medio de prueba per se, sino la solicitud que hace la parte recurrente de la aplicación del Principio de Comunidad de la Prueba que rige en el sistema probatorio venezolano (vid. sentencia líder N° 02595, de fecha 5 de mayo de 2005, caso: Sucesión Julio Bacalao Lara, dictada por la Sala Político-Administrativa; ratificada -entre otras- por fallo N° 01375 del 4 de diciembre de 2013). En consecuencia, será la Sala, en su condición de Juez de mérito, la que valore las actuaciones que reposan en el expediente en el pronunciamiento que deba emitir sobre la definitiva. Así se decide.*

*En cuanto a las demás pruebas promovidas en el literal b, vale decir, las que fueron objeto de exhibición por parte de la Universidad Nacional Abierta (UNA), en fecha 8 de mayo de 2014 ante el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, las mismas se contraen a copias certificadas –insertas a los folios 286 al 511 de la tercera pieza del expediente– de los siguientes documentos: **i)** Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta del año 1988 (folios 286 al 298); **ii)** Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 34.013 del 22 de julio de 1988, en la cual se publicó el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Académico de la Universidad Nacional Abierta, contenido en la Resolución N° 754 del 8 de julio 1988 (folios 299 al 303); **iii)** Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta del 12 de abril de 1994 (folios 304 al 309 y 336 al 342); **iv)** Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Obrero de la Universidad Nacional Abierta del 12 de abril de 1994 (folios 310 al 316); **v)** Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Académico de la Universidad Nacional Abierta del 12 de abril de 1994 (folios 322 al 327); **vi)** Resolución N° C.S.-025/2000, Acta N° E-006; de fecha*

12 de septiembre de 2000 (folios 328 al 335); **vii**) Resolución N° C.D.-2537, Acta N° O-37, del 5 de diciembre de 2005, contentiva de la Reforma Parcial del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (folios 343 al 348); **viii**) Dictamen N° CJ-D-N°049/2004 de fecha 27 de septiembre de 2004, emanado de la Dirección de Consultoría Jurídica de la referida casa de estudios sobre 'Comunicación del SNEAUNA. Jubilaciones de empleados discriminados (sic) por la reforma del Reglamento' (folios 349 al 356); **ix**) Publicaciones de la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta, signadas con los números 003, 004, 084 y 127, todos Extraordinarios, de fechas 31 de julio y 29 de octubre de 2003, 30 de octubre de 2006 y 5 de diciembre de 2008, respectivamente (folios 357 al 361 y 490 al 504); **x**) Convención Colectiva de Trabajo de los Empleados de la Universidad Nacional Abierta (1999-2000), (folios 362 al 394); **xi**) Convención Colectiva para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (2006-2007), (folios 395 al 443); **xii**) Reglamento de la Universidad Nacional Abierta (publicación contentiva de 'Copia de la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 5.098 Extraordinario de fecha 18-09-96" (folios 444 al 470); **xiii**) Resolución N° C.D.-0078, Acta N° O-03 del 24 de enero de 2007, emanada del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (folios 471 y 472); **xiv**) Resolución N° C.D.-0071, Acta N° O-03 del 24 de enero de 2007, emanada del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (folios 478 y 479); **xv**) Documentación relacionada con los cargos y solicitudes de jubilación de los ciudadanos Pedro Joaquín Robleto Guillén y Milagros Josefina Pestano Hernández, titulares de las cédulas de identidad números 5.539.795 y 4.587.583, respectivamente, ambos funcionarios de la referida casa de estudios (folios 473 al 477 y 480 al 489); y **xvi**) Resolución N° C.D.-2323, Acta N° O-33 de fecha 1° de noviembre de 2004, emanada del Consejo Directivo de la ya indicada universidad (folios 505 al 511)'. Ahora bien, con el propósito de analizar la admisibilidad de estas pruebas, es preciso exceptuar previamente de este conjunto a los instrumentos enunciados en los numerales **vii**, **viii**, **ix** (en este último caso, únicamente la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 004 Extraordinario del 29 de octubre de 2003), **xiii** y **xiv**, pues sobre ellos se hará referencia más adelante en virtud de su expresa mención por la parte promovente para que sean exhibidos sus originales ante este órgano jurisdiccional.

En lo atinente a los restantes instrumentos, se impone tener en cuenta que estos fueron incorporados al proceso por la parte recurrente a través de la prueba de exhibición que se evacuó, como se indicó supra, el 8 de mayo de 2014 ante el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, que sustanció la causa hasta el 26 de mayo de 2014, cuando declaró su incompetencia para conocer del recurso interpuesto.

Asimismo, importa destacar que con la decisión N° 00147 del 25 de febrero de 2015, mediante la cual la Sala Político-Administrativa declaró tener la competencia para conocer del caso de autos, se repuso la causa al estado de que el Juzgado de Sustanciación se pronunciara sobre la admisibilidad de la causa.

Precisado lo anterior, considera este Juzgado que, si bien la parte recurrente no solicitó la preservación de la prueba de exhibición evacuada ante el ya indicado tribunal, ello no es óbice para que dicha parte, sirviéndose de la documentación exhibida, la haga valer ante este máximo tribunal como prueba documental.

*En consecuencia, se **admiten** las comentadas probanzas, habida cuenta que no resultan manifiestamente ilegales, impertinentes, ni inconducentes, salvo su apreciación en la sentencia definitiva. Así se decide.*

2) En el punto ‘SEGUNDO’ del referido Título, la señalada representación judicial promovió ‘(...) la prueba de Informes de los siguientes documentos: (...) 1) Resolución N° C.D-2537, Acta N° O-37, del 05/12/2005, dictada por el Consejo Directivo, donde se establece que no hubo transitoriedad entre el Reglamento dictado el 12 de abril de 1994 y el Reglamento dictado el 23 de septiembre de 2000 (...), marcado con la letra ‘H’ [folios 179 al 184 de la primera pieza del expediente]. 2) Dictamen CJ-D No. 049/2004, dirigido al Consejo Directivo (...), marcado con la letra ‘I’ [folios 185 al 192 de la referida pieza]. 3) Gaceta Universitaria de fecha 29/10/2003, N°004 Extraordinario, contentiva de la Resolución N° C.D-0499, del 24/03/2003, referente a la Normativa sobre Participación en la Elaboración de Actos Reglamentarios (...), marcado con la letra ‘J’ [folios 193 al 197 de la misma pieza]. 4) Resolución N° C.D-0078, Acta N° O-03, del 24/01/2007 (...), marcado con la letra ‘O’ [folios 306 y 307 de la primera pieza del expediente]. 5) Resolución N° C.D-0071, Acta N° O-03, del 24/01/2007 (...), marcado con la letra ‘P’ [folios 308 y 309 de la señalada pieza]’. (Sic. Agregado del Juzgado).

Asimismo, en relación con tales instrumentales la actora solicitó, con fundamento en lo previsto en el artículo 436 del Código de Procedimiento Civil, que se ‘(...) inste a la demandada

Universidad Nacional Abierta, a que exhiba los originales de los [referidos] documentos que constan en el expediente en copias simples; y de no hacerlo, se le sancione de conformidad con el Tercer Aparte del Artículo antes citado (...); ello por considerar que los mismos se encuentran en poder de la demandada.

*Ahora bien, no obstante podría advertirse de lo solicitado por la representación judicial de la ciudadana Cenaira de Jesús Zabala que esta habría promovido la prueba de **informes** sobre las documentales mencionadas, para este Juzgado se trata de un error en la mención de la prueba in commento, toda vez que dicha parte invocó seguidamente el artículo 436 del Código de Procedimiento Civil, requiriendo al efecto la **exhibición** de los originales de los señalados instrumentos o, en su defecto, la aplicación de la consecuencia jurídica contemplada en dicho precepto.*

*Por tanto, se **admite** cuanto ha lugar en derecho por no ser manifiestamente ilegal, impertinente ni inconducente, salvo su apreciación en la sentencia definitiva, la **exhibición** solicitada en el punto '**SEGUNDO**' del '**TÍTULO IV**' del escrito de pruebas de la parte actora. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 436 del Código de Procedimiento Civil, se intima a la **Universidad Nacional Abierta (UNA)**, la exhibición de la documentación indicada, a las diez horas de la mañana (10:00 a.m.), del quinto (5to.) día de despacho siguiente a aquel en que conste en autos su intimación. Líbrese boleta una vez que se dé inicio al lapso de evacuación de pruebas. Así se declara.*

*Notifíquese de esta decisión a la **Procuraduría General de la República**, a tenor de lo dispuesto en el artículo 111 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Líbrese oficio, anexándole copia certificada de la misma.*

Por último, se deja establecido que el lapso de evacuación de pruebas comenzará a discurrir una vez que conste en autos la notificación a que se refiere el artículo 111 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, y vencido como sea el lapso de treinta (30) días continuos previsto en dicho dispositivo". (Mayúsculas y resaltados de la decisión).

El 19 de enero de 2016, se libró el referido oficio de notificación.

En fecha 16 de febrero de 2016, el Alguacil del Juzgado de Sustanciación consignó el acuse del oficio de notificación Nro. 0033, dirigido a la Procuraduría General de la República.

El 29 de marzo de 2016, se libró la boleta de intimación a la Universidad Nacional Abierta (UNA), para la exhibición de la documentación indicada en auto del Juzgado de sustanciación del 14 de enero de 2016.

En fecha 13 de abril de 2016, el Alguacil del mencionado Juzgado consignó el acuse de recibo de la boleta de intimación dirigida a la mencionada casa de estudios.

Por auto del 3 de mayo de 2016, el Juzgado de Sustanciación dejó constancia de la comparecencia de ambas partes al acto de exhibición de documentos ordenado mediante decisión Nro. 5 de fecha 14 de enero de 2016.

El 17 de ese mismo mes y año el referido Juzgado pasó el expediente a la Sala en virtud de haber discurrido íntegramente el lapso de evacuación de pruebas, y por consiguiente concluida la sustanciación.

El 24 de mayo de 2016 se dio cuenta en Sala y se fijó el lapso de cinco (5) días de despacho para la presentación de los informes de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En fecha 13 de junio de 2016, la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, ya identificada, apoderada judicial de la accionante, consignó escrito de informes.

Por auto del 15 de junio de 2016, esta Sala dejó constancia que la presente causa entró en estado de sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

A través de diligencias de fechas 26 de enero y 11 de mayo de 2017, la apoderada judicial de la demandante solicitó se dicte sentencia en la presente causa.

El 15 de mayo de 2017, se agregó al presente expediente copia certificada de la sentencia Nro. 00168 dictada por esta Sala el 8 de marzo de 2017, en el cuaderno separado Nro. AA40-X-2015-000031, mediante la cual se declaró “*IMPROCEDENTE*” la medida cautelar de suspensión de efectos solicitada en el marco del “*Recurso Contencioso Administrativo de Nulidad Total*” ejercido por la Ciudadana Cenaira de Jesús Zabala.

A través de diligencias de fechas 27 de julio, 5 y 17 de octubre y 28 de noviembre de 2017, 25 de enero y 25 de agosto de 2018, 19 de septiembre de 2019, 13 de febrero y 10 de diciembre de 2020, 17 de agosto de 2021, 20 de enero y 24 de mayo de 2022, la apoderada judicial de la demandante solicitó se dicte sentencia en la presente causa.

II

DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

RESOLUCIÓN N° C.D.-2323

ACTA: N° O – 33

FECHA: 01-11-2004

EL CONSEJO DIRECTIVO

DE LA

UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA

En uso de las atribuciones que le confiere el artículo 12-literal j) del Reglamento de la Universidad, en concordancia con el artículo 17 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo.

VISTOS

- El informe de la solicitud de incapacidad a la funcionaria CENAIRA DE JESUS ZABALA, identificada con la cédula de identidad N° 6.104.758, suscrito por la Directora de Administración de Recursos Humanos*
- El informe resumen elaborado por la Dirección de Administración de Recursos Humanos y sus correspondientes soportes.*
- La comunicación fechada el 01 de julio de 2004, suscrita por la Abogado Taide Chávez, presunta apoderada judicial de la prenombrada CENAIRA ZABALA.*
- El dictamen N° 057/2004 emanado de la Consultoría Jurídica*

I

1. Conforme al artículo 86 de la Constitución (1999), ‘(t)oda persona tiene derecho a la seguridad social’, cuyo servicio debe

asegurar protección en contingencias de invalidez, entre otras. Dispone el mismo artículo que el sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial. Este último mandato constitucional se concretó en la promulgación de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (2002), cuyo artículo 63 crea (sic) el Régimen Prestacional de Pensiones y otras Asignaciones Económicas, el cual comprende, entre otras prestaciones, las de discapacidad (Art. 64 ejusdem).

Si bien el artículo 148 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social dispone la derogatoria de toda disposición normativa que en materia de seguridad social contradiga o resulte incompatible con dicha ley, lo cual supuso la derogatoria del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo (2000), aprobado por el Consejo Superior de esta Universidad, los artículos 119 y 122 del mismo Texto Legal dispusieron el reconocimiento de los derechos adquiridos (sic) y de los derechos en formación (sic), originados al amparo de regímenes especiales preexistentes en el sector público, ello así y tal como lo ha establecido reiteradamente este Consejo Directivo, el citado Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo tiene vigencia ultractiva con relación a los funcionarios que prestaban servicio en la Una para el 30 de diciembre de 2002, fecha de entrada en vigencia de la mencionada Ley Orgánica de Seguridad Social.

En virtud de lo expuesto, el ordenamiento jurídico que resulta aplicable para resolver sobre la situación planteada es el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo, aprobado por el Consejo Superior de la Una, el 12 de septiembre del 2000, actualmente publicado en la Gaceta Universitaria N° 003 Extraordinario de fecha 31 de julio del 2003.

II

De conformidad con el artículo 12 del mencionado Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo.

La incapacidad permanente de cualquier miembro del personal administrativo para ejercer su cargo después del quinto año de servicio da derecho al otorgamiento de una pensión cuyo equivalente será de tantos veinticincoavos de sueldo mensual como de años de servicio tenga en la Universidad. La incapacidad deberá ser comprobada por examen médico practicado por orden del Consejo Directivo.

Según lo expuesto en el referido artículo, son dos (2) las condiciones que deben cumplirse para que un funcionario sea incapacitado permanentemente:

- Haber cumplido cinco (5) años de servicio en la UNA, lógicamente ininterrumpidos, pues el espíritu de la disposición Reglamentaria es que 'después del quinto (5°) año de servicio' -lo cual alude a su continuidad- al funcionario que le sobrevenga una causal de

incapacidad permanente se le puede otorgar una pensión por este motivo;

• Haber comprobado la incapacidad por examen médico dispuesto por el Consejo Directivo.

1. Sobre el primer requisito, observa este Consejo Directivo que según el informe resumen elaborado por la Dirección de Administración de Recursos Humanos, la funcionaria CENAIRA DE JESUS ZABALA, ingresó a la Universidad el 01 de enero de 1992, habiendo cumplido ya los 12 años de servicio en la Universidad y por ende, reúne el primer requisito exigido por la norma para ser incapacitada. Así se deja establecido.

2. Por otra parte, aprecia este Consejo Directivo que, entre los soportes del caso cursa el Informe Médico emitido por el Dr. Enrique Falcon Muskus, quien le practicó un examen a la funcionaria CENAIRA ZABALA por disposición de este Órgano Directivo. En dicho informe se indican hallazgos clínicos que se compaginan con la historia natural de enfermedad de la prenombrada funcionaria, y se indica que, '[e]n vista del periodo de tratamiento realizado y sin obtener respuesta se sugiere la incapacidad laboral total permanente (100 por ciento) de la paciente en vista de considerar el no poder realizar sus ocupaciones en las condiciones actuales'. Razón por la cual, fue comprobada la incapacidad por examen médico dispuesto por el Consejo Directivo y, por consiguiente, la funcionaria CENAIRA ZABALA cumplió el segundo de los requisitos indicados en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo. Así se deja establecido.

3. Ahora bien, observa este Consejo Directivo, igualmente que a la funcionaria CENAIRA ZABALA se le practicó una Evaluación de Incapacidad Residual para Solicitud o Asignación de Pensiones, lo cual hace suponer que a la nombrada funcionaria se le otorgó o se halla en trámite la asignación de una pensión por incapacidad en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS) con fundamento en la Ley del Seguro Social.

En este orden de ideas, dispone el artículo 148, aparte único de la Constitución que '[n]adie podrá disfrutar más de una jubilación o pensión, salvo los casos expresamente determinados en la ley'. Sobre las consecuencias de este dispositivo constitucional, la Consultoría Jurídica de la UNA dejó expresado en el Dictamen N° 106/2003 (Marzo 20) que:

El artículo 70 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social en armonía con el artículo 148 de la Constitución, que a su vez reitera lo previsto en el artículo 2 de la Enmienda N° 2 de la Constitución de 1961, establece expresamente que **nadie podrá disfrutar más de una jubilación o pensión, salvo en casos expresamente determinados por la Ley.**

Entiende este Consejo Directivo que, en el ordenamiento jurídico no existe disposición alguna que establezca una excepción a la incompatibilidad -presumida constitucionalmente- entre una pensión por incapacidad percibida en la UNA y una pensión por incapacidad otorgada por el IVSS, lo cual llevaría a declarar la incompatibilidad de otorgar una pensión por incapacidad en la UNA, si previamente le hubiere sido otorgada una similar por el IVSS.

Ahora bien, observa este Consejo Directivo que el artículo 29 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 (1987), establece que 'la presente ley no afecta el régimen de contingencias y prestaciones contempladas en el artículo 4° de la Ley del Seguro Social', en otras palabras, la citada Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones contempló una excepción a la presunción constitucional de incompatibilidad entre los regímenes pensionales establecidos en la referida Ley del Estatuto y los previstos en la Ley del Seguro Social, por lo que son compatibles entre sí cualquiera de las pensiones contempladas en el régimen general de jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos, con cualquiera de las pensiones contemplada en la Ley del Seguro Social.

Considera este Consejo Directivo que el fundamento de la aludida excepción estriba en que, el régimen previsional contenido en la Ley del Estado 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 se considera incompatible con el contenido en la Ley del Seguro Social, sino más bien complementario, en sentido que mientras el segundo ampara a 'los trabajadores permanente bajo la dependencia de un patrono (Art. 2°)' de la Ley del Seguro Social), el primero ampara exclusivamente a los funcionarios de las administraciones nacional, estatales y municipales (Arts. 1° y 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 de los Municipios), pudiendo tales funcionarios pensionarse por jubilación en el primero y por vejez en el segundo, pues ambos regímenes tienen sustrato y regímenes de financiamiento distintos, debiendo cotizar el funcionario en ambos para quedar amparado en uno y otro.

Pues bien, a juicio de este Consejo Directivo, aunque el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la UNA no contiene una similar excepción a la prevista en el artículo 29 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 régimen previsional contenido en dicho Reglamento no debe considerarse

incompatible con el contenido en la Ley del Seguro Social, sino más bien **complementario**, toda vez que, mientras el régimen de seguridad social ampara a 'los trabajadores permanentes bajo la dependencia de un patrono' (Art. 2) de la Ley del Seguro Social), el Reglamento de la UNA ampara exclusivamente al personal administrativo de la Universidad, pudiendo tales funcionarios pensionarse por jubilación en éste y por vejez en el otro, pues ambos regímenes tienen sustrato y regímenes de financiamiento distintos, lógicamente, debiendo cotizar el funcionario en ambos para quedar amparado en uno y en otro.

Interpretación esta última que parece confirmarse por el hecho que, el artículo 123 de la reciente Ley Orgánica de Seguridad Social, lejos de prohibir la existencia de regímenes especiales de pensiones preexistentes en el sector público, los permite concibe como 'regímenes complementarios' al Régimen Prestacional de pensiones contemplados en dicha Ley, eso sí, de afiliación voluntaria, no obligatoria, como ocurría anteriormente.

Así las cosas, entiende este Consejo Directivo que, al haber cotizado la funcionaria CENAIRA ZABALA en Ambos regímenes previsionales, el genérico previsto en el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el personal administrativo de la Universidad Nacional Abierta, tiene derecho a ser pensionado por ambos regímenes, siempre que para cada caso cumpla los requisitos exigidos. Así se deja establecido.

III

Acerca de la comunicación suscrita por la Abogada Taide Chávez, quien dijo ser apoderada judicial de la prenombrada CENAIRA ZABALA y pidió a este Consejo Directivo que desaplicara por inconstitucionalidad el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo aprobado por el Consejo Superior en el año 2000, aprecia este Consejo Directivo que, si bien los particulares tienen el derecho de hacerse representar ante la Administración Pública, tal como lo establece el artículo 25 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), el mandato de representación debe establecerse en la solicitud de petición que personalmente formule el interesado o acreditarse 'por documento registrado o autenticado' (Art. 26 ejusdem), no obstante, la nombrada Abga. Chávez dijo ser apoderada judicial de la funcionaria ZABALA, mas no acompañó a su escrito copia del poder que la acredita como tal y ni siquiera indicó los datos de autenticación del poder que supuestamente la acredita. Ello así, no quedó comprobado que la Abga. Taide Chávez sea la representante de la funcionaria CENAIRA ZABALA y, por ende, mal puede considerar este Consejo Directivo los argumentos y peticiones contenidos en dicha comunicación. Así se establece.

En todo caso, en los supuestos -negados- de que la Abga. Chavéz si fuese una representante de la funcionaria ZABALA y de que los

argumentos contenidos en su comunicación tuvieren algún fundamento, es menester acotar que este Consejo Directivo carece de competencia para desaplicar por inconstitucionalidad algún Reglamento aprobado por el Consejo Superior de la Universidad, ello sería tanto como ejercer una suerte de control difuso de la constitucionalidad de tales Reglamentos, competencia esta reservada a los Tribunales de la República (Artículo 334 de la Constitución).

IV

RESUELVE

1. Otorgar la pensión de invalidez por incapacidad permanente a la funcionaria CENAIRA DE JESUS ZABALA, identificada con la cédula de identidad N° 6.104.758, adscrita a la Dirección de Operaciones, Centro Audiovisual.

El monto de la pensión de invalidez se calculará y pagará de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo, vigente al 30 de diciembre del 2002.

Si la incapacidad que dio origen a la presente pensión desaparece por cualquier causa, la mencionada funcionaria deberá reincorporarse al servicio, a petición de esta o por disposición de este Consejo Directivo, conforme al artículo 16 ejusdem.

La presente pensión de invalidez entrará en vigencia el 01 de noviembre del 2004.

2. Instruir a la Secretaria para que notifique a la interesada de la presente Resolución haciéndole saber que de considerar afectados sus derechos subjetivos, podrá ejercer contra ésta recurso contencioso funcional dentro de los tres (3) meses siguientes a su notificación ante el Juzgado Superior Civil con competencia en lo Contencioso-Administrativo de la Región Capital, todo de conformidad con los artículos 92; 93 y 94 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, en concordancia con la Disposición Transitoria Primera ejusdem.

Dado sellado y firmado en el Salón donde celebra sus sesiones el Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta, en Caracas, el 01 de noviembre de 2004”.

III

DE LAS PRUEBAS

Junto al recurso de nulidad la accionante acompañó las siguientes pruebas documentales:

1) Copia certificada emanada del Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, constante de cincuenta y siete (57) folios útiles, identificada con la letra “A”, referente a la decisión de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (hoy Juzgado Nacional Primero Contencioso Administrativo de la Región Capital), de fecha 12 de agosto de 2009, mediante la cual declaró “*PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso contencioso administrativo funcional*” interpuesto por la ciudadana Cenaira de Jesús Zabala contra la Universidad Nacional Abierta (UNA) y, en consecuencia, ordenó: “*I) (...) el pago del porcentaje dejado de percibir por la recurrente por concepto de sueldo durante el periodo comprendido entre 1° de noviembre de 2004 y el 14 de enero de 2005, así como el pago de cualquier otro beneficio en el que tenga incidencia la diferencia no pagada. II) Orden[ó] el reintegro de las cantidades de dinero ilegalmente descontadas por concepto del supuesto pago indebido realizado en el mes de noviembre de 2004*”. (Agregado de la Sala). (Folios 63 al 118 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

2) Copia simple del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta del año 1988 constante de ocho (8) folios útiles marcado con la letra “B”. (Folios 120 al 132 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

3) Copia simple del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Académico, Administrativo y Obrero de la Universidad Nacional Abierta del año 1994, constante de veintitrés (23) folios útiles marcado con la letra “C”. (Folios 133 al 156 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

4) Copia simple del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), Resolución Nro. C.S. - 025/2000, de fecha 12 de septiembre de 2000, Acta Nro. E-006, constante de (7) folios útiles marcados con la letra D. (Folios 157 al 163 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

5) Copia simple de la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta Nro. 003 Extraordinario de fecha 31 de julio de 2003, constante de cuatro (4) folios útiles, marcado con la letra “E”. (Folios 164 al 168 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

6) Copia simple de la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta (UNA), Nro. 084 Extraordinario de fecha 30 de octubre de 2006, contentiva de la Reforma Parcial del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta del año 2006, constante de cinco (5) folios útiles marcado con la letra “F”. (Folios 169 al 173 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

7) Copia simple de la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta (UNA), Nro. 127 Extraordinario de fecha 5 de diciembre de 2008, en la que se publicó la Resolución Nro. CS 046/2008 contentiva del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), marcada con la letra “G”. (Folios 174 al 178 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

8) Copia simple de la Resolución Nro. C.D.-2537, Acta Nro. 0-37 del 5 de diciembre 2005 dictada por el Consejo Directivo, *“donde se establece que no hubo transitoriedad entre el Reglamento dictado el 12 de abril de 1994 y el Reglamento dictado el 23 de septiembre de 2000, constante de seis (6) folios útiles”*, marcado con la letra “H”. (Folios 179 al 184 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

9) Copia simple del dictamen CJ-D-Nro. 049/2004 de fecha 27 de septiembre del 2004, emanado de la Dirección de Consultoría Jurídica de la referida casa de estudios, dirigido al Consejo Directivo, constante de ocho (8) folios útiles, referido a la comunicación suscrita por el Presidente del Sindicato Nacional de Empleados Administrativos de la Universidad Nacional Abierta (SNEAUNA), mediante la cual *‘pidió considerar las jubilaciones de los empleados que fueron discriminados de su derecho por efecto de la última reforma al Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo’* de la prenombrada Universidad, marcado con la letra “I”. (Folios 185 al 192 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

10) Copia simple de Gaceta Universitaria de fecha 29 de octubre de 2003, Extraordinario, contentiva de la Resolución Nro. C.D -0499 del 24 de marzo de 2003, referente a la normativa sobre participación en la elaboración de actos reglamentarios, marcado con la letra “J”. (Folios 193 al 197 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

11) Copia simple de la Resolución Nro. C.D. 2323, Acta Nro. 0-33, de fecha 1° de noviembre de 2004, “*donde consta la incapacidad total de su representada, constante de once (11) folios útiles*”, marcado con la letra “K”. (Folios 198 al 208 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

12) Copia de la Convención Colectiva de Trabajo de los Empleados de la Universidad Nacional Abierta 1999-2000, constante de treinta y cinco (35) folios útiles, marcado con la letra “L”. (Folios 209 al 243 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

13) Copia de la Convención Colectiva de Trabajo de los Empleados de la Universidad Nacional Abierta 2006-2007, constante de treinta y cuatro (34) folios útiles, marcado con la letra “M”. (Folios 244 al 247 vto., de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

14) Copia del Reglamento de la Universidad Nacional Abierta (UNA), de 1996, constante de veintiocho folios (28) folios útiles, marcado con la letra “N”. (Folios 278 al 305 vto., de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

15) Copia simple de Resolución Nro. C.D.-0078 Acta Nro. O-03 del 24 de enero de 2007, emanada del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta constante de dos (2) folios útiles, marcada con la letra “O”. (Folios 306 al 307 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial).

16) Copia simple de Resolución Nro. C.D.-0071 Acta Nro. O-03 del 24 de enero de 2007, emanada del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta constante de dos (2) folios útiles, marcada con la letra “O”. (Folios 306 al 307 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial), mediante la cual se resolvió la jubilación del funcionario Pedro Joaquín Robleto Guillén..

16) Copia simple de Resolución Nro. C.D.-0071, Acta Nro. 0-03, del 24 de enero de 2007, constante de dos (2) folios útiles, marcado con la letra “P”. (Folios 308 al 309 de la pieza Nro. 1 del expediente judicial), mediante la cual se resolvió la jubilación de la funcionaria Milagros Josefina Pestano Hernández.

IV

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Mediante escrito presentado el 1° de agosto de 2011 por ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de las entonces Cortes Primera y Segunda de lo Contencioso Administrativo (hoy Juzgados Nacionales Contencioso Administrativo de la Región Capital), la ciudadana Cenaira de Jesús Zabala, asistida por la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, antes identificadas, interpuso “**RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD TOTAL**” contra el “**REGLAMENTO DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA (UNA), DEL AÑO 2008 Y POR CONSIGUIENTE LA NULIDAD DE LOS REGLAMENTOS DE LOS AÑOS 2006 Y 2000**”, y como consecuencia de lo anterior “**SE ANULE RESOLUCIÓN DE INCAPACIDAD, ACTO DE EFECTO PARTICULAR, N° C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004**” (destacado del original), exponiendo lo siguiente:

Expresó que el día “(...) 12 de septiembre de 2000, el Consejo Superior de la Universidad Nacional Abierta (UNA), dictó Reforma Parcial del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo, según Resolución N° C.S. 025/2000, Acta N° E-006 (...), publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 003 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2003 (...)”.

Asimismo, denunció que el referido Reglamento “(...) [n]o contiene Disposiciones Transitorias, a los fines de salvaguardar los derechos adquiridos por los empleados y empleadas más antiguos o cuando haya cambio que los afecten (...)”. (Agregado de la Sala).

Que además “(...) [f]ue aprobado y firmado sólo por un integrante del Consejo Directivo, pero no por los integrantes del Consejo Superior (...)”. (Agregado de la Sala).

Que tampoco “(...) fue consultado a la comunidad de la Universidad Nacional Abierta y especialmente, por el personal administrativo, constituyendo no sólo una violación flagrante a lo consagrado en el reglamento de [esa] Universidad, sino **principalmente a normas de rango constitucional, las cuales se encuentran en los Artículos 62, 63 y 70, de la Carta Magna, referentes al Derecho de Participación, las cuales son de obligatorio cumplimiento (...)**”. (Agregado de la Sala y destacado del original).

Señaló que se desempeñó como “(...) Empleada Administrativa fija en el Centro Audiovisual, fungiendo como Productora-Directora I. Posteriormente fue designada Jefa de Producción de Audiovisuales, cargo del cual [fue] titular hasta el 14 de enero de 2005, fecha cuando [fue] notificada de la Resolución N° C.D.-2323 emanada del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), en Reunión Ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004, a través de la cual [le] fue otorgada la Pensión de Incapacidad; y a tal efecto, se [le] asignó el cuarenta y ocho por ciento (48%), establecido en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), de fecha 12 de septiembre de 2000 (...)”. (Sic). (Agregados de la Sala).

Indicó que al momento de calcular los años de servicio prestados se le omitieron seis (6) meses de contratación durante el tiempo transcurrido desde el 1° de julio de 1991 hasta el 31 de diciembre de 1991, “ (...) tiempo que se computa como un (1) año de servicios de conformidad con la Ley, lo cual se evidencia cuando se [le] aplicó el cuarenta y ocho por ciento (48%), relativo a los 12 años de servicios y no a los trece (13) años de servicios laborados, correspondiente al cincuenta y dos por ciento (52%), que debió computarse (...)”. (Agregado de la Sala).

Precisó que “(...) la Resolución de Incapacidad total aplicada, fundamentada en el Reglamento del año 2000, está viciada, porque el Reglamento cuestionado no cumplió con los requisitos legales para su validez, (...) por lo que dicho reglamento es nulo de toda nulidad y el Acto Administrativo aplicado basado en el mismo también está viciado, violación que fue ratificada en las Reformas Parciales de los años 2006 y 2008 (...)”.

Pidió que “(...) *se anule el Acto Administrativo, mediante el cual se [le] dictó la Pensión de incapacidad total, a los fines de que se dicte un nuevo Acto Administrativo, de conformidad con lo establecido en el Reglamento del año 1994; (...), es decir, que se [le] otorgue el setenta y cinco por ciento (75%) del sueldo (...)*”. (Agregados de la Sala y destacado del original).

Seguidamente, enumeró los vicios que, a su decir, acarrear la nulidad absoluta del acto administrativo impugnado:

I) Principio de intangibilidad y progresividad.

A este respecto, indicó que “(...) *con relación a los principios enunciados con el sistema de los derechos laborales, debe considerarse que la Intangibilidad y Progresividad, en el plano constitucional, se relaciona conjuntamente con el Principio In Dubio Pro Operario establecido en el artículo 89, numeral 3 de la Constitución, por lo que el significado y alcance dado debe efectuarse de la misma manera más favorable para el trabajador (...)*”. (Sic).

Asimismo, alegó que “(...) *una vez consumada legítimamente la situación jurídica individual y subjetiva constituido de esa manera el derecho en concreto, estos resultan intangibles frente a nuevas legislaciones o ante cualquier cambio ulterior (...)*”.

Señaló, además, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en sus artículos 19, 86, 89 reconoce y garantiza esos derechos.

Seguidamente invocó los artículos 26 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en el cual se encuentra plasmado el Principio de Progresividad, así como los artículos 2 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), que impone obligaciones a los Estados partes y reconoce el derecho a la Seguridad Social.

II) Irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores.

En lo que concierne al Principio de Irrenunciabilidad, señaló que “(...) *es preciso resaltar no sólo las obligaciones del Estado en materia de Derechos Humanos, sino también la naturaleza de los Derechos que ha violado la Universidad Nacional Abierta en el caso de marras (...)*”.

Agregó que “(...) *El Artículo 89 de la Constitución, reconoce el carácter irrenunciable de los derechos laborales adquiridos (...)*”.

Recalcó que “(...) *Este principio, desarrollado a través del tiempo por la Doctrina, la Jurisprudencia y la Legislación, tiene como finalidad evitar la pérdida por parte de los trabajadores de conquistas sociales y laborales alcanzadas; e impedir que, de un momento a otro, mediante la voluntad unilateral de un empleador, o de la actividad del Estado mismo, se cercenen derechos que ya los trabajadores venían disfrutando (...)*”.

Indicó que “(...) *Bien es sabido que en la relación de trabajo establecida entre un trabajador y su empleador no hay una relación de igualdad, sino por el contrario, de desigualdad a favor del empleador (...)*”.

III) Derecho a la participación ciudadana.

Luego de hacer una sinopsis sobre el derecho a la participación ciudadana establecida en la Carta Magna en sus artículos 3, 62 y 70, y hacer referencia de algunas sentencias, entre ellas, la Nro. 2, de fecha 28 de enero de 2010, caso: “*Henry Macías y otros, contra la Comisión electoral de la Universidad Nacional Abierta (UNA)*”, dictada por la Sala Electoral de esta Alto Tribunal, la recurrente agregó que dichas sentencias “(...) *evidencian que la Universidad Nacional Abierta, sigue contumaz en violar el derecho a la Participación, y sólo cuando un Tribunal le ordena cumplir con dicho Derecho lo hace (...)*”. (Sic).

Resaltó que “(...) *Esa es la razón de impugnar las Reformas Parciales Mencionadas en este recurso, para que de esta forma se obligue a dicha Universidad a aplicar el Reglamento del año 1994, en virtud de que en las tres Reformas Parciales (2008,*

y consecuentemente las del año 2006 y 2000) no se cumplieron los extremos legales suficientemente indicados en el presente escrito (...)

IV) Nulidad Absoluta.

Sobre este punto, la parte recurrente denunció que ese vicio “(...) *está previsto en el artículo 137 de la Ley Orgánica de la Administración Pública. Como [ha] expuesto antes, los Reglamentos dictados por el Consejo Superior de la Universidad Nacional Abierta (UNA), es un acto de contenido normativo, razón por cual para su adopción se ha debido seguir el procedimiento administrativo previo destinado a poner en conocimiento a los destinatarios de la norma de la intención del Órgano Regulador (en este caso Consejo Superior de la institución educativa en comento), el cual se encuentra previsto en el Artículo 136 de la Ley Orgánica de Administración Pública. **La inobservancia de este procedimiento administrativo de formación de los actos de contenido normativo de la Administración Pública, vulnera el Derecho Constitucional de Participación Ciudadana de los destinatarios del acto, al mismo tiempo de que incurre en el vicio de nulidad absoluta previsto en el Artículo 137 de la misma Ley Orgánica de Administración Pública (...)**”.* (Resaltado del texto, agregado de la Sala).

Finalmente, solicitó que la Universidad Nacional Abierta (UNA) sea condenada en costas y que la presente demanda sea declarada con lugar.

V

“CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA”

La abogada Judith Celeste Rivas Acuña, antes identificada, actuando como apoderada judicial de la Universidad Nacional Abierta (UNA) dio “*contestación a la demanda*” incoada por la ciudadana **CENAIRA DE JESÚS ZABALA**, en los siguientes términos:

Que “*De conformidad con el artículo 10 de la Ley de Universidades, la organización y funcionamiento de las Universidades Experimentales se determina por*

Reglamento Ejecutivo. En ejecución de dicho artículo, el Ministerio de Educación dictó la Resolución N° 1600 de fecha 16-9-1996, contentiva del Reglamento Ejecutivo de la Universidad Nacional Abierta, Motivo por el cual la organización y funcionamiento de la Universidad Nacional Abierta, se rige por su Reglamento Ejecutivo, contenido en la mencionada Resolución N° 1600”. (Sic).

Que “Con relación al régimen jurídico aplicable al personal administrativo, establece el artículo 119 del Reglamento de la Universidad Nacional Abierta que el personal administrativo (...) estará regido por las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa y su Reglamento General, así como por las pautas que en esta materia dicte el Consejo Nacional de Universidades”.

Que “Finalmente, el artículo 12, literal j) del citado Reglamento establece ‘Son atribuciones del Consejo Directivo (...), j) Aprobar las solicitudes de nombramiento, contratación y clasificación, así como los casos de ascensos permisos, jubilación o pensión del personal académico y administrativo de la Universidad’. Por lo que, el órgano competente para decidir sobre la jubilación o pensión relacionada con el personal administrativo de la Universidad Nacional Abierta, es el Consejo Directivo de la misma”.

Que “En fecha 01/01/1992, la funcionaria Cenaira de Jesús Zabala, ingresó a la Universidad Nacional Abierta en el cargo Audiovisual como Productora-Directora I. Posteriormente fue designada Jefa de Producción de Audiovisuales, adscrita al Centro Audiovisual, manteniéndose en esta Institución, con un tiempo de servicio laboral de 12 años, 05 meses y 02 días”.

Que “En junio de 1994 sufrió una caída en horas laborales en las instalaciones del Centro Audiovisual en el Edificio Dani Rossi (La Urbina), Presentando reposos continuos desde el 29-05-2003, con diagnóstico de Hernia Discal L4 15, 15 s1, Lumbalgia Cuartalgia y Artritis Reumatoide”. (Sic).

Que “Con Punto de Cuenta N° 071 de fecha 05-02-2004, solicitó la Dirección de Administración de Recursos Humanos, autorización al Consejo Directivo para evaluar a la funcionaria, con el Dr. Enrique Falcón Muskus, especialista en Traumatología y Ortopedia

en el Hospital de Clínicas Caracas, aprobado mediante Resolución N° C.D. 0360 de fecha 16-02-2004”. (Sic).

Que “Posteriormente en fecha 04-03-2004, la funcionaria remit[ió] a la Dirección de Administración de Recursos Humanos el Informe de incapacidad Residual (Forma 14-02) del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, emitido por la Doctora Omaira Prado y validado por el Director de ese centro, con un diagnóstico de Lumbalgia Crónica complicada con: Discopatía Deferencia L1-15 Y L5-S1. Dicho Informe está fechado 01 de marzo de 2004”. (Agregado de la Sala)

Que “En fecha 12-04-2004, la funcionaria Cenaira De Jesús Zabala, acudió al Dr. Enrique Falcón Muskus, quien emitió el siguiente diagnóstico al examen físico ‘se aprecia marcha con bastón y dependencia al mismo para el equilibrio. Ausencia de Reflejos Osteotendinosos en miembros inferiores, sensibilidad conservada con compromiso L5 y S1 bilateral. Lasegue Franco’ Igualmente recomend[ó], en vista que la paciente no ha respondido al tratamiento, otorgarle la incapacidad laboral total permanente (100 por ciento) debido a que no puede desempeñar las funciones inherentes a su cargo”. (Sic). (Agregado de la Sala).

Que “(...) dicha Dirección emit[ió] conclusiones y recomendaciones al Consejo Directivo de la UNA, para el estudio del caso y pronunciamiento del otorgamiento de la pensión por incapacidad a la mencionada funcionaria, fechado el 13 de mayo de 2004, anexo marcado ‘B’, al escrito de contestación. Se mantuvo en reposo ininterrumpido, debido a su condición física (...)”. (Sic). (Agregado de la Sala).

Que “En fecha 01/11/2004, el Consejo Directivo mediante Resolución N° 2323, le otorgó pensión de invalidez por incapacidad Permanente a la funcionaria Cenaira De Jesús Zabala expresando que el monto de la pensión de Invalidez se calcular[ía] y pagar[ía] de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta, vigente al 30 de diciembre de 2002, manifestando además que si la incapacidad que dio origen a la presente pensión, desaparec[ía] por cualquier causa, la mencionada funcionaria deber[ía] reincorporarse al servicio, a petición de ésta o por disposición de

este Consejo Directivo, conforme al artículo 16 ejusdem y tendr[ía] vigencia a partir del 01 de noviembre del 2004”. (Sic). (Agregados de la Sala).

Que “En fecha 01 de julio de 2004, es enviada una comunicación dirigida a la entonces Rectora de la UNA Dra. Maruja Romero suscrita por la Abogada Taide Chávez Z.; presunta apoderada de la funcionaria Cenaira De Jesús Zabala, la cual corre inserta marcada ‘C’, a la presente contestación”. (Sic).

Que “En fecha 14/01/2005, la funcionaria Cenaira De Jesús Zabala, fue notificada del contenido de la Resolución N° 2323/2004”. (Sic).

Que “En fecha 01/08/2011, interpuso el presente Recurso Contencioso Administrativo Funcionarial de Nulidad Total, en contra de los Reglamentos de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la UNA del año 2008 y de los años 2006 y 2000, todos dictados por el Consejo Superior de la UNA y cuyas publicaciones están señaladas arriba y consecuentemente contra la Resolución N 2323 de fecha 01-11-2004, emanada del Consejo Directivo de la UNA”. (Sic).

Que “1-Conv[ienen] en que, la recurrente era titular del cargo, Jefe de Producción de Audiovisuales, adscrita al Centro Audiovisual de la Universidad Nacional Abierta, desde el 1 de enero de 1.992. 2-También es verdad que en fecha 14 de enero de 2005, le fue notificada de la Resolución NCD-2323, de fecha 01 de noviembre del 2005, Acta N° 0.33, contentiva de su pensión de invalidez por incapacidad permanente (...)”. (Agregado de la Sala).

Que “Nieg[a], rechaz[a] y contradi[ce] los argumentos esgrimidos por la querellante, en cuanto a que se deban anular los Reglamentos de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta del año 2008, 2006 y mucho menos la Nulidad de la Resolución N° 2323 del 01-11-2004; por inconstitucionalidad e ilegalidad de dichos actos administrativos; por ser contrarios a los artículos 62, 63, 70, 80 y 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; Artículo 137 de la Ley Orgánica de la Administración Pública; Artículo 19, Ordinales 1° y 4° de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; Artículos 4 y 27 de la Ley del

Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias o Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios; Artículos 59, 60, 511 y 512 de la Ley Orgánica del Trabajo; Artículos 5 y 9 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo; Artículo 12, Literal 'o' del Reglamento de la Universidad Nacional Abierta, de fecha 18 de septiembre 2006, y de las cláusulas 80 y 88 de la Convención Colectiva del año 1999-2000, vigentes para la fecha de [su] egreso de la Universidad ya mencionada, cuyo contenido y alcance se mantiene incólume en la Convención Colectiva 2006 y 2007, según Cláusulas 78 y 79 vigentes para la fecha de su egreso de la Universidad". (Sic). (Mayúsculas del texto, agregados de la Sala).

Que, en este sentido, en el contenido de la Resolución señaló su representada lo siguiente: "*(...) es menester acotar que este Consejo Directivo carece de Competencia para desaplicar por inconstitucionalidad algún Reglamento aprobado por el Consejo Superior de la Universidad, ello sería tanto como ejercer una suerte de control difuso de la inconstitucionalidad de tales reglamentos, competencia esta reservada a los tribunales de la República (Artículo 334 de la Constitución)*". (Subrayado del texto).

Que "*(...) al solicitar la querellante la nulidad de unos reglamentos que ya han cesado en su vigencia el recurso carece de objeto*".

Que "*En tal virtud y siguiendo la jurisprudencia reiterada, no es posible conocer acciones que no se encuentren vigentes, por no haber nada que anular*".

Que por esas razones "*(...) rechaza, contradice y niega que los reglamentos señalados arriba deban ser anulados, ya [que] no tienen eficacia en el ordenamiento jurídico*". (Agregado de la Sala).

Que "*Tampoco debe anularse la Resolución N° 2323 de fecha 01-11-2004, por cuanto fue dictada conforme a derecho y como acto de justicia*".

Que su representada "*no ha violado normas constitucionales como lo asevera la querellante en su escrito (...)*".

Que “(...) *Rechaz[a], Nieg[a] y Contradi[ce] que la Universidad Nacional Abierta, deba aplicar un Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo vigente en Abril de 1994, que para el momento que surge la Incapacidad (2004), se encuentra derogado y por ende carece de aplicación*”. (Sic). (Agregados de la Sala).

Que “*según se desprende del Informe Resumen Elaborado por la Dirección de Administración de Recursos Humanos, y de los demás soportes del caso y del expediente administrativo (...) anexado al presente Recurso, se evidenci[ó] que la recurrente cumplió el 09/05/2004 doce (12) años, cinco (05) meses y dos (02) días de servicio, (...) como miembro del personal administrativo de la UNA, computables a efectos de su pensión de invalidez permanente, dada la incapacidad ya decretada tanto por el Seguro Social como por el Consejo Directivo de la UNA, previo Informes Médicos; siendo ello razón suficiente para determinar que [fue] **procedente** otorgarle a la funcionaria dicha pensión y cuyo monto se calcul[ó] y pag[ó] de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo, vigente al 30 de diciembre del 2002, toda vez que la recurrente, reunió los requisitos exigidos por norma (...)*”. (Sic). (Agregados de la Sala).

Que “*son dos (02) las condiciones para que un funcionario sea incapacitado: Haber cumplido cinco (5) años de servicio en la UNA (...) y, Haber comprobado la incapacidad por examen médico dispuesto por el Consejo Directivo*”.

Que “(...) *el Consejo Directivo de la UNA, no puede aplicar un Reglamento ya derogado, que ha perdido su eficacia y estando vigente el del año 2000; se otorg[ó]con fundamento al artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta, por lo que es factible deducir, que las normas del artículo 12 del Reglamento de 1994, invocada por la recurrente, vigente para el momento de su ingreso; no es aplicable en el caso que nos ocupa y por lo cual rechaz[an] es[e] argumento contundentemente*”. (Sic). (Agregados de la Sala).

Que rechaza los señalamientos que la recurrente realizó respecto a “*LA JUBILACIÓN, otorgada a otros trabajadores y los textos legales señalados (...) en virtud*

de que nada traen al presente Recurso, son jubilaciones otorgadas a funcionarios, cuyas condiciones son completamente distintas y nada aportan al presente procedimiento”.

Que la recurrente denunció la violación de los artículos 9, 10, 11, 13, 27, de la Ley del Estatuto Sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios. “(...) *Normas contenidas en fundamentos jurídicos no aplicables al caso en concreto, toda vez que el requerimiento de la pensión de Invalidez Permanente solicitado por la recurrente se le concedió y la disposición legal que lo sustenta está contemplado en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta que establece las dos alternativas arriba señaladas”.*

Que rechazan, niegan y contradicen “*que el Consejo Directivo haya violado lo dispuesto en la cláusula N° 88 de la Convención Colectiva de Trabajo Universidad Nacional Abierta”.*

Por último, solicitó que se declare “*SIN LUGAR la querrela de nulidad de los Reglamentos 2008, 2006 y 2000 y se ratifique la Resolución N° 2323 emanada del Consejo directivo de fecha 01 de noviembre de 2004 que le otorgó conforme a derecho su pensión de invalidez por incapacidad Permanente solicitada por la misma recurrente e interpuesta por ella misma, como acto de justicia, con todos los pronunciamientos de Ley”.*

VI

ALEGATOS DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2013, la abogada Leonor María Méndez Carbonell, inscrita en el INPREBOGADO bajo el Nro. 139.594, actuando como sustituta del entonces Procurador General de la República (E), manifestó que “*a los fines de dar respuesta a su oficio N° TS9° CARC SC 2013 de fecha 11 de noviembre del 2013, recibida en el Ministerio del Poder Popular a la Educación Universitaria en fecha 09 de*

diciembre de 2013, en la que informa ADMISION del recurso Contencioso Administrativo Funcionarial ejercido conjuntamente con medida cautelar de suspensión de efectos por la ciudadana CENAIRA DE JESÚS ZABALA, [e] insta a es[e] Ministerio a dar contestación a través del Procurador General de la República según lo establecido en los artículo 99 y 82 del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. En tal sentido, este órgano Ministerial se permite señalar y hacer del conocimiento al Tribunal como a la parte Demandante que las universidades nacionales gozan de autonomía, como lo indica la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su Artículo 109 (...)". (Sic). (Agregados de la Sala).

En ese contexto, hizo alusión a los artículos 9 y 12 de la Ley de Universidades y con base en ello, indicó que esa *"Oficina de Consultoría Jurídica, en virtud del texto Constitucional Nacional y demás normas jurídicas, y como resultado del análisis jurídico realizado anteriormente le recomienda hacer del conocimiento de la parte DEMANDANTE debe recurrir ante la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA, para exigir el cumplimiento si fuese el caso de sus derechos sociales, tal y como se encuentra contemplado en el Reglamento General de la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA en su artículo 12 literal J, en concordancia con los artículos 2 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo y el artículo 122 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social. Ciudadano Juez, por todo lo anteriormente descrito el Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, no es el ente competente para dirimir esta controversia ya que esto solo le compete a la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA dada su condición de Institución Autónoma"*. (Sic). (Agregado de la Sala).

VII CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

En el presente caso la ciudadana Cenaira de Jesús Zabala, asistida por la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, ya identificadas, interpuso **"RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD TOTAL"** con medida cautelar de suspensión de efectos, contra el **"REGLAMENTO DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA**

(UNA), DEL AÑO 2008 y POR CONSIGUIENTE LA NULIDAD DE LOS REGLAMENTOS DE LOS AÑOS 2006 y 2000 respectivamente; todos dictados por el Consejo Superior de [esa] Institución Educativa, según Resolución N° C.S.046/2008, Acta N° E-03, de fecha 05 de noviembre de 2008, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 127 Extraordinario de fecha 05 de diciembre de 2008; Resolución N° C.S.0148/006, Acta N° O-006, de fecha 28 de junio de 2006, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 084 Extraordinario de fecha 30 de octubre de 2006; y Resolución N° C.S.025/2000, Acta N° E-006, de fecha 12 de septiembre de 2000, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 003 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2003”, y como consecuencia de lo anterior “SE ANULE RESOLUCIÓN DE INCAPACIDAD, ACTO DE EFECTO PARTICULAR, N° C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004”, los cuales a su juicio adolecen de vicios de Intangibilidad, progresividad e irrenunciabilidad de derechos laborales que afectan su validez.

Dicho esto, pasa esta Sala a examinar cada uno de los vicios alegados por la apoderada judicial de la accionante en su escrito recursivo contra los mencionados Reglamentos y el Acto Administrativo que declaró su incapacidad, y a tal efecto observa lo siguiente:

De la denuncia de falta de disposiciones transitorias en el reglamento del 12 de septiembre año 2000

De lo expresado en el escrito libelar, referido a que la Reforma Parcial del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo, según Resolución Nro. C.S. 025/2000, Acta N° E-006, publicado en la Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta (UNA) Nro. 003 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2003, “[n]o contiene Disposiciones Transitorias, a los fines de salvaguardar los derechos adquiridos por los empleados y empleadas más antiguos o cuando haya cambio que los afecten”. (Agregado de la Sala).

Sobre esta materia la Sala Constitucional de este Alto Tribunal, en fallo Nro. 1.807 del 3 de julio de 2003, señaló lo siguiente:

“(...) La libertad del legislador para resolver el conflicto temporal de leyes es amplia y puede manifestarse de dos modos, a saber: a) normas de conflicto particulares, destinadas a orientar la sucesión de dos o más leyes concretas; y b) normas de conflicto generales, dirigidas a resolver la sucesión de cualesquiera leyes. Ahora bien, el problema consiste en determinar cuál es la eficacia normal de la ley en el tiempo, es decir, cuál es la eficacia de la ley, en ausencia de disposiciones transitorias, con respecto a las situaciones pasadas, presentes y futuras subsumibles en el supuesto de hecho por ella contemplado.

Sobre el particular, Zitelmann afirma “... las leyes tienen un ámbito temporal de vigencia y un ámbito temporal de eficacia que no coinciden perfectamente, pues entre ambos suelen producirse disociaciones... “(Sfera di validità esfera de applicazione delle leggi. [trad. It.], en DI, 1961). En este sentido, la pérdida de idoneidad reguladora de la ley derogada significaría simultáneamente la cesación de la vigencia y de la eficacia. Sin embargo, el acto derogatorio raramente se da en estado puro y suele entrecruzarse con otros institutos como la vacatio legis, retroactividad, disposiciones transitorias, entre otros, que inciden sobre él y modulan su efecto. Lo más frecuente, es que exista durante un tiempo una parcial superposición de la antigua y nueva ley. Sin embargo, lo normal es que la nueva ley posea eficacia retroactiva en algún grado, o bien que la ley antigua goce aún de algún tipo de eficacia residual o ultraactividad, lo cual implica que el juez ha de determinar en cuál de los dos textos legales se halla la norma aplicable al caso, esto es, tiene que resolver un auténtico conflicto de leyes en sentido técnico (...)”.

De acuerdo a la anterior decisión, el problema consiste en determinar cuál es la eficacia de la ley en el tiempo, en ausencia de disposiciones transitorias, con respecto a las situaciones pasadas, presentes y futuras subsumibles en el supuesto de hecho por ella contemplada, y que debe el juez establecer en cuál de los dos textos legales se halla la norma aplicable al caso.

En este sentido, observa la Sala que la recurrente alegó que debió habersele aplicado el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de 1994 (derogado) por haber ingresado a la referida Universidad antes de esa fecha a laborar y que la causal de incapacidad surgió antes de la entrada en vigencia del Reglamento impugnado

(2000), el cual no poseía Disposiciones Transitorias que salvaguardaran los derechos por ella adquiridos.

Trasladándonos al caso de autos, la Sala observa, que el Consejo Directivo de la Universidad Nacional abierta (UNA), en la Resolución Nro. C.D. 2323, Acta Nro. 0-33, de fecha 1° de noviembre de 2004, que resolvió otorgar a la accionante la incapacidad total, dispuso lo siguiente:

“Si bien el artículo 148 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social dispone la derogatoria de toda disposición normativa que en materia de seguridad social contradiga o resulte incompatible con dicha ley, lo cual supuso la derogatoria del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo (2000), aprobado por el Consejo Superior de esta Universidad, los artículos 119 y 122 del mismo Texto Legal dispusieron el reconocimiento de los derechos adquiridos (sic) y de los derechos en formación (sic), originados al amparo de regímenes especiales preexistentes en el sector público, ello así y tal como lo ha establecido reiteradamente este Consejo Directivo, el citado Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo tiene vigencia ultractiva con relación a los funcionarios que prestaban servicio en la Una para el 30 de diciembre de 2002, fecha de entrada en vigencia de la mencionada Ley Orgánica de Seguridad Social. En virtud de lo expuesto, el ordenamiento jurídico que resulta aplicable para resolver sobre la situación planteada es el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo, aprobado por el Consejo Superior de la Una, el 12 de septiembre del 2000, actualmente publicado en la Gaceta Universitaria N° 003 Extraordinario de fecha 31 de julio del 2003”.
(Subrayado del escrito).

Dicho esto, es importante clarificar que del análisis de las actuaciones cursantes en el expediente y de la prenombrada Resolución Nro. C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria Nro. 33, de fecha 1° de noviembre de 2004, se evidencia que la norma que aplicó dicho Consejo Directivo fue la establecida en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo del 12 de septiembre del año 2000, el cual tenía vigencia ultractiva con relación a los funcionarios que prestaban servicio en la Universidad Nacional Abierta

(UNA) para el 30 de diciembre de 2002, fecha de entrada en vigencia de la mencionada Ley Orgánica de Seguridad Social, por lo que al cumplir con los requisitos exigidos en dicha normativa, se le concedió a la recurrente la pensión por incapacidad laboral permanente.

Igualmente, se desprende del “*Informe Resumen*” elaborado por la Dirección de Administración de Recursos Humanos de la referida Universidad, que la recurrente cumplió el 9 de mayo de 2004, doce (12) años, cinco (05) meses y dos (02) días de servicio, como miembro del personal administrativo, tiempo computable a efectos de su pensión de invalidez permanente, dada la incapacidad ya decretada tanto por el Seguro Social como por el Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), previo Informes Médicos; siendo ello razón suficiente para determinar que fue procedente otorgarle a la funcionaria dicha pensión y cuyo monto se calculó y pagó de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo, vigente al 30 de diciembre del 2002, y no por el Reglamento de 1994 el cual se encontraba derogado para ese momento.

Tal acontecimiento es elemento clave a los efectos de establecer la normativa aplicable, y no la falta de las disposiciones transitorias denunciada, toda vez que de las actas del expediente se verificó, bajo el contexto planteado por la actora, el momento que eventualmente se materializó la concesión de la pensión de incapacidad, y de la cual fue notificada el día 14 de enero de 2005, y es a partir de ese momento que la recurrente adquirió el derecho de forma definitiva y efectiva al obtener su pensión de incapacidad, es decir, que desde allí dejó de ser una simple expectativa de derecho y entró a formar parte definitiva de su patrimonio.

De esta forma, la Sala considera que el Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (UNA) aplicó correctamente la ley vigente para el momento en que se materializó la concesión de la pensión de incapacidad, por lo que se desestima el alegato de la recurrente en este sentido. **Así se decide.**

Sobre la Violación del Principio de Intangibilidad, Progresividad e irrenunciabilidad de los derechos laborales

La parte accionante solicitó la nulidad del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA) del año 2008 y por consiguiente los del año 2006 y 2000, por considerar que los mismos, en su artículo 12, violan el principio de intangibilidad y progresividad.

Asimismo, señaló que “(...) *los principios enunciados (...) se relacionan conjuntamente con el Principio In Dubio Pro Operario establecido en el artículo 89, numeral 3 de la Constitución, por lo que el significado y alcance dado debe efectuarse de la misma manera más favorable para el trabajador (...)*”. (Sic).

Asimismo, alegó que “(...) *una vez consumada legítimamente la situación jurídica individual y subjetiva constituido de esa manera el derecho en concreto, estos resultan intangibles frente a nuevas legislaciones o ante cualquier cambio ulterior (...)*”.

Señaló, además, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en sus artículos 19, 86, 89 reconoce y garantiza esos derechos.

A tal efecto, se observa que el artículo 89 Constitucional, dispone lo siguiente:

“Artículo 89. El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del Estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del Estado se establecen los siguientes principios:

1. Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales. En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias.

2. Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establezca la ley.

3. 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 o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad.

4. Toda medida o acto del patrono contrario a esta Constitución es nulo y no genera efecto alguno (...)”.

Del artículo *ut supra* transcrito, se desprende que ninguna norma puede desmejorar el régimen que los trabajadores venían disfrutando pues una modificación que desmejore la situación prevista con anterioridad en contratación colectiva o en resoluciones internas, violentaría la progresividad, intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales.

En relación con lo anterior, tenemos que aunque la disposición del artículo 89 de la Carta Fundamental, está destinada a la protección del trabajador, lo cierto es que en el presente caso estamos frente a una situación que versa sobre los derechos reclamados por la funcionaria Cenaira de Jesús Zabala, ya identificada, en la cual solicita la nulidad del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), del año 2008 y por consiguiente la nulidad de los reglamentos de los años 2006 y 2000, por considerar que debió aplicársele el Reglamento derogado del año 1994 (derogado), alegando que la contingencia se generó bajo la vigencia de ese Reglamento, pero lo cierto es que bajo ese Reglamento, ya sin vigencia, lo que generó en la recurrente fue una mera expectativa de derecho que logró convertirse en un derecho adquirido con el carácter de intangible, desde la fecha en que la referida funcionaria fue incapacitada y le fue acordado el pago de la pensión de incapacidad, es desde allí, a juicio de esta Sala, que ese derecho es incorporado a su patrimonio, por lo que mal podría pretender la recurrente que se aplicara lo establecido en una norma que ya se encontraba derogada, por el solo hecho de que a su entender esta le otorgaba beneficios más favorables.

En ese sentido, cabe destacar que en el Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA) del año 2000, vigente para la época en que se dictó la Resolución C.D.-2323, por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa (1° de noviembre de 2004), que declaró la incapacidad laboral permanente de la recurrente, en su artículo 12 establece los requisitos que debe cumplir el funcionario para ser pensionado por dicho motivo, a saber:

“Artículo 12. La incapacidad permanente de cualquier miembro del personal administrativo para ejercer su cargo después del quinto

*año de servicio da derecho al otorgamiento de una pensión cuyo equivalente será de **tantos veinticincoavos de sueldo mensual como de años de servicio tenga en la Universidad**. La incapacidad deberá ser comprobada por examen médico practicado por orden del Consejo Directivo". (Destacado de la Sala).*

Según lo expuesto en el referido artículo, son dos (2) las condiciones que deben cumplirse para que un funcionario sea incapacitado permanentemente:

1.- Haber cumplido cinco (5) años de servicio en la Universidad Nacional abierta (UNA), lógicamente ininterrumpidos, pues el espíritu de la disposición Reglamentaria es que “*después del quinto (5°) año de servicio*” -lo cual alude a su continuidad- al funcionario que le sobrevenga una causal de incapacidad permanente se le puede otorgar una pensión por este motivo;

2.- Haber comprobado la incapacidad por examen médico dispuesto por el Consejo Directivo.

Conforme a lo anterior, se observa que en la Resolución Nro. C.D.-2323 dictada por el referido Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), se otorgó dicha pensión de incapacidad “(...) *según Informe Médico emitido por el Dr. Enrique Falcón Muskus, quien le practicó un examen a la funcionaria CENAIRA ZABALA por disposición de este Órgano Directivo. En dicho informe se indican hallazgos clínicos que se compaginan con la historia natural de enfermedad de la prenombrada funcionaria, y se indi[có] que, [e]n vista del periodo de tratamiento realizado y sin obtener respuesta se sugi[rió] la incapacidad laboral total permanente (100 por ciento) de la paciente en vista de considerar el no poder realizar sus ocupaciones en las condiciones actuales (...)*’ Además, se observa en dicha Resolución “*el informe resumen elaborado por la Dirección de Administración de Recursos Humanos, la funcionaria CENAIRA DE JESÚS ZABALA, ingresó a la Universidad el 01 de enero de 1992, habiendo cumplido ya los 12 años de servicio en la Universidad y por ende, reúne el primer requisito exigido por la norma para ser incapacitada. 2. Por otra parte, aprecia este Consejo Directivo que, entre los soportes del caso cursa el Informe Médico emitido por el Dr. Enrique Falcon Muskus, quien le practicó un examen a la funcionaria CENAIRA ZABALA por disposición de este Órgano*

Directivo. En dicho informe se indican hallazgos clínicos que se compaginan con la historia natural de enfermedad de la prenombrada funcionaria, y se indica que, '[e]n vista del periodo de tratamiento realizado y sin obtener respuesta se sugiere la incapacidad laboral total permanente (100 por ciento) de la paciente en vista de considerar el no poder realizar sus ocupaciones en las condiciones actuales'. Razón por la cual, fue comprobada la incapacidad por examen médico dispuesto por el Consejo Directivo y, por consiguiente, la funcionaria CENAIRA ZABALA cumplió el segundo de los requisitos indicados en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones para el Personal Administrativo. Así se deja establecido". (Agregados de la Sala).

Igualmente, vale resaltar que en sentencia Nro. 1936, publicada el 10 de diciembre de 2003, proferida en el caso “*Francisca Antonia Alcalá y otros*”, esta Sala Político-Administrativa, reafirmando lo expuesto en diversas oportunidades por la Sala Constitucional, expresó:

“(…) Una elemental regla de técnica fundamental informa que las normas jurídicas, en tanto preceptos ordenadores de la conducta de los sujetos a los cuales se dirigen, son de aplicación a eventos que acaezcan bajo su vigencia, ya que no puede exigirse que dichos sujetos (naturales o jurídicos, públicos o privados) se conduzcan u operen conforme a disposiciones inexistentes o carentes de vigencia para el momento en que hubieron de actuar.

La garantía del principio de irretroactividad de las leyes está así vinculada, en un primer plano, con la seguridad de que las normas futuras no modificarán situaciones jurídicas surgidas bajo el amparo de una norma vigente en un momento determinado, es decir, con la incolumidad de las ventajas, beneficios o situaciones concebidas bajo un régimen previo a aquél que innove respecto a un determinado supuesto o trate un caso similar de modo distinto. En un segundo plano, la irretroactividad de la ley no es más que una técnica conforme a la cual el Derecho se afirma como un instrumento de ordenación de la vida en sociedad. Por lo que, si las normas fuesen de aplicación temporal irrestricta en cuanto a los sucesos que ordenan, el Derecho, en tanto medio institucionalizado a través del cual son impuestos modelos de conducta conforme a pautas de comportamiento, perdería buena parte de su hábito formal, institucional y coactivo, ya que ninguna situación, decisión o estado jurídico se consolidaría. Dejaría, en definitiva, de ser un orden (...).”

Asimismo, debe indicarse que en sentencia de esta Sala Nro. 00310 del 20 de marzo de 2013, ha precisado lo siguiente:

“(...) a fin de determinar la ley aplicable debe atenderse al momento en que se configuró el último elemento constitutivo del supuesto de hecho de que se trate, en este caso, el pase a situación de retiro.

*De la redacción del acto impugnado se deriva que el Ministro del Poder Popular para la Defensa aplicó al accionante lo previsto en el artículo 95 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana del 31 de julio de 2008, que establece un tiempo máximo de servicio de treinta (30) años para los Oficiales hasta el grado de Coronel o Capitán de Navío **por ser la ley vigente para el momento en que el actor pasó a situación de retiro** (05 de julio de 2009).*

(...)

En el presente caso (...) la Sala considera que no hubo aplicación retroactiva de la ley, por cuanto el Ministerio del Poder Popular para la Defensa aplicó la ley vigente para el momento del pase a situación de retiro, esto es, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana del 31 de julio de 2008 por lo que se desestima el alegato del recurrente en este sentido. Así se decide (...).” (Sic). (Negrillas de la sentencia). (Vid., sentencias 1303 y 036 del 19 de octubre de 2011 y del 25 de enero de 2012, respectivamente).

En tal sentido, considera la Sala determinante establecer cuál era la Ley aplicable para el momento en que fue declarada la incapacidad laboral a la recurrente, esto es para el 1º de noviembre de 2004, momento éste en el que se configuró el último elemento constitutivo del supuesto de hecho.

De la redacción del acto impugnado se deriva que el Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta (UNA), aplicó a la accionante lo previsto en el artículo 12 del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la referida Universidad, vigente al 30 de diciembre de 2002, que establece que *“(...) la incapacidad permanente de cualquier miembro del personal administrativo, para ejercer el cargo, después del quinto (5º) año de servicio, da derecho al otorgamiento de una pensión (...).”*

En consonancia con lo anterior, esta Sala Político-Administrativa reconoce como principio general del Derecho, que las normas deben tener efectos a partir del momento en que se configura el último elemento constitutivo del supuesto de hecho y no antes, vale

decir, que la regla fundamental conocida por su aforismo latino “*tempus regit actum*”, es que los actos y las relaciones se regulen por la ley vigente en el momento cuando ocurrieron, por lo que no queda dudas para esta Máxima Instancia que dicha normativa impugnada fue aplicada correctamente, por lo tanto, en virtud de lo antes expuesto, esta Sala desestima el alegato planteado por la representación judicial de la recurrente, referido a la violación del principio intangibilidad, progresividad e irrenunciabilidad de los derechos laborales. **Así se establece.**

Violación del derecho a la Participación Ciudadana y la Nulidad Absoluta

Este alegato de la parte actora se circunscribe a solicitar la nulidad del Reglamento de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA) de los años 2008, 2006 y 2000 y la nulidad de la “(...) *Resolución CD 2323, de fecha noviembre de 2004*, pues, considera que al dictarlos no “*fue consultado a la comunidad de la Universidad Nacional Abierta y especialmente, el personal administrativo, constituyendo no sólo una violación flagrante a lo consagrado en el reglamento de [esa] Universidad, sino **principalmente a normas de rango constitucional, las cuales se encuentran en los Artículos 62, 63 y 70, de la Carta Magna, referentes al Derecho de Participación, las cuales son de obligatorio cumplimiento***”. (Agregado de la Sala y destacado del original).

Visto el anterior alegato, esta Sala Político-Administrativa observa que el principio de participación ciudadana se encuentra previsto en el artículo 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en los términos siguientes:

“Artículo 62. Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas.

La participación del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública es el medio necesario para lograr el protagonismo que garantice su completo desarrollo, tanto individual como colectivo. Es obligación del Estado y deber de la sociedad facilitar la generación de las condiciones más favorables para su práctica”.

En desarrollo de las normas constitucionales sobre el derecho a la participación ciudadana, la Ley Orgánica de la Administración Pública (Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro. 37.305 del 17 de octubre de 2001), aplicable *ratione temporis*, previó en sus artículos 136 y 137, el procedimiento a seguir cuando los entes públicos, en su rol de regulación sectorial, propongan la adopción de normas reglamentarias o de otra jerarquía, así:

“Procedimiento para la consulta de regulaciones sectoriales

Artículo 136. Cuando los órganos o entes públicos, en su rol de regulación, propongan la adopción de normas legales, reglamentarias o de otra jerarquía, deberán remitir el anteproyecto para su consulta a las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales inscritas en el registro señalado por el artículo anterior. En el oficio de remisión del anteproyecto correspondiente se indicará el lapso durante el cual se recibirán por escrito las observaciones, y el cual no comenzará a correr antes de los diez días hábiles siguientes a la entrega del anteproyecto correspondiente.

Paralelamente a ello, el órgano o ente público correspondiente publicará en la prensa nacional la apertura del proceso de consulta indicando su duración. De igual manera lo informará a través de su página en la internet, en la cual se expondrá el o los documentos sobre los cuales verse la consulta.

Durante el proceso de consulta cualquier persona puede presentar por escrito sus observaciones y comentarios sobre el correspondiente anteproyecto, sin necesidad de estar inscrito en el registro a que se refiere el artículo anterior.

Una vez concluido el lapso de recepción de las observaciones, el órgano o ente público fijará una fecha para que sus funcionarios o funcionarias, especialistas en la materia que sean convocados y las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales intercambien opiniones, hagan preguntas, realicen observaciones y propongan adoptar, desechar o modificar el anteproyecto propuesto o considerar un anteproyecto nuevo.

El resultado del proceso de consulta no tendrá carácter vinculante.

La nulidad como consecuencia de la aprobación de normas no consultadas y su excepción

Artículo 137. El órgano o ente público no podrá aprobar normas para cuya resolución sea competente, ni remitir a otra instancia proyectos normativos que no sean consultados, de conformidad con el artículo anterior. Las normas que sean aprobadas por los órganos o entes públicos o propuestas por éstos a otras instancias serán nulas

de nulidad absoluta si no han sido consultadas según el procedimiento previsto en el presente Título.

En casos de emergencia manifiesta y por fuerza de la obligación del Estado en la seguridad y protección de la sociedad, el Presidente o Presidenta de la República, gobernador o gobernadora, alcalde o alcaldesa, según corresponda, podrán autorizar la aprobación de normas sin la consulta previa. En este caso, las normas aprobadas serán consultadas seguidamente bajo el mismo procedimiento a las comunidades organizadas y a las organizaciones públicas no estatales; el resultado de la consulta deberá ser considerado por la instancia que aprobó la norma y ésta podrá ratificarla, modificarla o eliminarla”. (Destacado de la cita y subrayado de este fallo).

En cuanto a la interpretación de estas normas, mediante sentencia Nro. 932 del 25 de junio de 2009, esta Sala expuso lo siguiente:

“Las normas legales antes transcritas, en consonancia con el artículo 62 de la Constitución, prevén la obligación de los órganos de la Administración Pública de promover la participación popular en la gestión pública y en el deber en que están de remitir el proyecto propuesto a las comunidades organizadas y sectores interesados de la sociedad a fin de celebrar una consulta pública, cuando se trate de casos de aprobación de normas.

Así, cualquier persona u organización puede presentar observaciones, sugerencias o comentarios sobre la normativa propuesta durante el período establecido para tal efecto. Asimismo, en la fecha de la celebración de la consulta pública, se permitirá que expertos, funcionarios, comunidades y organizaciones expongan sus opiniones, hagan preguntas y realicen objeciones y observaciones a las normas e, incluso, pueden plantear un proyecto nuevo, con la salvedad de que el resultado del proceso de consulta no tendrá carácter vinculante”.

En el mismo sentido, mediante sentencia Nro. 01511 del 17 de diciembre de 2013 (caso: *Red de Padres y Representantes*), estando ya en vigencia el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública (Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro. 5.890 Extraordinario, del 31 de julio de 2008), en el cual se mantuvo en similares términos dichas normas, pero en sus artículos 139 y 140, este Sala dictaminó lo siguiente:

*“(…) se debe precisar que ambas disposiciones legales fortalecen y profundizan la **participación ciudadana** en la formación, ejecución y control de la gestión pública, dentro de la cual se incluye la actividad normativa, desarrollando los postulados establecidos en los artículos*

62 y 211 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dado que la intervención popular es esencial en el modelo democrático trazado por el Constituyente venezolano de 1999, ya que las decisiones que adopten los órganos del Poder Público en ejercicio de sus facultades y potestades constitucionales, no pueden ser impuestas a espaldas del pueblo en tanto titular originario de la soberanía. Por ello, en la parte final del citado artículo 139 eiusdem, se establece el carácter no vinculante de la consulta pública, pero a su vez se exalta su carácter participativo.

En este contexto se debe destacar, que la consulta pública surge como **expresión del derecho a la participación ciudadana**, bajo el entendido de que se trata de un derecho constitucional que garantiza la intervención deliberada y consciente de los ciudadanos, a través de los mecanismos e instrumentos establecidos en la Carta Fundamental y desarrollados en la Ley, con la finalidad de incidir en la toma de decisiones de los entes públicos relativas a la gestión pública. La citada Ley Orgánica de la Administración Pública (2008) En concreto, el artículo 70 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece como **mecanismos de participación ciudadana**, los siguientes:
(...omissis...)

En particular, acerca de la consulta pública se debe indicar que su finalidad es propiciar escenarios de participación ciudadana y establecer una comunicación activa y permanente entre los actores sociales, organizaciones comunales y las autoridades, a los efectos de socializar el respectivo anteproyecto normativo. Como objetivo específico, se insiste, destaca el de difundir la información y promover la participación de la sociedad, sistematizando los intereses generales de los ciudadanos como integrantes de la comunidad y garantizando con ello la satisfacción de sus necesidades públicas, al incorporarlas en el anteproyecto o en la toma de decisiones". (Destacado de la cita).

Como puede apreciarse, este Alto Tribunal ha considerado que las normas contenidas en los artículos 136 y 137 de la Ley Orgánica de la Administración Pública de 2001, aplicable en razón del tiempo, fortalecen y profundizan la participación ciudadana en la formación, ejecución y control de la gestión pública, en virtud de que la intervención popular es esencial en el modelo democrático diseñado por el Constituyente.

En tal sentido, se desprende la obligación de los órganos o entes públicos encargados de la adopción de normas legales, reglamentarias o de cualquier otra jerarquía, de remitir el anteproyecto para su consulta a "*las comunidades organizadas*". No obstante,

se prevé que *“durante el proceso de consulta cualquier persona puede presentar por escrito sus observaciones y comentarios sobre el correspondiente anteproyecto”*.

Por tanto, aun cuando el mencionado proceso de consulta queda abierto a cualquier persona interesada que requiera hacer observaciones, debe precisarse que en lo que atañe a la obligación del órgano o ente público de realizar la remisión del anteproyecto a que alude el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Administración Pública, esta queda circunscrita, en los términos de dicha norma, a las comunidades organizadas, cuyo registro queda a cargo de todos los entes públicos.

De lo expuesto se colige que, sin perjuicio del derecho a participación que tiene cualquier persona en los procesos de consulta a que haya lugar, quien pretenda que los órganos jurisdiccionales declaren la violación a lo establecido en los artículos antes mencionados debe acreditar que cumplió con su carga de probar que se ha constituido como una *“comunidad organizada”* y que se encuentra inscrito en el registro al que alude el segundo aparte del artículo 135 *eiusdem*, ya que de lo contrario, como lo ha mencionado esta Sala en decisiones anteriores, *“no surge en el órgano u ente público correspondiente la obligación de dirigir para su consulta el anteproyecto de ley o norma de cualquier otro rango, a esa determinada organización (...). Lo anterior se justifica debido a la imposibilidad material de la Administración Pública de conocer y notificar a todas y cada una de las organizaciones o grupos que pudieran ser titulares del derecho a participación”* (ver sentencias de esta Sala Nros. 1063 y 1621 de fechas 25 de septiembre de 2008 y 11 de noviembre de 2009, respectivamente).

Circunscribiéndonos al caso de autos, se aprecia que la representación judicial de la parte actora no alegó ni demostró que su mandante se haya organizado de forma tal que fuera del conocimiento de la Institución Educativa emisora de los Reglamentos impugnados, previo a su publicación, por lo que esta Sala considera que la Administración no tenía la obligación de remitir a la accionante de manera individualizada el proyecto contenido de las normas recurridas, menos aún si no demostró encontrarse establecida en el sentido que determina la mencionada Ley, al referirse a las *“comunidades organizadas”*,

de lo cual pudo haber surgido en la Institución docente accionada la obligación de tomarla en cuenta a tales fines. Así se establece.

Ergo, tanto por no haber demostrado la accionante encontrarse establecida como una “*comunidad organizada*” y por haberse configurado la excepción prevista en el aludido artículo 137, no resulta procedente la solicitud de declaratoria de nulidad absoluta de los impugnados Reglamentos de Jubilaciones y Pensiones del Personal Administrativo de la Universidad Nacional Abierta (UNA) de los años 2000, 2006 y 2008, como lo pretende la representación judicial de la parte recurrente, por no haberse llevado a cabo la consulta previa para la elaboración y Reforma de los mismos.

A mayor abundamiento, se aprecia, además, de la revisión de las actas del expediente, que la actora tampoco trajo a los autos alguna prueba de la existencia de comunidades organizadas de la Universidad Nacional Abierta (UNA), que haya objetado los mencionados Reglamentos por las mismas razones expuestas por ella; en consecuencia, se desestima el alegato de violación del derecho a la participación ciudadana. Así se determina.

Por otra parte, y en cuanto a que la Convención Colectiva “*incumple el principio de progresividad de los derechos laborales previstos en artículo 89 de la constitución*”, por cuanto hubo una disminución “*considerable de los beneficios consagrados en el Reglamento de 1994 y lo conceptuado en la convención Colectiva vigente para esa época 1999-2000) y ratificada en la Convención Colectiva 2006-2007*”, esta Sala advierte que en la Convención Colectiva 1999-2000 los referidos artículos 80 y 88 *vigentes para la fecha en que fue incapacitada la recurrente, el contenido y alcance de estos se mantienen en idénticos términos en la Convención Colectiva 2006-2007, según Cláusulas 78 y 79*, es decir, prevé el reconocimiento a la pensión de los empleados de la Universidad Nacional Abierta (UNA) cuando le sobreviniere por cualquier causa, incapacidad absoluta y permanente en el trabajo.

En ese sentido, no habría lugar a establecer que dicha disposición resulta contraria al principio de progresividad contemplado en el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por cuanto el reconocimiento de la pensión por

incapacidad se mantuvo igual respecto a la Convención anterior, es decir, a la del año 2006-2007.

En razón a lo antes expuesto, se desestima dicho alegato sostenido por la actora. Así se establece.

Decidido lo anterior, advierte esta Sala que la parte accionante solicitó que se ordene a la Universidad Nacional Abierta (UNA) a pagar los seis (6) meses laborados por ella en dicha casa de estudios omitidos al momento de calcular los años de servicio que prestó como contratada desde el 01 de julio de 1991 hasta el 31 de diciembre de ese mismo año, tiempo que a su decir, *“se computa como un (1) año de servicios de conformidad con la Ley, lo cual se evidencia cuando se [le] aplicó el cuarenta y ocho por ciento (48%), relativo a los 12 años de servicios y no a los trece (13) años de servicios laborados, correspondiente al cincuenta y dos por ciento (52%), que debió computarse”*.

A este respecto, la Sala observa que no consta en autos documento alguno que avale tal aseveración, razón por la cual debe declararse la improcedencia de tal petición formulada por la demandante. Así se determina.

Por último, esta Sala niega el argumento de la recurrente relativo a la supuesta afeción de los derechos de aquellos funcionarios de la Universidad Nacional Abierta (UNA), que fueron *“discriminados”*, por las referidas reformas de los Reglamentos impugnados, toda vez que esta no ostenta la representación de los intereses de los supuestos funcionarios quienes, vale acotar, no se han hecho parte en la presente causa. Así se declara.

Con fundamento en las razones que anteceden, esta Sala declara sin lugar el recurso de nulidad interpuesto. Así se establece.

Finalmente, resulta menester para esta Máxima Instancia precisar que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en aras de garantizar la consecución de los postulados consagrados en los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, reconoció la preponderancia de la ciencia, la tecnología, y los servicios de información como elementos de interés público, destacando el deber del Poder Público -y

concretamente de los órganos jurisdiccionales- de valerse de los avances tecnológicos para su optimización, procediendo en consecuencia a dictar la Resolución número 2021-0011 de fecha 9 de junio de 2021, contentiva de las normas generales que regularán la suscripción y publicación de decisiones con firma digital, práctica de citaciones y notificaciones electrónicas y la emisión de copias simples o certificadas por vía electrónica relacionadas con los procesos seguidos ante esta Sala Político-Administrativa.

Ello así y, visto que los artículos 38 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 3 de la Resolución en comento, consagran la posibilidad de practicar las citaciones y notificaciones por correo electrónico o cualquier otro medio que utilice tecnologías de la información y la comunicación, este Máximo Tribunal con miras a procurar la mejora continua del servicio de administración de justicia, ordena efectuar un análisis de las actas que conforman el expediente de la causa, a los efectos de determinar si las partes cuentan o no con los medios telemáticos suficientes para hacer efectiva dicha actuación procesal y, de ser el caso, proceder a practicar las notificaciones a las que haya lugar por medios electrónicos; en el entendido de que la falta de indicación en autos de algunos de los elementos digitales previamente señalados, dará lugar a que se practique la notificación conforme a lo establecido en el artículo 5 de la aludida Resolución y en las leyes. **Así se dispone.**

VIII

DECISIÓN

Con fundamento en los razonamientos antes señalados, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara:

1.- **SIN LUGAR** la demanda de nulidad interpuesta por la ciudadana **CENAIRA DE JESÚS ZABALA**, asistida por la abogada Gregoria Jacqueline Sánchez Bracho, antes identificadas, contra el **“REGLAMENTO DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA (UNA), DEL AÑO 2008 Y POR CONSIGUIENTE LA NULIDAD DE LOS REGLAMENTOS DE LOS AÑOS 2006 Y 2000 respectivamente; todos dictados por el**

Consejo Superior de [esa] Institución Educativa, según Resolución N° C.S.046/2008, Acta N° E-03, de fecha 05 de noviembre de 2008, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 127 Extraordinario de fecha 05 de diciembre de 2008; Resolución N° C.S.0148/006, Acta N° O-006, de fecha 28 de junio de 2006, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 084 Extraordinario de fecha 30 de octubre de 2006; y Resolución N° C.S.025/2000, Acta N° E-006, de fecha 12 de septiembre de 2000, publicado en Gaceta Universitaria de la Universidad Nacional Abierta N° 003 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2003”, y como consecuencia de lo anterior “SE ANULE RESOLUCIÓN DE INCAPACIDAD, ACTO DE EFECTO PARTICULAR, N° C.D.-2323, dictada por el Consejo Directivo de dicha Institución Educativa, en reunión ordinaria N° 33, de fecha 01 de noviembre de 2004”. (Agregado de la Sala).

2.- **FIRMES** los actos administrativos recurridos.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Notifíquese a la Procuraduría General de la República. 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 veintidós (22) días del mes de noviembre del año dos mil veintidós (2022). Años 212° de la Independencia y 163° de la Federación.

El Presidente,

**MALAQUÍAS GIL
RODRÍGUEZ**

La
Vicepresidenta-
Ponente,

**BÁRBARA
GABRIELA
CÉSAR SIERO**

El Magistrado,

**JUAN CARLOS
HIDALGO PANDARES**

La Secretaria,

CHADIA FERMIN PEÑA
En fecha veintitrés (23) de
noviembre del año dos mil
veintidós, se publicó y registró la
anterior sentencia bajo el N° 00748.

La Secretaria,

CHADIA FERMIN PEÑA