

EL REGIMEN JURIDICO-ADMINISTRATIVO DE LA PROFESION DOCENTE EN LA LEY ORGANICA DE EDUCACION

Manuel Rachadell

*Profesor de Derecho Administrativo y de Finanzas Públicas
de la Universidad Central de Venezuela*

SUMARIO

- I. INTRODUCCION**
- II. ANTECEDENTES**
 - A. Los gremios docentes y las actas-convenios. B. El sistema de clasificación de cargos y la carrera docente.
- III. REGULACION JURIDICA DE LA PROFESION DOCENTE EN LA LEY ORGANICA DE EDUCACION**
 - A. Una nueva categoría de funcionarios públicos. B. La Noción de personal docente. C. Situación de los Maestros al servicio del Ministerio de Educación. D. El sistema normativo de la profesión docente.
- IV. EL SISTEMA DE ADMINISTRACION DEL PERSONAL DOCENTE**
 - A. Los docentes al servicio del Ministerio de Educación. B. La profesión docente en planteles que no dependen del Ministerio de Educación.
- V. LA PROTECCION JURISDICCIONAL PARA LOS MIEMBROS DE LA PROFESION DOCENTE**
- VI. OBSERVACIONES FINALES "DE LEGE FERENDA"**

I. INTRODUCCION

1. La Ley Orgánica de Educación, sancionada por las Cámaras Legislativas el 9 de julio de 1980, y que deroga la Ley de Educación del 22 de julio de 1955, constituye la culminación de un proceso largo y complejo encaminado a dotar al sistema educativo de unas bases y unas directrices acordes con las realidades y las aspiraciones de la Venezuela contemporánea.

Como Ley Orgánica, este instrumento constituye un marco amplio de acción y consagra una serie de principios básicos que en muchos aspectos deben ser desarrollados por leyes especiales. Pero además, la Ley en sí misma contiene un conjunto de innovaciones de aplicación inmediata y que se refieren, por una parte, a la regulación del proceso enseñanza-aprendizaje; y por la otra, al régimen jurídico-administrativo de la profesión docente.

2. En relación al primer aspecto, podrían señalarse, entre las innovaciones más importantes, la obligatoriedad de la educación preescolar; la extensión de la educación básica obligatoria a nueve grados; el papel que se le asigna a la educación estética, a la educación física y a la educación extraescolar o permanente; el compromiso particular de la comunidad, de los medios de comunicación social y de los empresarios del sector inmobiliario ante el proceso educativo y, en general, el establecimiento de un marco jurídico que persigue modernizar el sistema educativo y fortalecer

la identidad nacional. Cada una de las disposiciones que se refieren a los objetivos indicados y a otros que se expresan en la Ley Orgánica de Educación, deberían ser objeto de estudios y de comentarios especializados, dada la trascendencia de la materia en la configuración de un nuevo venezolano, con capacidad para enfrentar los desafíos que le plantearán los tiempos por venir.

En las líneas que siguen, nos referiremos a uno de los aspectos que se regulan en la Ley Orgánica de Educación, como es el referido al régimen jurídico-administrativo de la carrera docente consagrada en dicha Ley.

II. ANTECEDENTES

3. En Venezuela, desde el surgimiento de la legislación laboral, ha sido tradicional la distinción entre empleados y obreros, según el tipo de labor que realiza el trabajador: si predomina el esfuerzo intelectual sobre el manual se le califica de empleado; en caso contrario, la de obrero. Los empleados al servicio de la Administración Pública aparecían expresamente excluidos de la aplicación de la Ley del Trabajo, aun cuando en un principio no existía un cuerpo normativo general aplicable a los funcionarios públicos. El primer paso para el establecimiento de un estatuto general de la función pública vino dado por la promulgación del Reglamento de Administración de Personal para los Servidores del Gobierno Nacional, dictado mediante decreto presidencial N° 394 del 14 de noviembre de 1960. Sin embargo, no es sino hasta la promulgación de la Ley de Carrera Administrativa, el 4 de septiembre de 1970, cuando se establece un régimen legal general para los empleados públicos, se consagran los derechos y deberes de éstos y se les concede una adecuada protección jurisdiccional con la creación del Tribunal de la Carrera Administrativa. Asimismo, en esta Ley se sanciona un sistema de administración de personal mediante la definición de los subsistemas correspondientes: clasificación de cargos, remuneraciones, selección de personal, ascensos, adiestramiento, jubilaciones, egresos y otros.

4. La Ley de Carrera Administrativa aparece como un conjunto normativo que se aplica a todas las categorías de funcionarios públicos nacionales que no estén sometidos a regímenes particulares. Así, conforme al artículo 5, *ejusdem*, "quedan exceptuados de la aplicación de la presente Ley:

- A. Los funcionarios al servicio del Poder Legislativo Nacional.
- B. Los funcionarios del servicio exterior amparados por la Ley de Personal del Servicio Exterior y la Ley Orgánica de Servicio Consular.
- C. Los funcionarios del Poder Judicial, del Ministerio Público y del Consejo Supremo Electoral.
- D. Los miembros de las Fuerzas Armadas Nacionales en su condición de tales y de los cuerpos de seguridad del Estado.
- E. Los miembros del personal directivo, académico, docente y de investigación de las Universidades Nacionales."

Por supuesto, también quedaron exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa los obreros al servicio de la Administración Pública Nacional y el personal (empleados u obreros) de las compañías anónimas de capital público y de los diferentes entes de derecho privado constituidos por el Estado, tales como fundaciones o asociaciones civiles, ninguno de los cuales tienen el carácter de funcionarios públicos, así como los empleados de la Administración que, por disponerlo expresamente una Ley, queden sometidos a la legislación laboral.

5. Conforme a lo expuesto, los funcionarios del Ministerio de Educación, por no haber sido, expresamente exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa quedaron sometidos a las disposiciones de la misma. Sin embargo, una

categoría de funcionarios del Ministerio de Educación, la de personal docente, se había venido separando progresivamente del régimen general establecido en la Ley de Carrera Administrativa, debido, por una parte, a la presión de los gremios docentes; y por la otra, a la inadecuación del sistema de clasificación de cargos a las exigencias de la carrera docente.

A. *Los gremios docentes y las actas-convenio*

6. Cuando en el año 1970 se discutía en las Cámaras Legislativas el proyecto de Ley de Carrera Administrativa, una de las materias más controvertidas en ese debate fue el de la conveniencia de consagrar o no el derecho a la contratación colectiva de los funcionarios públicos. En esa oportunidad, el Presidente de la Comisión de Administración Pública se dirigió a la Comisión de Asuntos Sociales de la Cámara de Diputados para expresarles, entre otras observaciones relativas al proyecto en discusión, que:

“El Congreso debe tener especial cuidado en prohibir en el ámbito de la Administración Central la utilización del expediente de la contratación colectiva de funcionarios y empleados públicos, ya que ello no sólo iría en contra de la propia soberanía presupuestaria del Parlamento, sino que desquiciaría la relación económica existente con los funcionarios y empleados públicos.”

Esta posición de la Comisión de Administración Pública se basaba esencialmente en que “la situación que surge de las relaciones entre los funcionarios y la Administración es una situación reglamentaria y en modo alguno contractual”. Sin embargo, en el informe final de la Comisión de Asuntos Sociales y en el texto de la Ley sancionada por las Cámaras se omitió la expresa prohibición que se había sugerido por considerarse innecesario un pronunciamiento en tal sentido, toda vez que en la Ley de Carrera Administrativa se dispuso que:

“Los funcionarios públicos sujetos a la presente Ley podrán organizarse sindicalmente *para la defensa y protección de los derechos que esta Ley y su Reglamento les confiere*” (Art. 23).

En el mismo sentido la Procuraduría General de la República expuso su opinión y, a comienzos de 1973, el Tribunal de la Carrera Administrativa, ante un recurso de interpretación decidió, con el voto salvado de uno de sus magistrados, que:

“De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico vigente los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional, no pueden negociar colectivamente con éste, salvo el caso de los Institutos Autónomos cuyos decretos los autoricen expresamente y dejando a salvo también las imposibilidades técnicas, financieras y económicas que apuntamos”.

7. Sin embargo, en fecha 22 de diciembre de 1972, para poner fin a una huelga de docentes del Ministerio de Educación, había sido suscrito un documento entre el Ministerio de Educación y los gremios docentes denominado: “Declaración conjunta de convenimiento sobre condiciones de trabajo suscrita entre el Ministerio de Educación y los gremios docentes”. En dicho documento se establecieron “convenimientos” en relación a: condiciones generales de trabajo; estabilidad; protección y seguridad sociales; IPASME; Escalafón; licencias; fuero sindical y otros aspectos estipulados por las partes signatarias en beneficio del personal docente y administrativo al servicio del Ministerio de Educación afiliado a los gremios que lo suscribieron.

En dicha declaración se estableció una cláusula, bajo el número 35, en virtud de la cual:

“Las bases contenidas en la presente Declaración de Convenimiento, tendrán una duración de 3 años contados a partir del 1º de enero de 1973 hasta el 31 de diciembre de 1975. Queda entendido que dentro del último semestre del tercer año del referido lapso, las organizaciones signatarias podrán introducir por ante el Ministerio las proposiciones de modificación”.

Como consecuencia de ese Acuerdo, el Ministerio se comprometió a adoptar, en forma unilateral, determinados actos en beneficio del personal docente, como es el caso de la Resolución Nº 6, del 15 de enero de 1973, por la cual se dictó el Reglamento sobre la Estabilidad de los Profesionales de la Enseñanza al Servicio del Ministerio de Educación.

Vencido el período de vigencia del Acta de Convenimiento y ante la insistencia de las organizaciones gremiales y sindicales en el sentido de discutir un nuevo acuerdo, en fecha 23 de junio de 1976 el Ministerio de Educación se dirigió en carta pública a las organizaciones interesadas para expresarles:

“Debo reiterar lo dicho en distintas oportunidades sobre la imposibilidad legal de que las decisiones del Ministerio de Educación para mejorar las condiciones de trabajo del personal a su servicio —con la excepción del personal obrero, sometido a la Ley del Trabajo— puedan estar contenidas en contratos colectivos, actas-convenio o cualquier otro instrumento que constituya un procedimiento ilegal, ya que la relación de la Administración Pública con sus empleados es de carácter estatutario, es decir, objetiva y general, creada institucionalmente por el propio Estado, o sea, establecida en el ordenamiento jurídico vigente en el país.

Este criterio, compartido expresamente por la Procuraduría General de la República en dictámenes emitidos en 1971, 1973 y 1975, ha sido recogido en instrucciones precisas impartidas a los Ministerios e Institutos Autónomos, por el ciudadano Presidente de la República, con fecha 23 de junio de 1975”.

Sin embargo, ante la presión de los organismos sindicales y gremiales, el Ministerio de Educación suscribió, en fecha 19 de octubre de 1976, una Acta de Convenimiento de Condiciones de Trabajo con las mencionadas organizaciones. Vencido este acuerdo, en fecha 7 de febrero de 1980, el Ministerio de Educación firmó una Convención Colectiva de Condiciones de Trabajo, cuyas cláusulas tendrán duración hasta el 15 de febrero de 1982.

8. De lo expuesto se desprende que, aun sin contar con una base legal sólida, bajo la presión de los hechos sociales se impuso en el área educativa la contratación colectiva como instrumento para determinar las condiciones de trabajo. Como antecedente de esta situación puede señalarse el contrato suscrito el 25 de septiembre de 1969 por la Universidad Central de Venezuela con la Asociación de Empleados Administrativos de la U.C.V., el cual se renovó, entre las mismas partes, el 31 de enero de 1971. En esta forma, se ha venido generando un conjunto normativo aplicable al personal docente del Ministerio de Educación, por lo cual, en la práctica, esta categoría de funcionarios ha venido siendo excluida de la aplicación de la mayor parte de las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, tal como lo analizaremos posteriormente.

B. *El sistema de clasificación de cargos y la carrera docente*

9. En la Ley de Carrera Administrativa, que contiene el régimen general aplicable a los funcionarios públicos, se consagra el sistema de clasificación de cargos

como forma de organización de los funcionarios públicos. Este sistema es característico de los países donde existe la denominada "función pública de estructura abierta", como es el caso de los Estados Unidos, el cual se inspira en el funcionamiento de la empresa privada. Conforme a este sistema, se define el cargo como una posición dentro de la estructura administrativa y al mismo se le adscriben determinadas atribuciones y deberes y se le confieren determinados derechos. A su vez los cargos se agrupan en clases y en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos se definen dichas clases, mediante una especificación oficial que incluye:

1º) Denominación de la clase, a la que se le asignará también un código para su mejor identificación.

2º) Descripción de las atribuciones y deberes inherentes a la clase de cargo.

3º) Los requisitos mínimos exigidos para desempeñar el cargo.

En el sistema de estructura abierta, la persona interesada opta a un cargo mediante un concurso de oposición, sin importar el nivel en que se encuentre ubicado dicho cargo en la escala jerárquica, y cada vez que desee ascender puede presentarse a concurso para cargos de nivel superior, pues no tiene asegurado en forma automática el derecho a ascenso.

Ahora bien, el sistema de clases de cargos resulta adecuado cuando se trata de una estructura burocrática, donde para ascender es necesario ocupar un cargo de un nivel más elevado en la pirámide organizativa, lo cual implica mayores responsabilidades, tareas diferentes, supervisión de un mayor número de personas.

10. En Venezuela, además del régimen general consagrado en la Ley de Carrera Administrativa, existen regímenes particulares, que se refieren a determinadas categorías de funcionarios, diplomáticos, militares, miembros del personal directivo, académico, docente y de investigación de las universidades nacionales.

En estos casos estamos en presencia de sistemas de organización de estructura cerrada, o de carrera. Este sistema, que se ha desarrollado en la mayoría de los países de la Europa continental, y que ha dado origen a los "cuerpos de funcionarios", toma como modelo la organización militar. En el mismo se establece un conjunto de mecanismos complejos para el ingreso a la Administración, lo cual ocurre generalmente por la base de la organización; para el ascenso, lo que tiene lugar por el transcurso del tiempo y por el cumplimiento de determinados requisitos; para la capacitación de los funcionarios y otros.

11. Conforme a lo expuesto, los funcionarios que se organizan bajo sistemas de estructura cerrada aparecen excluidos de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa, ya que ésta se basa en un sistema básicamente de estructura abierta.

Por esta razón se han presentado conflictos cuando se ha querido englobar bajo el sistema de clasificación de cargos a determinadas categorías de funcionarios que no forman parte de la pirámide burocrática, sino que realizan una función técnica. En estos casos, como ocurre con los maestros, los funcionarios aspiran a obtener sus ascensos por el sistema del escalafón, sin necesidad de abandonar sus tareas docentes para asumir cargos administrativos o directivos.

12. Desde el punto de vista de la teoría de la organización, el régimen del funcionario debe adaptarse a las características de cada organización. En tal virtud, no puede pretender aplicarse a una categoría de funcionarios, como es la del personal docente, que sociológicamente constituyen un verdadero "cuerpo de funcionarios", las disposiciones que son idóneas para regular la carrera de los funcionarios que prestan sus servicios en la pirámide administrativa del Ministerio.

Los docentes del Ministerio de Educación, al igual que otros funcionarios como son los médicos al servicio de la Administración, han exigido el sistema del escalafón para el cálculo de sus remuneraciones. Sin embargo, este sistema de remuneraciones se fundamenta en la antigüedad en la función pública y no en el nivel jerárquico del cargo; en las condiciones de la persona, antes que en la tarea que se le asigna.

Bajo este sistema, los funcionarios tienen un "rango", el cual determina la remuneración. Ahora bien, este sistema de remuneraciones es totalmente incompatible con el sistema definido en la Ley de Carrera Administrativa, donde el sueldo depende del grado y éste, a su vez, se asigna según el nivel del cargo.

13. La imposibilidad técnica de aplicar la Ley de Carrera Administrativa al personal docente del Ministerio de Educación hizo que se buscara definir un régimen adecuado a estos funcionarios mediante la reglamentación del Capítulo I, "Del Personal Docente", incluido dentro del Título III de la Ley de Educación de 1955. A estos fines, en fecha 23 de junio de 1975 se dictó el Decreto 996, que contiene el "Reglamento de la Ley de Educación sobre Escalafón, Estabilidad, Licencias, Jubilaciones, Pensiones y otras condiciones de trabajo para el Personal Docente al servicio del Ministerio de Educación".

En consecuencia, para el momento en que entra en vigencia la Ley Orgánica de Educación, el personal al servicio del Ministerio de Educación aparecía regido así:

1º) El personal docente, por la Ley de Educación, la Ley de Carrera Administrativa, el Decreto Nº 996 y la Convención Colectiva de Condiciones de Trabajo 1979-1981.

2º) El personal administrativo, por la Ley de Carrera Administrativa y algunas disposiciones de la Convención Colectiva antes mencionada.

3º) El personal obrero, por la Ley del Trabajo y por el Contrato Colectivo de Trabajo suscrito, a nivel nacional, entre el Ejecutivo Nacional y la Federación Nacional de Obreros Dependientes del Estado (FENODE).

La Ley Orgánica de Educación no modifica el régimen del personal obrero ni del personal administrativo, pero en cambio dedica todo el Título IV a regular lo relativo a la Profesión Docente.

III. REGULACION JURIDICA DE LA PROFESION DOCENTE EN LA LEY ORGANICA DE EDUCACION.

14. En la novísima Ley Orgánica de Educación se define un régimen jurídico-administrativo particular para una categoría de funcionarios públicos, la conformada por el personal docente. Ese régimen es diferente al del personal administrativo y, por supuesto, al del personal obrero. En consecuencia, interesa determinar, en primer lugar, quiénes integran esa categoría de personas y, en segundo lugar, cuáles son las características de ese régimen particular.

A. *Una nueva categoría de funcionarios públicos*

15. Aun cuando en la Ley Orgánica de Educación aparece evidente la intención de consagrar un régimen especial para los docentes, cuando se trata de delimitar los integrantes de esa categoría surgen dificultades debido a la imprecisión terminológica del legislador. En efecto, en la Ley se utilizan expresiones tales como: personal docente, profesión docente, profesionales de la docencia, personal del servicio docente. Por lo tanto, es necesario saber si estas denominaciones se utilizan como sinónimos o si aluden a categorías diferentes.

16. En el artículo 77 de la Ley Orgánica de Educación se prevé que:

"El personal docente estará integrado por quienes ejerzan funciones de enseñanza, orientación, planificación, investigación, experimentación, evaluación, dirección, supervisión y administración en el campo educativo y por los demás que determinen las leyes especiales y los reglamentos.

Son profesionales de la docencia los egresados de los institutos universitarios pedagógicos, de las escuelas universitarias con planes y programas de formación docente y de otros institutos de nivel superior, entre cuyas finalidades esté la formación y el perfeccionamiento docentes. La Ley especial de educación superior y los reglamentos respectivos determinarán los requisitos y demás condiciones relacionadas con este artículo”.

Cabe entonces preguntarse si el régimen especial consagrado en la Ley para la profesión docente se fundamenta en el ejercicio de la función docente o en la posesión del título de profesional de la docencia, independientemente de la función que se realice, sea docente o administrativa, o en ambas condiciones. Es evidente que un profesional de la docencia que realice alguna de las funciones que la Ley define como docentes, estará incluido en el régimen especial de la carrera docente; pero es necesario determinar cuál es la situación de un profesional de la docencia que realice funciones administrativas y cuál es la situación de una persona que cumpla una función docente (por ejemplo, los maestros normalistas), sin tener el título profesional que exige la Ley, es decir, otorgado por un instituto de educación superior.

17. En la Ley Orgánica de Educación se dispone que: “Los miembros del personal docente se registrarán en sus relaciones de trabajo por esta Ley y por la Ley del Trabajo”. Es decir, que el régimen especial viene dado por la función docente que, como antes se señaló, comprende no sólo las actividades de enseñanza sino las de orientación, planificación, investigación y otras, en el campo educativo. Pero, por otra parte, la Ley que comentamos también atribuye derechos especiales a los profesionales de la docencia, sin distinguir si están en la carrera docente o en la carrera administrativa. Así por ejemplo, conforme al artículo 82, “se garantiza a los profesionales de la docencia la estabilidad en el ejercicio de sus funciones profesionales”, y según el artículo 84, “los profesionales de la docencia gozarán del derecho de asociarse en agrupaciones académicas, gremiales y sindicales”. ¿Significa esto que los profesionales de la docencia tienen un régimen especial aun cuando realicen funciones administrativas? Si esto fuera así, habría que distinguir diversos regímenes: el del personal administrativo, el del profesional docente que realiza funciones administrativas y el del personal docente. Sin embargo, hemos señalado que la intención del legislador parece haber sido la de consagrar solamente dos regímenes: el del personal docente y el del personal administrativo.

B. *La noción de personal docente*

18. Sostenemos el criterio antes apuntado, de que ha sido intención del legislador establecer un régimen especial para el personal docente, distinto al del personal administrativo, siendo éste el régimen general y común de los funcionarios públicos al servicio del Estado. Asimismo pensamos que la imprecisión terminológica del legislador obliga a un esfuerzo de interpretación para determinar el sentido preciso de las normas que regulan esta materia. El criterio que sustentamos lo apoyamos en las siguientes consideraciones:

a) En el Reglamento de la Ley de Educación sobre Escalafón, Estabilidad, Licencias, Jubilaciones, Pensiones y Otras Condiciones de Trabajo para el personal al servicio del Ministerio de Educación, dictado mediante Decreto N° 996 del 23 de junio de 1975, se define la noción de personal docente así:

“Artículo 2. Se considera personal docente, para los efectos del presente Reglamento, quienes posean el título profesional correspondiente y ejerzan funciones de enseñanza, dirección, supervisión, evaluación, orientación, tecnología educativa, investigación, planeamiento y administración de la educación en los

niveles y modalidades de Educación Pre-Escolar, Educación Primaria y Educación Media del Sistema Educativo”.

En esta definición se recogen las dos condiciones para que una persona sea considerada personal docente: la posesión del título profesional y el ejercicio de la función docente. La redacción de la norma reglamentaria es sumamente clara y no suscita las dudas que hemos apuntado en relación a la Ley que comentamos.

b) Sin embargo, entendemos que el legislador lo que ha buscado es consagrar legalmente una situación que ya existía por obra del reglamento y que tenía una base legal poco clara. Pese a ello, hay que reconocer que la fórmula del reglamento es muy superior a la de la novísima Ley. En efecto, en el artículo 77 de la Ley Orgánica de Educación se consagran dos definiciones: la de personal docente y la de profesionales de la docencia, pero no se indica que deben acumularse las dos condiciones para que un funcionario se considere incluido en el régimen especial previsto en la Ley para la profesión docente.

c) Conforme a la Ley, “el personal docente estará integrado por *quienes* ejerzan funciones de enseñanza, orientación, planificación, investigación... en el campo educativo...”. Ahora bien, un departamento de orientación, de planificación o de investigación puede estar dirigido por un profesor, un licenciado en educación o un profesional de otra especialidad y estar integrado, además, por otros profesionales, asistentes, oficinistas y secretarías. Como todo el Departamento cumple una función docente, cabría preguntarse si todo el personal que trabaja en el departamento estaría incluido en el régimen de la carrera docente, aun cuando realicen en el mismo funciones administrativas. Pues bien, como el Título IV de la Ley se refiere a la profesión docente y como en diversos artículos se consagran derechos especiales para los profesionales de la docencia, los cuales aparecen definidos en el aparte único del artículo 77, *ejusdem*, entendemos que el régimen especial se refiere a los profesionales de la docencia que ejercen funciones docentes, es decir, aquéllas previstas en el artículo 77 antes citado.

d) A la inversa, hemos planteado el supuesto de los profesionales de la docencia que realizan funciones administrativas. En este caso, caben dos posibilidades: por una parte, que el profesional de la docencia sea miembro de la carrera docente y que por una situación de permiso especial se encuentre cumpliendo funciones ajenas a la docente; por la otra, que sea un profesional de la docencia que nunca ha estado incorporado a la carrera docente. Al primer caso nos referiremos posteriormente y, en cuanto al segundo, nuestro criterio es que ese profesional está sometido al régimen de la carrera administrativa, por lo cual no le son aplicables las disposiciones que consagran derechos o regímenes especiales para los profesionales de la docencia.

e) Es cierto que el legislador, cuando en artículos como el 82 y el 84 de la Ley Orgánica de Educación se refiere a los profesionales de la docencia, no distingue si éstos cumplen o no funciones docentes. Pero sostener que una persona por el solo hecho de ostentar un título académico de una determinada profesión, tenga derecho a un régimen jurídico especial, independientemente del organismo en que trabaje o de la función que cumpla, sería crear una distorsión total en el régimen de los funcionarios públicos. En consecuencia, estos artículos deben ser interpretados dentro del contexto del Título IV, referido a la profesión docente, cuyo ejercicio, de acuerdo al artículo 76, *ejusdem*, “estará fundamentado en un sistema de normas y procedimientos relativo a ingresos, reintegros, traslados, promociones, ascensos, estabilidad, remuneración, previsión social, jubilaciones y pensiones, sanciones y demás aspectos relacionados con la prestación de servicios profesionales docentes, todo lo cual se regirá por las disposiciones de la presente Ley, de las leyes especiales y de los reglamentos que al efecto se dicten”.

En consecuencia, para que un profesional de la docencia disfrute del régimen especial de la carrera docente, debe haber ingresado a ésta mediante los mecanismos previstos en el artículo 78, *eiusdem*, así:

“El ejercicio de la profesión docente estará a cargo de personas de reconocida moralidad y de idoneidad docente comprobada, provistas del título profesional respectivo. El Ejecutivo Nacional establecerá un régimen de concursos obligatorios para la provisión de cargos”.

f) En adición a lo expresado, cabe señalar que el legislador ha querido consagrar una división tripartita del personal, similar al que existe en las universidades nacionales, donde se distingue el régimen del personal docente, el del personal administrativo y el del personal obrero. Por ello, para el ejercicio de la profesión docente y para la pertenencia al régimen especial de la carrera docente, el legislador exige la posesión del título profesional respectivo, además del ingreso por la vía de concurso. Este ingreso se rige por normas diferentes a las previstas para la incorporación a la carrera administrativa.

C. Situación de los maestros al servicio del Ministerio de Educación

19. Cuando en la Ley se define lo que se entiende por profesionales de la docencia, se incluye únicamente a los egresados “de los institutos universitarios pedagógicos, de las escuelas universitarias con planes y programas de formación docente y de otros institutos de nivel superior...”. Conforme a esta definición, los maestros egresados de las escuelas normales o del bachillerato diversificado en esta especialidad, no serían considerados profesionales de la docencia y, en consecuencia, no estarían incluidos en el régimen especial de la carrera docente. En este sentido, la Ley declara:

“Los títulos de maestros de educación pre-escolar y de maestros de educación primaria son equivalentes a los de bachiller, a los efectos previstos en el artículo 77 de esta ley” (Art. 132, *eiusdem*).

Ahora bien, en los últimos años se ha observado una tendencia a estimular el que los maestros de pre-escolar y primaria estén provistos de títulos de educación superior, en lugar del título de normalista, que era lo corriente en el país. Así, en el Decreto 996, al establecerse las clases y grupos de cargos docentes, en las clases correspondientes a personal docente para educación pre-escolar, personal docente para educación primaria y educación de adultos, se distingue entre el maestro, el maestro especialista y el maestro con título adicional de Educación Superior.

Por su parte, en la Cláusula N° 23 de la Convención Colectiva de Condiciones de Trabajo 1979-1981, se conviene que:

“El Ministerio se compromete, a partir del 1° de enero de 1980, a otorgar una compensación equivalente al 50% del sueldo básico mensual, a cada trabajador de la enseñanza de Educación Pre-escolar, Primaria y Especial que posea título superior docente de tercer nivel y continúe prestando sus servicios en el nivel en que lo venían haciendo”.

20. En la vigente Ley Orgánica de Educación se establecen diversas disposiciones para regular la situación transitoria de los maestros que no tienen el correspondiente título superior, y entre otras, las siguientes:

“Artículo 135: El Ejecutivo Nacional determinará la oportunidad en que entrará en vigencia la disposición del aparte del artículo 77, en cuanto se refiere

a la formación del personal docente para la educación pre-escolar y para los seis primeros años de la educación básica”.

“Artículo 139: Quienes posean títulos profesionales docentes obtenidos de conformidad con la Ley anterior, conservarán el derecho a ejercer la docencia en la misma forma y condiciones que le garantizaban las normas derogadas”.

“Artículo 140: El Estado establecerá servicios y programas de mejoramiento y profesionalización, así como un régimen de estímulo y facilidades para quienes deseen realizar los estudios que le permitan optar por las nuevas credenciales académicas”.

21. De lo expuesto se desprende que los maestros normalistas se consideran, en virtud del artículo 139, antes transcrito, como miembros de la carrera docente, pero que esta categoría de funcionarios tenderá a desaparecer en la medida en que egresen de los institutos de educación superior los profesionales de la docencia provistos del título exigido en el aparte del artículo 77 de la Ley Orgánica de Educación.

D. *El sistema normativo de la profesión docente*

22. En el artículo 86 de la Ley Orgánica de Educación se establece que:

“Los miembros del personal docente se registrarán en sus relaciones de trabajo por las disposiciones de esta Ley y por la Ley del Trabajo.”

Este régimen legal mixto configura una situación sin precedentes en nuestra Administración Pública y plantea numerosos problemas de interpretación en cuanto a la aplicación de las normas a las situaciones concretas.

En efecto, en la Administración encontrábamos, por una parte, un régimen estatutario, es decir, establecido unilateralmente por la Administración para regular las relaciones con los funcionarios o empleados públicos; y por la otra, un régimen contractual para los obreros al servicio del Estado.

El régimen estatutario está consagrado en la Ley de Carrera Administrativa y sus reglamentos y en las diversas leyes que rigen para las distintas categorías de funcionarios públicos sometidos a regímenes especiales.

El régimen de los obreros está regulado por la Ley del Trabajo, pero este conjunto normativo tiene la característica de ser supletorio en la mayoría de sus disposiciones, puesto que en los contratos colectivos o individuales se establecen condiciones de trabajo superiores a las previstas en la Ley.

23. La primera cuestión de interpretación que se plantea en cuanto al régimen del personal docente es la siguiente: si la Ley del Trabajo permite la contratación colectiva, los profesionales de la docencia tienen derecho a ella. Ahora bien, si en la Ley Orgánica de Educación se fijan determinadas condiciones de trabajo, ¿pueden los contratos colectivos superar las condiciones establecidas en esta Ley?

Un ejemplo servirá para poner de relieve la cuestión: de acuerdo al artículo 106 de la Ley Orgánica de Educación:

“El personal docente adquiere el derecho de jubilación con veinticinco años de servicio activo en la educación y con un monto del ochenta por ciento del sueldo de referencia. Por cada año de servicio adicional este porcentaje se incrementará en un dos por ciento del sueldo de referencia hasta alcanzar un máximo del ciento por ciento de dicho sueldo.”

Pues bien, el problema no es teórico, ya que en la Convención Colectiva 1979-1981 se establece que el derecho a la jubilación se adquiere con 25 años de servicio y con un monto del 75% del sueldo total devengado. Por cada año de servicio

adicional el monto de la jubilación se incrementará en un 3% adicional (Cláusula N° 45).

Luego, cabe preguntarse si la Ley Orgánica de Educación, en cuanto regula condiciones de trabajo de los docentes, tiene una naturaleza similar a la de la Ley del Trabajo, en el sentido de que sus disposiciones pueden ser rebasadas por los contratos colectivos, o si más bien debe asimilarse a la Ley de Carrera Administrativa, en el sentido de que establece un régimen estatutario, es decir, fijado unilateralmente por el Estado.

24. Del examen de las disposiciones de la Ley Orgánica de Educación se desprende que en la misma se regulan, en el Capítulo IV del título IV, las condiciones de trabajo de los profesionales de la docencia bajo un régimen estatutario. Así, se establece en el artículo 96, que:

“La forma y condiciones necesarias para que procedan los beneficios a que se refieren los artículos anteriores, serán determinadas en el reglamento que al efecto dicte el Ejecutivo Nacional.”

Por otra parte, en el artículo 92 se dispone que:

“El Ejecutivo Nacional fijará al personal docente una remuneración constituida por un sueldo base y por los incrementos que correspondan de acuerdo al escalafón. La remuneración total será considerada como sueldo para todos los efectos legales y administrativos y podrá ser objeto de revisiones a juicio del Ejecutivo Nacional.”

Queda entonces por definir el lugar que corresponde a la contratación colectiva en cuanto a la fijación de condiciones de trabajo. Nuestra opinión es que la Ley del Trabajo tiene un carácter supletorio en relación a la Ley Orgánica de Educación y que por vía de contratación colectiva no se pueden modificar las condiciones ya establecidas en la Ley Orgánica de Educación. Asimismo, que en los aspectos en que la Ley remite a la reglamentación del Ejecutivo, tampoco cabe la fijación de condiciones por vía de contratación colectiva. En la práctica, pensamos, la situación será similar a la que ha venido ocurriendo: en los contratos colectivos se establecerán determinadas condiciones y el Ejecutivo se obligará a ponerlas en vigor mediante reglamentos unilaterales.

IV. EL SISTEMA DE ADMINISTRACION DEL PERSONAL DOCENTE

A. *Los docentes al servicio del Ministerio de Educación*

25. La existencia de la carrera docente en el Ministerio de Educación implica la necesidad de establecer un sistema de administración de personal adaptado a las características que fija la Ley para esta categoría de funcionarios públicos. A esto se refiere la Ley Orgánica de Educación cuando en su artículo 76 establece:

“El ejercicio de la profesión docente estará fundamentado en un sistema de normas y procedimientos relativos a ingresos, reingresos, traslados, promociones, ascensos, estabilidad, remuneración, previsión social, jubilaciones y pensiones, sanciones y demás aspectos relacionados con la prestación de servicios profesionales docentes, todo lo cual se regirá por las disposiciones de la presente Ley, de las leyes especiales y de los reglamentos que al efecto se dicten.”

Paralelamente, deberá mantenerse en el Ministerio de Educación el sistema de personal para los funcionarios administrativos, el cual está regido por la Ley de Ca-

rrera Administrativa, depende en su registro y control de la Oficina Central de Personal, se fundamenta en el sistema de clasificación de cargos y es de carácter íntegramente estatutario, es decir, que no admite la contratación colectiva.

26. La primera observación que surge en relación a la norma antes transcrita, es que se descarta la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa en cuanto al personal docente al servicio del Ministerio de Educación se refiere. En consecuencia, el sistema de administración del personal docente es autónomo y no está sometido al control y registro de la Oficina Central de Personal.

Por ello, deberá crearse una organización administrativa en el Ministerio de Educación que asuma, además de las funciones de Oficina Ministerial de Personal, las que corresponderían, en cuanto al personal docente, a la Oficina Central de Personal conforme a la Ley de Carrera Administrativa. Este sistema de personal a su vez, deberá coordinarse con el correspondiente a los funcionarios administrativos y a los obreros al servicio de la Administración.

27. Bajo el sistema de escalafón establecido en la Ley no es aplicable el sistema de clasificación de cargos para determinar la remuneración de los docentes. En esta materia la Ley no es clara, porque confunde el concepto de cargo con el de rango del funcionario. En efecto, el sistema de escalafón implica que cada profesional de la docencia tiene un rango que se determina por la antigüedad en el servicio, por los antecedentes académicos y profesionales y por la calificación de la actuación profesional. El rango es inherente a la persona y no depende del cargo que ocupe. A su vez, a los fines de su organización administrativa, el Ministerio tendrá definidos sus cargos, los cuales podrán ser agrupados en clases. Lo normal es que determinados cargos sean ocupados por personas de determinado rango, pero sin que se exija una equivalencia absoluta. En este aspecto, el modelo a seguir es el de la organización militar, donde rango y cargo aparecen perfectamente diferenciados.

28. En la organización del sistema de administración de personal deberán prevverse las situaciones que se producen cuando un miembro de la carrera docente actúa en el desempeño de funciones administrativas.

En efecto, es lógico y conveniente que los profesionales de la docencia, que forman parte de la carrera docente, aspiren a ocupar cargos de dirección en el Ministerio. En este supuesto, se originaría una situación de permiso especial en la carrera para que el profesional, conservando los derechos derivados de su rango, pueda actuar en el ejercicio de cargos administrativos. En esta situación, el profesional de la docencia devengaría un sueldo por su rango, más una compensación por la jerarquía del cargo, tal como ocurre en la administración militar y como, con algunas variantes, se ha venido haciendo con el personal del Servicio Exterior que presta sus servicios en el Ministerio de Relaciones Exteriores.

29. En cuanto concierne al derecho a la estabilidad, debe garantizarse la estabilidad en el rango, pero no en el cargo, ya que por necesidades del servicio un funcionario puede ser trasladado de un cargo a otro. En este aspecto la Ley es confusa, porque de acuerdo al artículo 82:

“Se garantiza a los profesionales de la docencia la estabilidad en el ejercicio de sus funciones profesionales. Estos gozarán del derecho a la permanencia en los cargos que desempeñen...”

Ahora bien, conforme al artículo 90, *ejusdem*, se consagra la posibilidad de traslados por necesidades del servicio, lo cual implica que no existe verdadera estabilidad en los cargos, sino en los rangos, o como bien lo dice la Ley: “en el ejercicio de sus funciones profesionales”.

En conformidad con esta interpretación, cuando la Ley dispone que:

“Ningún profesional de la docencia podrá ser privado del desempeño de su cargo sino en virtud de decisión fundada en expediente instruido por la auto-

ridad competente de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley” (art. 83, *ejusdem*), en este caso debe entenderse que la Ley no se refiere al cargo, sino al ejercicio de las funciones profesionales.

30. Por la circunstancia de que no es aplicable la Ley de Carrera Administrativa a la carrera docente, no existe en ésta la diferenciación entre cargos de carrera y cargos de libre nombramiento y remoción. En realidad esta distinción no es necesaria, porque todos los profesionales de la docencia son funcionarios de carrera y todos los cargos son de libre nombramiento y remoción, puesto que no existe el derecho a la estabilidad en el cargo, sino a la estabilidad en el rango o en el ejercicio de las funciones profesionales.

B. La profesión docente en planteles que no dependen del Ministerio de Educación

31. En la Ley Orgánica de Educación, además de regularse el régimen del personal docente dependiente del Ministerio de Educación, se establecen disposiciones en relación al ejercicio de la profesión docente en planteles que no dependen de dicho Ministerio.

En primer lugar, en el aparte del artículo 76 se señala que:

“Las disposiciones de este título regirán para el personal docente de los planteles privados en cuanto le resulte aplicable.”

En segundo lugar, en el artículo 134, *ejusdem*, se dispone que:

“Los Estados, los Municipios, los Institutos Autónomos, las empresas del Estado y los planteles privados procederán a la equiparación progresiva de la remuneración de los profesionales de la docencia que de ellos dependan, con los del personal del servicio nacional, dentro del plazo máximo de tres años a contar del día primero de enero del año siguiente a la fecha de promulgación de esta ley.”

32. Aun cuando la intención social de estas disposiciones pueda ser plausible, la fórmula adoptada se traducirá en una disminución sensible de los planteles educativos privados y municipales, particularmente, por cuanto la carga económica que representa esta obligación no podrá ser asumida sin dificultades por algunos de ellos. Desde el punto de vista estrictamente legal nos surge la duda de si esta disposición no infringe la autonomía municipal, y si no constituye una interferencia en las relaciones laborales que se producen en el seno de una persona jurídica de derecho privado.

V. LA PROTECCION JURISDICCIONAL PARA LOS MIEMBROS DE LA PROFESION DOCENTE

33. Al excluirse la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa al personal del servicio docente que depende del Ministerio de Educación, éstos dejan de estar sometidos a la jurisdicción del Tribunal de la Carrera Administrativa. Ante esta situación surgen dos alternativas para que estos profesionales deduzcan sus acciones contra los actos o hechos de la Administración que lesionen sus derechos: o bien lo hacen ante los Tribunales del Trabajo, o bien acuden ante la jurisdicción contencioso-administrativa ordinaria.

34. En favor de la primera tesis habría que señalar que el artículo 86 de la Ley Orgánica de Educación dispone la aplicación de la Ley del Trabajo para regir las relaciones de trabajo de los miembros del personal docente. De ello podría deducirse que los tribunales laborales son competentes para conocer de los conflictos que surjan por la aplicación de dicha Ley.

35. Sin embargo, nos inclinamos por sostener la tesis de la competencia de los Tribunales contencioso-administrativos ordinarios, por las siguientes razones:

a) Los miembros del personal docente al servicio del Ministerio de Educación son funcionarios públicos, aun cuando están regulados por un conjunto normativo particular, que incluye la aplicación de la Ley del Trabajo. Para deducir sus acciones contra la Administración los funcionarios públicos deben acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa. Si no aparece designado un órgano especial de esta jurisdicción, como es el Tribunal de la Carrera Administrativa, los conflictos deben ser dirimidos, en vía judicial, por los órganos ordinarios de la jurisdicción contencioso-administrativa.

b) Las normas fundamentales, en cuanto se refiere a la regulación de las relaciones de trabajo, están contenidas en la Ley Orgánica de Educación y en sus reglamentos, en los cuales se establece una situación estatutaria para el funcionario docente.

c) Los tribunales laborales no tienen competencia para anular actos de la Administración; y en cuanto a las demandas contra ésta, la competencia se fija según la cuantía, siempre a cargo de Tribunales ordinarios de la jurisdicción contencioso-administrativa.

d) En consecuencia, en esta materia se aplican las disposiciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto regulan la competencia de los órganos ordinarios de la jurisdicción contencioso-administrativa.

VI. OBSERVACIONES FINALES DE "LEGE FERENDA"

36. El establecimiento de un régimen especial para una categoría de funcionarios públicos, la de los profesionales de la docencia al servicio del Ministerio de Educación, viene a sumarse a otros regímenes especiales que ya existen, como son: diplomáticos, militares, miembros de los Cuerpos de Seguridad del Estado, personal docente, académico y de investigación de las Universidades Nacionales, funcionarios al servicio del Poder Judicial, del Poder Legislativo Nacional, del Ministerio Público y del Consejo Supremo Electoral. Todas estas categorías de funcionarios públicos están excluidas de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa y, consecuentemente, del control y registro de la Oficina Central de Personal, así como de la protección jurisdiccional del Tribunal de la Carrera Administrativa.

Esta situación dificulta la unidad de políticas del Estado frente a sus funcionarios, impide el conocimiento global de las condiciones del funcionario, niega la posibilidad de establecer un sistema unitario de registro, de control y de estadísticas de los movimientos de personal en la Administración Nacional, crea diferencias en cuanto a los beneficios que reciben unos funcionarios en relación a otros que tienen menos posibilidades de ejercer presión gremial y permite la proliferación de sistemas de protección jurisdiccional derivados de la diversidad de regímenes jurídicos.

37. Frente a este estado de cosas, se hace necesario pensar en la promulgación de una Ley Orgánica sobre los Funcionarios Públicos, que englobe a las diversas categorías de funcionarios que existen en nuestra Administración, con la sola exclusión de los que se rigen por la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

En esta Ley Orgánica que sugerimos se establecería un estatuto general contenitivo de los derechos y deberes de los funcionarios públicos, un sistema general de

control y registro de funcionarios públicos y una jurisdicción única para la solución, en sede judicial, de los conflictos relacionados con el ejercicio de la función pública.

Con respecto al sistema de control y de registro, éste estaría a cargo de la Oficina Central de Personal, con la particularidad de que el control sobre los movimientos de personal sería a posteriori o selectivo para las categorías de funcionarios que tengan regímenes especiales, a fin de no entorpecer la necesaria agilidad en los movimientos de personal.

En lo relativo a la jurisdicción competente, se transformaría el Tribunal de la Carrera Administrativa en un Tribunal de la Función Pública para la región capital y se crearían otros tribunales similares en el interior del país o, mejor aún, se le daría competencia a los Tribunales Superiores de lo Contencioso-Administrativo que ya existen en las diversas regiones, para conocer de las controversias que se susciten entre la Administración y los funcionarios públicos, cualesquiera sean los regímenes jurídicos a que estén sometidos las diversas categorías de funcionarios.

38. Consideramos como un paso positivo la promulgación de la Ley Orgánica de Educación, en cuanto se refiere a los aspectos que hemos analizado sobre el régimen de la carrera docente. Esta reforma sienta las bases para una profesionalización creciente del Ministerio de Educación y de los establecimientos públicos y privados que operan en el campo educativo y deberá traducirse en un mejoramiento de las condiciones económicas, sociales y profesionales del personal docente.

No hemos ocultado algunos señalamientos que pudieran convertirse en puntos conflictivos de la reforma, pero abrigamos fundadas esperanzas en que el sistema político sabrá buscar las oportunas soluciones a los mismos.

Ante las autoridades del Ministerio de Educación se abre la tarea de reglamentar la Ley sin alterar su espíritu, propósito y razón pero procurando llenar sus lagunas, solventar sus contradicciones y hacer aplicables sus principios. Asimismo se plantea ante ellas el reto de emprender las necesarias reformas estructurales y funcionales en la organización ministerial para permitir que las disposiciones de la Ley Orgánica alcancen plena vigencia y para que se coordinen los diversos regímenes jurídicos y los diferentes sistemas administrativos que coexisten en el Ministerio de Educación. Todo ello deberá emprenderse con prontitud y con eficacia, pero sin olvidar que el objetivo fundamental que inspiró la reforma ha sido el de ofrecer al mayor número posible de venezolanos, un servicio educativo de la más alta calidad, en función del desarrollo armónico del país.