

19 de julio de 1996.

Licenciado
 Carlos Lemn
 Dirección Nacional de
 Asesoría Jurídica
 Ministerio de Educación.
 E. S. D.

Licenciado Lemn:

En atención a Fax recibido en este Despacho el día 1ro de julio de 1996, en que nos solicita opinión del Proyecto de Decreto que regula el Recurso de Revisión previsto en los artículos 136 y 139 de la Ley Orgánica de Educación, tenemos a bien ofrecerle nuestros comentarios, en las siguientes líneas.

En primer lugar, consideramos que el Proyecto de Decreto elaborado lo que busca es desarrollar el Recurso de Revisión, ya que dicho recurso está contenido en la Ley Orgánica de Educación, en los artículos 136 y 139; de esta materia se ocupa también el Decreto Ejecutivo No. 60 de 26 de febrero de 1996; "Por el cual se aprueba el Texto Único de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, con numeración corrida y ordenación sistemática conforme fue dispuesto por el artículo 209 de la Ley 34 de 6 de julio de 1995"; en los artículos antes mencionados y, en los mismos términos.

Nuestro concepto, se fundamenta en que regular y reglamentar son términos diferentes, si bien pueden ser utilizados como sinónimos, esto no quiere decir que tengan igual significado.

Sobre este tópico, el jurista argentino CABANELLAS, en su obra Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VII, nos dice:

Regular: quiere decir establecer reglas, normas o pautas.

Reglamentar: Establecer un reglamento. Dictar normas para el régimen de alguna institución o de determinada materia.

En el caso que nos ocupa, el Recurso de Revisión, está regulado en la Legislación de Educación de manera general, por lo que consideramos conveniente y oportuno sean señalados los procedimientos que deben seguirse a fin de accionar éste, no obstante, tal paso debe darse a través de una reglamentación mediante Decreto Ejecutivo.

En cuanto al contenido mismo, del Proyecto estimamos que el Artículo Tercero del Decreto en referencia se contradice con lo dispuesto en la Ley de Educación, al señalar que dicho recurso se debe interponer a través de un abogado; mientras que, la Ley faculta que este derecho puede ser accionado por la persona afectada o en su defecto por cualquier persona que este designe para tales efectos.

A modo de mayor ilustración, pasamos a copiar ambas normas, cuyos textos leen de la siguiente manera:

Ley 47 de 1946.

"ARTICULO 139. Tanto en el conocimiento de un caso en primera instancia como en la apelación o revisión, el interesado podrá gestionar su defensa personalmente o por medio de cualquier persona que designe. Para este fin el acusado o el representante, si es miembro del Ramo, pero no ambos a la vez, tendrá derecho a que se le conceda permiso que no excederá de ocho (8) días, para ausentarse de sus labores y gestionar la defensa. Si el acusado resultare culpable, el permiso será sin sueldo, y con sueldo, si es exonerado de falta." (Lo subrayado es nuestro)

o

Decreto en Proyecto:

"ARTICULO TERCERO: El Recurso de Revisión se interpondrá mediante memorial suscrito por un abogado y dirigido al Ministro de Educación, indicando la decisión que se pide se revise y los fundamentos de hecho y de derecho en que apoya su solicitud." (Lo subrayado es nuestro)

De las disposiciones transcritas, se infiere que la Ley da mayor amplitud en cuanto al derecho de accionar el Recurso de Revisión, que el Proyecto de Decreto en consulta. Eliminando este último la oportunidad que tenga cualquier empleado de defenderse sin necesidad de gastar en honorarios de abogado.

A nuestro juicio, es menester tener presente que ningún reglamento puede derogar o modificar normas contenidas en la Ley, pues es axiomático que la Ley no puede ser modificada o derogada sino por otra Ley. Por tanto, la actividad reglamentaria queda reducida o subordinada a lo que haya sido regulado por la Ley.

Consecuentemente, la redacción de este artículo debe ser cambiada, por contraponerse claramente al contenido de la Ley 47 de 1946 y, del Decreto Ejecutivo No. 60 de 1996, leyes que rigen la materia tratada y, están vigentes.

Finalmente, en relación con el ARTICULO QUINTO nos parece que al mismo se le debe agregar lo siguiente: La parte afectada podrá recurrir a la jurisdicción contencioso administrativa, a través de un recurso de plena jurisdicción.

De esta forma esperamos haberle ayudado, sin otro particular por el momento, de usted atentamente,

Licda. Linette Landau.
Procuradora de la Administración
(Suplente)

LL/16/cch.