

DEL DERECHO ADMINISTRATIVO AL SERVICIO DE LOS CIUDADANOS EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO, AL DERECHO ADMINISTRATIVO AL SERVICIO DE LA BUROCRACIA EN EL ESTADO TOTALITARIO: LA MUTACIÓN EN EL CASO DE VENEZUELA

Allan R. Brewer- Carias

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

I

La idea del derecho administrativo como derecho “*al servicio de la ciudadanía*” que es el tema central de este Congreso Internacional de Derecho Administrativo, puede decirse que responde a los principios del derecho administrativo del Estado democrático de derecho que ha dominado la conformación de nuestra disciplina en las últimas décadas, y que incluso, ha encontrado consagración constitucional en muchos de nuestros países.

Fue el caso, por ejemplo, de la Constitución de Venezuela de 1999, cuyo texto formal, sin duda, está imbuido del postulado esencial de nuestra disciplina que deriva del necesario equilibrio que debe existir en las relaciones jurídicas que se establecen entre Administración y administrados, entre los poderes y prerrogativas de Administración y los derechos y garantías de los ciudadanos. Por ello, por ejemplo, el importante texto de la norma de la Constitución que regula a la Administración Pública, en la cual se expresa que la misma:

“*está al servicio de los ciudadanos, y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuenta y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho*” (art. 141)

A todos esos efectos, por tanto, el texto fundamental además garantiza igualmente a los ciudadanos el derecho al debido proceso, no sólo en las actuaciones judiciales sino en los procedimientos administrativos (art. 49), constitucionalizando además la jurisdicción contencioso administrativa, regulando no sólo el control de legalidad de las actuaciones administrativas, sino la posibilidad de anular actos administrativos incluso afectados del vicio de “desviación de poder” (art. 295). La Constitución, además, garantiza derecho a ser informados oportuna y verazmente por la Administración Pública sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados, y a conocer las resoluciones definitivas

* Ponencia preparada para el **XIV Congreso Internacional de Derecho Administrativo**, sobre *Puntos de encuentro: una mirada comparada al desarrollo y futuro del Derecho Administrativo al servicio de la ciudadanía*, organizado por el **Foro Internacional de Derecho Administrativo y la Facultad de derecho, Universidad de Puerto Rico**, octubre 2015

que se adopten sobre el particular. Igualmente la Constitución garantiza a los ciudadanos el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de los “límites aceptables dentro de una sociedad democrática” (Art. 143).

Para todo ello, la Constitución impone a los funcionarios públicos la obligación de que deben “estar al servicio del Estado y no de parcialidad alguna”, para lo cual garantiza que “su nombramiento o remoción no podrán estar determinados por la afiliación u orientación política” (Art. 145).

Mejor y más claras previsiones constitucionales sobre qué es lo que debería ser la Administración Pública y el derecho administrativo, y las bases de la relación entre la misma y los ciudadanos, es ciertamente difícil de conseguir en el derecho comparado.

II

Pero por supuesto, la sola consagración de esos principios y de los derechos y deberes que imponen en los textos constitucionales, no es suficiente para que el equilibrio entre el poder del Estado y los derechos ciudadanos sea efectivo, y la Administración realmente esté al servicio de los ciudadanos.

Es en realidad la práctica política del gobierno la que pone de manifiesto si la Administración de un Estado conformado constitucionalmente como un Estado de derecho, realmente se conduce como tal en su funcionamiento y actuación, y si el derecho administrativo aplicado al mismo obedece o no efectivamente a parámetros democráticos.

Y de nuevo, basta estudiar el caso venezolano para constatar que el “Estado democrático y social de derecho y de justicia” y descentralizado tal como lo definen los artículos 2 y 4 de la Constitución, en la práctica política del gobierno autoritario que se apoderó de la República desde 1999,¹ no es tal, es decir, no es un Estado democrático, no es un Estado social, no es un Estado de derecho, no es un Estado de Justicia y no es un Estado descentralizado; y más bien es un Estado Totalitario que no está realmente sometido al derecho, cuyas normas se ignoran y desprecian, o se mutan o amoldan a discreción por los gobernantes; todos los poderes están concentrados en el Ejecutivo, que han aniquilado a la democracia, han pervertido la participación y han concentrado todos los medios de comunicación; no está sometido a control judicial alguno, por la sumisión del Poder Judicial al Poder Ejecutivo; de todo lo cual se puede caracterizar más bien como un “Estado de la injusticia,” todo lo cual afecta tremendamente al derecho administrativo. En el mismo, además, el Juez Constitucional controlado ha sido el instrumento más letal para afianzar el autoritarismo.²

Y es que si algo es definitivo en esta perspectiva, es que el derecho administrativo no es, ni puede ser independiente de la actuación del gobierno, sea que del mismo resulte en un modelo político de Estado autoritario o de Estado democrático. Y para identificar dicho modelo por supuesto no podemos acudir a etiquetas o a definiciones constitucionales, sino a la práctica política del gobierno.

¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Authoritarian Government vs. The Rule of Law, Lectures and Essays (1999-2014) on the Venezuelan Authoritarian Regime Established in Contempt of the Constitution*, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2014.

² Véase Allan R. Brewer-Carías, “El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009)”, en *Revista de Administración Pública*, No. 180, Madrid 2009, pp. 383-418.

Un Estado autoritario será el resultado de la actuación de un gobierno autoritario, y en el mismo, lejos de haber un equilibrio entre los poderes de la Administración y los derechos de los particulares, lo que existe es más bien un marcado desequilibrio a favor del régimen de la Administración, con pocas posibilidades de garantía de los derechos de los particulares frente a su actividad.

En cambio, el equilibrio antes mencionado sólo tiene posibilidad de pleno desarrollo en Estados con gobiernos democráticos, donde la supremacía constitucional esté asegurada, la separación y distribución del Poder sea el principio medular de la organización del Estado, donde el ejercicio del Poder Público pueda ser efectivamente controlado judicialmente y por los otros medios dispuestos en la Constitución, y donde los derechos de los ciudadanos sean garantizados por un Poder Judicial independiente y autónomo. Nada de ello se encuentra en los Estados con un régimen de gobierno autoritario, así sus gobernantes hayan podido haber sido electos, y se arropan con el lenguaje a veces florido de los textos constitucionales.

III

De todo lo anterior resulta evidente, por tanto, que cuando se habla de Administración al servicio de los ciudadanos en el marco de Estado democrático de derecho, y por tanto, del derecho administrativo como derecho de la democracia, ésta tiene que existir real y efectivamente y no sólo en el papel de las Constituciones y de las leyes, sino en la práctica de la acción del gobierno que origine un sistema político en el cual además de todos los derechos y garantías constitucionales generalmente conocidos (políticos, individuales, sociales, económicos, culturales, ambientales), se garantice efectivamente el derecho ciudadano a la Constitución y a su supremacía constitucional, es decir el derecho ciudadano a la propia democracia,³ y el derecho de poder ejercer el control sobre las actividades gubernamentales, que hasta cierto punto son tan políticos como los clásicos derechos al sufragio, al desempeño de cargos públicos, a asociarse en partidos políticos y, más recientemente, el derecho a la participación política.

Estos derechos que son nuevos sólo en su enunciado, derivan de la comprensión cabal de lo que significa un régimen democrático, que sólo es aquél donde concurren una serie de *elementos esenciales* que por lo demás se enumeran en la *Carta Democrática Interamericana* de 2001, y que son los derechos: 1) al respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; 2) al acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; 3) a la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto, como expresión de la soberanía del pueblo; 4) al régimen plural de partidos y organizaciones políticas y 5) a la separación e independencia de los poderes públicos (art. 3).

No hay ni puede haber democracia ni una Administración al servicio del ciudadano, si éste no tiene garantizado su derecho político a la efectividad de esos elementos esenciales, que es lo que permite en definitiva distinguir un Estado democrático de derecho de un Estado de régimen autoritario. En este, a pesar de todas sus etiquetas constitucionales, esos derechos o elementos esenciales no pueden ser garantizados, por la ausencia de controles al

³ Véase Allan R. Brewer-Carías, "Prólogo: Sobre el derecho a la democracia y el control del poder", al libro de Asdrúbal Aguiar, *El derecho a la democracia. La democracia en el derecho y la jurisprudencia interamericanos. La libertad de expresión, piedra angular de la democracia*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 19 ss.

ejercicio del poder, aún cuando pueda tratarse de Estados en los cuales los gobiernos puedan haber tenido su origen en algún ejercicio electoral.

Entre todos esos derechos políticos a la democracia, está por supuesto, el derecho a la separación de poderes, que implica el derecho a ejercer el control del poder. Ello además, es lo que permite que se puedan materializar otros derechos políticos del ciudadano en una sociedad democrática, identificados en la misma Carta Democrática Interamericana como *componentes fundamentales* de la democracia, como son los derechos a: 1) la transparencia de las actividades gubernamentales; 2) la probidad y la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública; 3) el respeto de los derechos sociales; 4) el respeto de la libertad de expresión y de prensa; 5) la subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y 6) el respeto al Estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad (art. 4).

Entre esos derechos se destaca el derecho a la separación de poderes, materializado en el derecho al control del poder, que es el fundamento del propio derecho administrativo en una sociedad democrática, pues es precisamente el elemento fundamental para garantizar el necesario equilibrio mencionado entre los poderes y prerrogativas de la Administración del Estado y los derechos ciudadanos, y que en consecuencia, la Administración esté efectivamente al servicio de los ciudadanos y no de la propia burocracia estatal.

Para ello, por supuesto, la condición esencial es que los poderes sean efectivamente autónomos e independientes, para lo cual, de nuevo, no bastan las declaraciones constitucionales y ni siquiera la sola existencia de elecciones, siendo demasiadas las experiencias en el mundo contemporáneo de toda suerte de tiranos que usaron el voto popular para acceder al poder, y que luego, mediante su ejercicio incontrolado, dismantelar la democracia y desarrollar gobiernos autoritarios, contrarios al pueblo, que acabaron con la propia democracia y con todos sus elementos,⁴ comenzando por el irrespeto a los derechos humanos. Situación que por lo demás ha sido la de Venezuela, donde se ha arraigado un gobierno autoritario partiendo de elementos que se insertaron en la misma Constitución de 1999.⁵

En ella, en efecto, a pesar de establecerse una penta división del poder público en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral, se dispuso el germen de la concentración del poder en manos de la Asamblea Nacional y, consecuentemente, del Poder Ejecutivo que la controla políticamente, con lo cual, progresivamente, los otros Poderes Públicos, y particularmente el Poder Judicial⁶, el Poder Ciudadano y el Poder

⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Dismantling Democracy. The Chávez Authoritarian Experiment*, Cambridge University Press, New York 2010.

⁵ Véase los comentarios críticos a la semilla autoritaria en la Constitución de 1999, en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III (18 octubre-30 noviembre 1999), Fundación de Derecho Público-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1999, pp. 311-340; "Reflexiones críticas sobre la Constitución de Venezuela de 1999," en el libro de Diego Valadés, Miguel Carbonell (Coordinadores), *Constitucionalismo Iberoamericano del Siglo XXI*, Cámara de Diputados. LVII Legislatura, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pp. 171-193; en *Revista de Derecho Público*, N° 81, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, enero-marzo 2000, pp. 7-21; en *Revista Facultad de Derecho, Derechos y Valores*, Volumen III N° 5, Universidad Militar Nueva Granada, Santafé de Bogotá, D.C., Colombia, Julio 2000, pp. 9-26; y en el libro *La Constitución de 1999*, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Eventos 14, Caracas, 2000, pp. 63-88.

⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, "La progresiva y sistemática demolición de la autonomía en independencia del Poder Judicial en Venezuela (1999-2004)", en *XXX Jornadas J.M Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp. 33-174; y "La justicia sometida al poder [La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela

Electoral⁷ han quedado sometidos a la voluntad del Ejecutivo. Por ello en noviembre de 1999, aún antes de que la Constitución se sometiera a referendo aprobatorio, advertí que si la Constitución se aprobaba, ello iba a implicar la implantación en Venezuela, de:

“un esquema institucional concebido para el autoritarismo derivado de la combinación del centralismo del Estado, el presidencialismo exacerbado, la democracia de partidos, la concentración de poder en la Asamblea y el militarismo, que constituye el elemento central diseñado para la organización del poder del Estado.”⁸.

IV

Ha sido todo este sistema de ausencia de autonomía y de independencia de los poderes del Estado respecto del Ejecutivo Nacional, lo que ha eliminado toda posibilidad real de asegurar un equilibrio entre el poder de la Administración del Estado y los derechos ciudadanos, siendo difícil por tanto poder identificar a la Administración Pública como entidad que esté al servicio de estos, los cuales lamentablemente ahora sólo pueden entrar en relación con la misma en dos formas:

Por una parte, los que son privilegiados del poder, como consecuencia de la pertenencia política al régimen o a su partido único, con todas las prebendas y parcialidades de parte de los funcionarios.

Y por otra parte, los que como marginados del poder acuden a la Administración por necesidad ciudadana, a rogar las más elementales actuaciones públicas, como es por ejemplo solicitar autorizaciones, licencias, permisos o habilitaciones, las cuales no siempre son atendidas y más bien tratadas como si lo que se estuviera requiriendo fueran favores y no derechos o el cumplimiento de obligaciones públicas.

En ambas situaciones, lamentablemente, el equilibrio entre poderes del Estado y derechos ciudadanos de los administrados ha desaparecido, sin que existan elementos de control para restablecerlo: se privilegia y se margina, como producto de una discriminación política antes nunca vista, sin posibilidad alguna de control.

En ese marco, el derecho administrativo formalmente concebido para la democracia, en la práctica pasó a ser un instrumento más del autoritarismo, habiendo incluso la jurisdicción contencioso administrativo cesado de ser el instrumento para asegurar el control jurisdiccional de la Administración y de sus actuaciones administrativas. Ello, en particular, se evidenció abiertamente desde 2003 con la lamentable destitución *in limine* de los magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativa con ocasión de un proceso contencioso administrativo de nulidad y amparo iniciado el 17 de julio de 2003 a solicitud de la Federación Médica Venezolana en contra los actos del Alcalde

por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999–2006)]” en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid, 2007, pp. 25–57.

⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, “El secuestro del Poder Electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000–2004,” en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, N° 112. México, enero–abril 2005 pp. 11–73; *La Sala Constitucional versus el Estado Democrático de Derecho. El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política*, Los Libros de El Nacional, Colección Ares, Caracas, 2004, 172 pp.

⁸ Documento de 30 de noviembre de 1999. V. en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, Tomo III, Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1999, p. 339.

Metropolitano de Caracas, del Ministro de Salud y del Colegio de Médicos del Distrito Metropolitano de Caracas, por la contratación indiscriminada

de médicos extranjeros no licenciados para ejercer la medicina en el país; todo en violación de la Ley de Ejercicio de la Medicina, para atender el desarrollo de un importante programa asistencial de salud en los barrios de Caracas.⁹ El haber dictado el 21 de agosto de 2003 una medida cautelar en el caso, ordenando la suspensión temporal del programa de contratación¹⁰ desató la ira del régimen de manera que después de anunciarse que no se acataría por el gobierno,¹¹ la policía política allanó la sede de la Corte Primera, y luego de destituidos sus cinco magistrados, su sede fue intervenida,¹² permaneciendo cerrada sin jueces por más de diez meses,¹³ tiempo durante el cual simplemente no hubo justicia contencioso administrativa en el país. La consecuencia elemental fue que los nuevos magistrados nombrados, con todo ello, comenzaron a “entender” entonces cómo debían comportarse en el futuro frente al poder; todo lo que condujo a que la Jurisdicción contencioso administrativa en Venezuela, de raigambre y jerarquía constitucional, simplemente hoy por hoy no existe en la práctica.¹⁴

El caso llegó incluso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual en 2008 condenó al Estado,¹⁵ siendo la respuesta del mismo, la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, N° 1.939 de 12 de diciembre de 2008,¹⁶ la cual citando como precedente una sentencia del Tribunal Superior Militar del Perú de 2002, declaró la sentencia del tribunal internacional como “inejecutable” en Venezuela, solicitando al Ejecutivo que denunciara la Convención Americana de Derechos Humanos que supuestamente había usurpado los poderes del Tribunal Supremo, lo que el Ejecutivo cumplió cabalmente en 2012.

Este caso emblemático, por supuesto, contrasta con las previsiones de la Constitución de 1999, en la cual se encuentra una de las declaraciones de derechos más completas de América Latina, y sobre su protección por medio de la acción de amparo, así como previsiones expresas sobre la Jurisdicción Constitucional y la Jurisdicción Contencioso

9 Véase Claudia Nikken, “El caso “Barrio Adentro”: La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o el avocamiento como medio de amparo de derechos e intereses colectivos y difusos,” en *Revista de Derecho Público*, N° 93–96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003, pp. 5 ss.

10 Véase la decisión de 21 de agosto de 2003 en *Revista de Derecho Público*, N° 93–96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003, pp. 445 ss.

11 El Presidente de la República dijo: “Váyanse con su decisión no sé para donde, la cumplirán ustedes en su casa si quieren...”, en el programa de TV *Aló Presidente*, n° 161, 24 de Agosto de 2003.

12 Véase la información en *El Nacional*, Caracas, Noviembre 5, 2003, p. A2. En la misma página el Presidente destituido de la Corte Primera dijo: “La justicia venezolana vive un momento tenebroso, pues el tribunal que constituye un último resquicio de esperanza ha sido clausurado”.

13 Véase en *El Nacional*, Caracas, Octubre 24, 2003, p. A–2; y *El Nacional*, Caracas, Julio 16, 2004, p. A–6.

14 Véase Antonio Canova, Véase Antonio Canova González, *La realidad del contencioso administrativo venezolano (Un llamado de atención frente a las desoladoras estadísticas de la Sala Política Administrativa en 2007 y primer semestre de 2008)*, Funeda, Caracas 2008.

15 Véase sentencia de la Corte Interamericana de 5 de agosto de 2008, Caso *Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 182, en www.corteidh.or.cr

16 Véase sentencia de la Sala Constitucional, sentencia No 1.939 de 18 de diciembre de 2008 (Caso *Abogados Gustavo Álvarez Arias y otros*), en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-1572.html>

Administrativa difícilmente contenidas con tanto detalle en otros textos constitucionales.¹⁷ Ello, por otra parte, lo que muestra es que para que exista control de la actuación del Estado no bastan declaraciones formales en la Constitución, sino que es indispensable que el Poder Judicial sea autónomo e independiente, y esté fuera del alcance del Poder Ejecutivo. Al contrario, cuando el Poder Judicial está controlado por el Poder Ejecutivo, como lo muestra el caso citado, las declaraciones constitucionales de derechos se convierten en letra muerta, y el derecho administrativo no puede servir para garantizar ningún equilibrio entre poderes del Estado y derechos ciudadanos, convirtiéndose solo en un instrumento más del autoritarismo.

De todo lo anterior resulta, por tanto, que para que exista democracia como régimen político en un Estado constitucional y democrático de derecho, para que exista una Administración al servicio de los ciudadanos, y para que exista un derecho administrativo que garantice el equilibrio entre el poder del Estado y los derechos ciudadanos, no son suficientes las declaraciones contenidas en los textos constitucionales que por ejemplo, como es el caso en Venezuela, hablen y regulen el derecho al sufragio y la participación política; la división o separación horizontal del Poder Público, y su distribución vertical o territorial del poder público, de manera que los diversos poderes del Estado puedan limitarse mutuamente; así como tampoco bastan las declaraciones que se refieran a la posibilidad de los ciudadanos de controlar el poder del Estado, mediante elecciones libres y justas que garanticen la alternabilidad republicana; mediante un sistema de partidos que permita el libre juego del pluralismo democrático; mediante la libre manifestación y expresión del pensamiento y de la información que movilice la opinión pública; o mediante el ejercicio de recursos judiciales ante jueces independientes que permitan asegurar la vigencia de los derechos humanos y el sometimiento del Estado al derecho.

Tampoco bastan las declaraciones constitucionales sobre la “democracia participativa y protagónica” o la descentralización del Estado; así como tampoco la declaración extensa de derechos humanos. Tampoco es suficiente que se haya producido un completo proceso de constitucionalización del derecho administrativo, insertando en la Constitución todos sus principios más esenciales.

Además de todas esas declaraciones, es necesaria que haya un gobierno democrático y que la práctica política democrática asegure efectivamente la posibilidad de controlar el poder, como única forma de garantizar la vigencia del Estado de derecho, y el ejercicio real de los derechos humanos; y que el derecho administrativo pueda consolidarse como un régimen jurídico de la Administración que disponga el equilibrio entre los poderes del Estado y los derechos de los administrados.

V

Lamentablemente, en Venezuela, después de las cuatro décadas de práctica democrática que vivió el país entre 1959 y 1999, durante estos últimos tres lustros, a partir de 1999 hasta la fecha, en fraude continuo a la Constitución efectuado por el Legislador y por el Tribunal Supremo de Justicia, guiados por el Poder Ejecutivo, a pesar de las excelentes normas constitucionales que están insertas en el Texto fundamental derivadas del proceso de

¹⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Sobre la justicia constitucional y la justicia contencioso administrativo. A 35 años del inicio de la configuración de los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso administrativos (1976-2011),” en *El contencioso administrativo y los procesos constitucionales* (Directores Allan R. Brewer Carías y Víctor Rafael Hernández Mendible), Colección Estudios Jurídicos N° 92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 19-74.

constitucionalización del derecho administrativo, se ha venido estructurando un Estado Totalitario en contra de las mismas, que ha aniquilado toda posibilidad real de control del ejercicio del poder y, en definitiva, el derecho mismo de los ciudadanos a la democracia.¹⁸

Y con ello, toda posibilidad de que el derecho administrativo sea ese derecho que asegure el equilibrio entre los poderes del Estado y los derechos ciudadanos que el Estado democrático de derecho exige, con una Administración al servicio de los ciudadanos, convirtiéndose más bien en un derecho administrativo al servicio exclusivo de la Administración, de su burocracia y de los funcionarios que la componen, donde no hay campo para reclamo o control, sino sólo para el acatamiento sin discusión.

En ese marco, por tanto, de nada vale el proceso de constitucionalización del derecho administrativo, que en la práctica es letra muerta, todo lo cual nos evidencia precisamente la importancia del modelo político en la conformación de nuestra disciplina.

El derecho administrativo, no debemos olvidarlo, es, ante todo, un derecho estatal¹⁹ o un derecho del Estado, lo que implica que el mismo inevitablemente está vinculado al modelo político en el cual opera el propio Estado conforme a la práctica política de su gobierno, siendo ello, históricamente, uno de los más importantes elementos condicionantes de nuestra disciplina.²⁰

Por tanto, el derecho administrativo que la mayoría de nosotros hemos conocido, estudiado y enseñado en el último medio siglo, cuando en el mundo occidental los países han gozado de cierta estabilidad democrática, puede decirse que en general ha sido el derecho administrativo del Estado de derecho, que como modelo político tuvo su origen a comienzos del siglo XIX como consecuencia de los aportes de la Revolución Norteamericana (1776) y de la Revolución francesa (1789) al constitucionalismo moderno;²¹ el cual fundamentalmente resulto luego del hecho político fundamental del pase efectivo de la soberanía, desde el Monarca al pueblo, dando origen al desarrollo del principio de la representatividad democrática. En ese marco, el Estado se organizó conforme al principio de la separación de poderes, que permitió el control recíproco entre los diversos órganos del Estado, entre ellos, por parte el poder judicial, montado además en la necesaria garantía de los derechos ciudadanos frente al propio Estado, los que comenzaron a ser declarados constitucionalmente.

Fue en ese marco político cuando el derecho administrativo comenzó a ser un orden jurídico que además de regular a los órganos del Estado y su actividad, también comenzó a regular las relaciones jurídicas que en cierto plano igualitario se comenzaron a establecer entre el Estado y los ciudadanos, y que ya no sólo estaban basadas en la antigua ecuación

¹⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado Totalitario y desprecio a la Ley. La desconstitucionalización, desjuridificación, desjudicialización y des democratización de Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2014.

¹⁹ Véase André Demichel, *Le droit administratif. Essai de réflexion théorique*, París, 1978, p. 14.

²⁰ Sobre el tema, bajo el ángulo de la Administración, nos ocupamos hace años en Allan R. Brewer-Carías, “Les conditionnements politiques de l’administration publique dans les pays d’Amérique Latine”, en *Revue Internationale des Sciences Administratives*, Vol. XLV, N° 3, Institut International des Sciences Administratives, Bruselas 1979, pp. 213-233; y “Los condicionamientos políticos de la Administración Pública en los países latinoamericanos” en *Revista de la Escuela Empresarial Andina*, Convenio Andrés Bello, N° 8, Año 5, Lima 1980, pp. 239-258

²¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Reflexiones sobre la revolución norteamericana (1776), la revolución francesa (1789) y la revolución hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, 2ª Edición Ampliada, Serie Derecho Administrativo No. 2, Universidad Externado de Colombia, Editorial Jurídica Venezolana, Bogotá 2008.

entre prerrogativa del Estado y la sujeción de las personas a la autoridad, sino entre poder del Estado y derecho de los ciudadanos; todo lo cual terminó incrustándose en el propio texto de las Constituciones.

La consecuencia de todo ello fue que progresivamente, como ocurrió en el caso venezolano, el derecho administrativo y sus principios terminaron encontrando su fuente jurídica primaria y más importante en la propia Constitución, en la cual ahora se encuentran regulaciones sobre la organización, funcionamiento y actividad de la Administración Pública como complejo orgánico integrada en los órganos del Poder Ejecutivo; sobre el ejercicio de la función administrativa, realizada aún por otros órganos del Estado distintos a la Administración; sobre las relaciones jurídicas que se establecen cotidianamente entre las personas jurídicas estatales cuyos órganos son los que expresan la voluntad de la Administración, y los administrados; sobre los fines públicos y colectivos que estas persiguen, situados por encima de los intereses particulares; sobre los poderes y prerrogativas de los cuales disponen para hacer prevalecer los intereses generales y colectivos frente a los intereses individuales, y además, de los límites impuestos por normas garantizadoras de los derechos y garantías de los administrados, incluso frente a la propia Administración.

En el mundo contemporáneo, en consecuencia, ese derecho administrativo que se ha incrustado en la Constitución,²² es sin duda, como se dijo, el propio de un derecho del Estado de derecho, y su desarrollo y efectividad debería estar condicionado por los valores democráticos que están a la base del mismo.

Lo anterior implica, sin embargo, que a diferencia de otras ramas del derecho, por su vinculación con el Estado y el régimen político, el derecho administrativo no puede considerarse como una rama políticamente neutra, y menos aún como un orden jurídico que haya adquirido esa relativa rigidez o estabilidad como el que podría encontrarse en otras ramas.

El derecho administrativo, aun conservando principios esenciales, inevitablemente tiene siempre un grado el dinamismo que lo hace estar en constante evolución, como consecuencia directa, precisamente, de la propia evolución del Estado, siempre necesitando adaptarse a los cambios que se operan en el ámbito social y político de cada sociedad, por lo que siempre terminan reflejando los condicionamientos políticos y sociales vigentes en un momento dado.²³ De allí aquella gráfica expresión de Prosper Weil en el sentido de que el derecho administrativo sufre, permanentemente, de una "crisis de crecimiento,"²⁴ que en

²² Sobre el proceso de constitucionalización del derecho administrativo en Colombia y en Venezuela, véase Allan R. Brewer-Carías, "El proceso de constitucionalización del Derecho Administrativo en Colombia" en Juan Carlos Cassagne (Director), *Derecho Administrativo. Obra Colectiva en Homenaje al Prof. Miguel S. Marienhoff*, Buenos Aires 1998, pp. 157-172, y en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, julio-diciembre 1993, pp. 47-59; y "Algunos aspectos de proceso de constitucionalización del derecho administrativo en la Constitución de 1999" en *Los requisitos y vicios de los actos administrativos. V Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo Allan Randolph Brewer-Carías, Caracas 1996*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas 2000, pp. 23-37.

²³ Véase Martín Bassols, "Sobre los principios originarios del derecho administrativo y su evolución", en *Libro homenaje al profesor Juan Galván Escutia*, Valencia, 1980, p. 57. Véase igualmente, Alejandro Nieto "La vocación del derecho administrativo de nuestro tiempo", *Revista de Administración Pública*, N° 76, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales 1975; también en *34 artículos seleccionados de la Revista de Administración Pública con ocasión de su centenario*, Madrid, 1983, pp. 880 y 881

²⁴ Véase Prosper Weil, *El derecho administrativo*, Madrid, 1966, p. 31.

definitiva, nunca concluye, pues las transformaciones económicas y sociales del mundo no cesan, y con ellas las del Estado y del rol que cumple.

VI

Pero si nos atenemos solamente a la conformación del andamiaje constitucional del Estado en el mundo contemporáneo occidental, como Estado de derecho, hay una constante subyacente en el condicionamiento del derecho administrativo, que son los principios democráticos que ahora le son esenciales a mismo,²⁵ como por ejemplo quedó plasmado en una aislada sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela de 2000, lamentablemente olvidada muy rápidamente, en la cual se afirmó que:

“el derecho administrativo es ante y por sobre todo un derecho democrático y de la democracia, y su manifestación está íntimamente vinculada a la voluntad general (soberanía) de la cual emana.”²⁶

Ello debería ser así, y es cierto, como antes indicamos, si nos quedamos solo en la denominación y definición formal del Estado que se inserta en las Constituciones, como por ejemplo sucede precisamente en la de Venezuela antes citada, en cuyo artículo 2 se indica que:

“Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.”

Si nos atenemos a esa definición, repito, mejores enunciados formales del Estado democrático en el texto de una Constitución es ciertamente imposible encontrar como marco general del ordenamiento jurídico que debería ser aplicable al Estado, y que debería moldear el derecho administrativo. Sin embargo, ante esas definiciones, lo que corresponde es determinar si realmente, en los respectivos países, la práctica política del gobierno responde a esos principios, o si son simples enunciados floridos, y nada más, de un Estado nada democrático, como es el caso de Venezuela.

Ello no significa, sin embargo, que en los países que carecen de régimen democrático no haya derecho administrativo. No olvidemos la experiencia española de los últimos veinte años del franquismo, durante los cuales precisamente se desarrolló el derecho administrativo que tanta influencia tuvo en nuestros países latinoamericanos, particularmente por la labor de los profesores que se aglutinaron en torno a la *Revista de Administración Pública*, con Eduardo García de Enterría a la cabeza. Ni olvidemos la

²⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, “El Derecho a la democracia entre las nuevas tendencias del derecho administrativo como punto de equilibrio entre los poderes de la Administración y los derechos del Administrado,” en *Revista Mexicana “Statum Rei Romanae” de Derecho Administrativo*. Homenaje al profesor Jorge Fernández Ruiz, Asociación Mexicana de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León, México, 2008, pp. 85–122; y “Prólogo: Sobre el derecho a la democracia y el control del poder”, al libro de Asdrúbal Aguiar, *El derecho a la democracia. La democracia en el derecho y la jurisprudencia interamericanos. La libertad de expresión, piedra angular de la democracia*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, pp. 19 ss.

²⁶ Véase la sentencia No. 1028 del 9 de mayo de 2000 en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 214. Véase también, sentencia de la misma Sala de 5 de octubre de 2006, N° 2189 (Caso: *Seguros Altamira, C.A. vs. Ministro de Finanzas*), en *Revista de Derecho Público*, N° 108, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, p 100

propia experiencia de nuestros propios países, en las tantas épocas de autoritarismo que creíamos ya desaparecidas.

No había democracia, pero sin duda, sí había derecho administrativo porque a pesar del autoritarismo, el régimen permitía la existencia de cierto equilibrio entre los poderes del Estado y los derechos ciudadanos; y a pesar de que no podía haber control sobre el comportamiento político del gobierno, algo de control contencioso administrativo si se permitía. Y para no irnos muy lejos, la raíz del derecho administrativo contemporáneo en Venezuela puede situarse precisamente en la rica jurisprudencia de la antigua Corte Federal que funcionó hasta 1961, contenida en múltiples sentencias que emanaron de dicho alto tribunal igualmente en la década de los cincuenta del siglo pasado, dictadas en plena dictadura militar que duró hasta 1958.²⁷ Tampoco había democracia, pero sin duda, en el marco de un régimen autoritario ya se estaban sentando las bases del derecho administrativo contemporáneo en Venezuela como lo hemos conocido en las últimas décadas del siglo XX, por la existencia al menos de principio, del antes mencionado equilibrio, por la existencia al menos del mencionado equilibrio.

Pero por supuesto, en aquél entonces no se trataba de un derecho administrativo de un Estado democrático de derecho, sino de un Estado autoritario con alguna sujeción al derecho. Es decir, en otros términos más generales, porque ejemplos como los indicados los podemos encontrar en la historia de nuestra disciplina de todos nuestros países, puede decirse que el sometimiento del Estado al derecho, que fue lo que originó el derecho administrativo desde comienzos del siglo XIX, no siempre tuvo el estrecho vínculo con la democracia, como régimen político, como hoy lo consideramos.

En realidad, el elemento esencial que caracteriza al derecho administrativo de un Estado democrático de derecho se encuentra cuando el derecho administrativo deja de ser un derecho exclusivamente del Estado, llamado a regular sólo su organización, su funcionamiento, sus poderes y sus prerrogativas, y pasa a ser realmente un derecho administrativo encargado de garantizar el punto de equilibrio antes mencionado que en una sociedad democrática tiene que existir entre los poderes del Estado y los derechos de los administrados. En el marco de un régimen autoritario, ese equilibrio por esencia no existe, o es muy débil o maleable, y por ello es que en dicho régimen el derecho administrativo no es un derecho democrático, aun cuando pretenda someter el Estado al derecho.

Como también lo señaló la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela en la misma lamentablemente olvidada sentencia No. 1028 de 9 de mayo de 2000,

“El derecho administrativo se presenta dentro de un estado social de derecho como el punto de equilibrio entre el poder (entendido éste como el conjunto de atribuciones y potestades que tienen las instituciones y autoridades públicas, dentro del marco de la legalidad), y la libertad (entendida ésta como los derechos y garantías que tiene el ciudadano para convivir en paz, justicia y democracia).”²⁸

²⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Las instituciones fundamentales del derecho administrativo y la jurisprudencia venezolanas*, Caracas 1964; y *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y estudios de derecho administrativo*, Ediciones del Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, ocho volúmenes, Caracas 1975-1979.

²⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 214

Ello es precisamente lo que caracteriza al derecho administrativo en un orden democrático, que no es otra cosa que ser el instrumento para asegurar la sumisión del Estado al derecho pero con a la misión de garantizar el respeto a los derechos ciudadanos, en medio de una persistente lucha histórica por controlar el poder y contra las “inmunidades del poder,”²⁹ que es lo que ha caracterizado el devenir de nuestra disciplina. Ese equilibrio entre el poder y el ciudadano, siempre latente, pero débil al inicio, efectivamente se comenzó consolidar bien entrado el Siglo XX, luego de la segunda guerra mundial, cuando el derecho administrativo comenzó a ser un derecho regulador no sólo del Estado, sino de los derechos ciudadanos en un marco democrático.

Con ello se consolidó la concepción del derecho administrativo de las sociedades democráticas como el instrumento por excelencia para, por una parte garantizar la eficiencia de la acción administrativa y la prevalencia de los intereses generales y colectivos, y por la otra, para asegurar la protección del administrado frente a la Administración; con lo cual se superó aquella caracterización del derecho administrativo que advertía hace años Fernando Garrido Fallo, cuando nos indicaba que se nos presentaba como “un hipócrita personaje de doble faz,” que encerraba una “oposición aparentemente irreductible” entre el conjunto de prerrogativas que posee y que “sitúan a la Administración en un plano de desigualdad y favor en sus relaciones con los particulares”; y el conjunto de derechos y garantías de estos, que lo llevaban a regular lo que llamó “la más acabada instrumentación técnica del Estado liberal.”³⁰

Ese juego dialéctico entre esos dos puntos extremos contrapuestos: por una parte, los poderes y las prerrogativas administrativas de la Administración, y por la otra, los derechos y las garantías de los administrados, es lo que permitió expresar a Marcel Waline, también hace unos buenos años, que por una parte se evite el inmovilismo y la impotencia de la Administración, y por la otra, se evite la tiranía.³¹ La existencia o no del mencionado equilibrio, o la existencia de un acentuado desbalance o desequilibrio entre los dos extremos, es lo que resulta del modelo político en el cual se mueve y aplica el derecho administrativo. De allí, más democrático será el derecho administrativo solo si el equilibrio es acentuado; y menos democrático será si su regulación se limita sólo a satisfacer los requerimientos del Estado, ignorando o despreciando el otro extremo, es decir, el de las garantías y derechos ciudadanos.

El reto del derecho administrativo, por tanto, está en lograr y asegurar el equilibrio mencionado para lo cual es necesario que el Estado esté configurado no sólo como un Estado de derecho sino como un Estado democrático, lo cual sólo es posible si el mismo asegura efectivamente el control del ejercicio del poder. Sin dicho control, el derecho administrativo no pasa de ser un derecho del Poder Ejecutivo o de la Administración Pública, montado sobre un desequilibrio o desbalance, en el cual las prerrogativas y poderes de la Administración pudieran predominar en el contenido de su regulación.

²⁹ Véase Eduardo García de Enterría, *La lucha contra las inmunidades de poder en el derecho administrativo*, Madrid 1983.

³⁰ Véase Fernando Garrido Falla, “Sobre el derecho administrativo”, en *Revista de Administración Pública*, Nº 7, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1952, p. 223

³¹ Véase Marcel Waline, *Droit administratif*, París, 1963, p. 4.

VII

Pero para que el equilibrio se logre y sea efectivo, es evidente que no bastan las declaraciones formales en las Constituciones, ni que el derecho administrativo se haya llegado a constitucionalizar efectivamente, como ocurrió en Venezuela, y hemos destacado anteriormente respecto de la Constitución de 1999, cuyo texto formal está incluso imbuido del mencionado postulado del equilibrio en la relación Administración-administrados, dando cabida a un conjunto de previsiones para asegurarlo, regulando la actuación de la Administración y protegiendo en paralelo los derechos e intereses de las personas, pero sin el sacrificio o menosprecio de los intereses particulares, a pesar de la prevalencia de los intereses generales o colectivos.

Todo ello, sin embargo, como indiqué al inicio, ha quedado sólo como florido lenguaje que no se aplica, por el desarrollo progresivo, por el germen que tenía la Constitución, de un Estado autoritario, que más pronto que tarde derivó en el Estado totalitario y populista de la actualidad,³² con el cual lo que se ha hecho es dismantelar la democracia,³³ violándose y moldeándose el orden jurídico tal como los gobernantes han querido, sin control alguno entre los poderes públicos ya que todos responden al unísono a un solo mando, empobreciendo y haciendo miserable a un país otrora próspero,³⁴ y donde simplemente se ha eliminado la justicia. Y todo ello, mediante un proceso de desinstitucionalización, des-juridificación, des-judicialización, y des-democratización, y además, de des-constitucionalización y de des-administración, originando un Estado Totalitario,³⁵ caracterizado por una concentración total del poder; donde no hay control ni balance entre los poderes del Estado; donde existe un partido político estatal y militar único, fusionado al propio Estado, que actúa como instrumento facilitador, con una ideología única que se califica como “socialismo,” concebida como la actividad política

³² Sobre ello véase Raymond Aron, *Democracia y totalitarismo*, Seix Barral, Madrid 1968; José Linz, *Totalitarian and Authoritarian Regimes*, Rienner, 2000. La Conferencia Episcopal de Venezuela ha advertido la situación al expresar, sobre lo grave de la situación el panorama político actual, sobre “la pretensión de imponer un modelo político totalitario y un sistema educativo fuertemente ideologizado y centralizado” así como “la criminalización de las protestas y la politización del poder judicial, que se manifiesta, entre otras cosas, en la existencia de presos políticos y en la situación de tantos jóvenes privados de libertad por haber participado en manifestaciones” Véase reportaje de Sergio Mora: “Los obispos de Venezuela: Pretenden imponer un modelo totalitario.”, en Zenit. El mundo visto desde Roma, Roma, 12 julio 2014, en <http://www.zenit.org/es/articulos/los-obispos-de-venezuela-pretenden-imponer-un-modelo-totalitario>

³³ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Dismantling Democracy. The Chávez Authoritarian Experiment*, New York, 2010; y “La demolición del Estado de derecho y la destrucción de la democracia en Venezuela (1999-2009),” en José Reynoso Núñez y Herminio Sánchez de la Barquera y Arroyo (Coordinadores), *La democracia en su contexto. Estudios en homenaje a Dieter Nohlen en su septuagésimo aniversario*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2009, pp. 477-517.

³⁴ Ello ha provocado que en el país se haya producido lo que se ha calificado como “un milagro económico a la inversa, de los que se registran tan pocos en el devenir de los pueblos,” y es el de haber convertido “en país miserable el más rico de América.” Véase Fernando Londoño en el diario *El Tiempo* de Bogotá, reproducido por el Jefe de Redacción (Elides Rojas) del diario *El Universal* de Caracas el 24 de mayo de 2014. “Fernando Londoño en *El Tiempo*: Venezuela en llamas. Santos calla,” en *El Universal*, Caracas 24 de mayo de 2014, en <http://www.eluniversal.com/blogs/sobre-la-mar-cha/140524/fernando-londono-en-el-tiempo-venezuela-en-llamas-santos-calla>.

³⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado Totalitario y desprecio a la Ley (La desconstitucionalización, desjuridificación, de desjudicialización, y de desdemocratización, de Venezuela)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2014. Véase asimismo Jesús María Alvarado Andrade, “Sobre Constitución y Administración Pública ¿Es realmente el Derecho Administrativo en Venezuela un Derecho Constitucional Concretizado?” en HERNÁNDEZ G, José Ignacio (Coord.), *100 Años de Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Universidad Monteávila- Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas, 2011, pp. 165-263

“legítima” u “oficial,” contraria al pluralismo; que rechaza la democracia representativa y el parlamentarismo; y en el cual, además, se niegan los derechos individuales y la libertad como valor máximo de la democracia, siendo sustituidos por derechos colectivos respecto de los cuales el Estado supuestamente sería el único presuntamente depositario, desconociéndose con ello, además, la solidaridad social y la primacía de la dignidad de la persona humana; un Estado que si bien desde 1975 controlaba con exclusividad la producción del petróleo, ahora ha asumido el monopolio total de todos los medios de producción, de manera que la economía es ahora totalmente controlada por el Estado y se ha convertido en parte del mismo, dando origen a un extraordinario sistema de Capitalismo de Estado, que ha oprimido a las iniciativas privadas, entre otros medios, además de con limitaciones de toda índole, mediante confiscaciones y requisiciones al margen de la Constitución. Un Estado; además, que ha asumido el control total de los medios de persuasión y coacción, incluso mediante la intervención de las policías locales, y la creación de milicias desordenadas que ahora atentan contra el propio Estado; que, además, ha asumido el monopolio de los medios de comunicación, con cuya actividad se ha producido la politización de toda actividad particular, originándose una confusión entre sociedad civil y Estado, de manera que las faltas cometidas por los individuos en el marco de su actividad individual se conforman simultáneamente como faltas ideológicas, procurándose la eliminación de cualquier tipo de opinión disidente a la oficial, sirviéndose para ello de la policía y de los militares.

Por todo ello, lamentablemente, es que se puede afirmar que el Estado que hoy tenemos en Venezuela no solo es un Estado democrático y social de derecho y de justicia, descentralizado, sino que es un Estado Totalitario, desvinculado a la democracia y que ha configurado una Administración Pública que pasó de servir al ciudadano a servir al propio Estado, y colocada, por tanto, al margen su misión de garantizar el equilibrio entre los poderes del Estado y los derechos de las personas, atendiendo ahora sólo a velar por la imposición a la población inerte, de políticas autoritarias, incluso violando la Constitución y las leyes.

Ese Estado Totalitario de la actualidad, en efecto:

En *primer lugar*, ha hecho desaparecer todo vestigio del Estado de derecho que prevé la Constitución, lo que ha resultado, primero, de la violación sistemática de la Constitución que ha perdido su carácter de ley suprema y su rigidez; segundo, del sistemático proceso de maleabilidad, mutabilidad y desrigidización constitucional conducido, entre otros, por el Tribunal Supremo,³⁶ todo lo cual ha producido una completa desjuridificación del propio Estado; y tercero, de la creación, incluso fuera de la Constitución, de un Estado paralelo al Estado Constitucional, denominado Estado Comunal o Estado del Poder Popular,³⁷ lo que ha provocado la completa desconstitucionalización del mismo.

³⁶ Véase por ejemplo, lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías, *Crónica sobre la “in” justicia constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, No. 2, Caracas 2007; *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*, Colección Justicia No. 3, Acceso a la Justicia, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Metropolitana, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2012.

³⁷ Véase lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías, “La desconstitucionalización del Estado de derecho en Venezuela: del Estado Democrático y Social de derecho al Estado Comunal Socialista, sin reformar la Constitución,” en *Libro Homenaje al profesor Alfredo Morles Hernández, Diversas Disciplinas Jurídicas*, (Coordinación y Compilación Astrid Uzcátegui Angulo y Julio Rodríguez Berrizbeitia), Universidad Católica Andrés Bello, Universidad de Los Andes, Universidad Monteávila, Universidad Central de Venezuela, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Vol. V, Caracas 2012, pp. 51-82; en Carlos Tablante y Mariela Morales Antonozzi (Coord.), *Descentralización*,

En *segundo lugar*, el Estado totalitario ha hecho desaparecer, igualmente, todo vestigio del Estado democrático que regula la Constitución, lo que ha resultado primero, de la distorsión de la representatividad política en la legislación electoral, de manera que con minoría de votos se obtenga mayoría de representantes;³⁸ segundo, de las fallas en la implementación de la democracia participativa, que ha resultado ser un esquema de movilización popular basada en repartos controlados por el Poder central;³⁹ tercero, de la ausencia de separación de poderes en la organización del Estado, en particular, de la ausencia de autonomía e independencia del Poder Judicial;⁴⁰ cuarto, de la distorsión de la Administración Pública que dejó de estar al servicio del ciudadano; quinto, de la militarización avasallante de la sociedad y del Estado; sexto, de la eliminación de la libertad de expresión y comunicación; y séptimo, de la eliminación y violación del principio democrático, al hacer imposible la iniciativa popular de revocación de mandatos, pero permitiendo la revocación de mandatos populares por parte del Tribunal Supremo, en contra de la Constitución.⁴¹

En *tercer lugar*, el Estado totalitario también ha hecho desaparecer todo vestigio del Estado Social y de Economía Mixta que regula la Constitución, primero, mediante la eliminación de la libertad económica, el ahogamiento de la iniciativa privada y la eliminación de la garantía del derecho de propiedad; segundo, por la política que ha castigado toda generación de riqueza, resultando la configuración de un Estado montado sobre una política de subsidios y repartos directos; tercero, mediante la formulación de un esquema de economía comunista donde el Estado ha acaparado la totalidad de la actividad económica, basado en sistema de Capitalismo de Estado;⁴² cuarto, mediante la total burocratización del Estado, que se ha convertido en el principal empleador, a costa de haber hecho desaparecer el servicio civil basado en la meritocracia; y quinto, mediante el desarrollo de un Estado Populista, con la forma ahora de Estado Comunal y del Poder Popular, que lo conforme, en todo caso, como un Estado Clientelar.

autonomía e inclusión social. El desafío actual de la democracia, Anuario 2010-2012, Observatorio Internacional para la democracia y descentralización, En Cambio, Caracas 2011, pp. 37-84; y en *Estado Constitucional*, Año 1, No. 2, Editorial Adrus, Lima, junio 2011, pp. 217-236.

³⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El golpe a la democracia dado por la Sala Constitucional*, Colección Estudios Políticos No. 8, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2014.

³⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La necesaria revalorización de la democracia representativa ante los peligros del discurso autoritario sobre una supuesta “democracia participativa” sin representación,” en *Derecho Electoral de Latinoamérica. Memoria del II Congreso Iberoamericano de Derecho*, Bogotá, 31 agosto-1 septiembre 2011, Consejo Superior de la Judicatura, ISBN 978-958-8331-93-5, Bogotá 2013, pp. 425-449

⁴⁰ Véase por ejemplo, Allan R. Brewer-Carías, “La justicia sometida al poder [La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999-2006)]” en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid 2007, pp. 25-57; y “Sobre la ausencia de independencia y autonomía judicial en Venezuela, a los doce años de vigencia de la constitución de 1999 (O sobre la interminable transitoriedad que en fraude continuado a la voluntad popular y a las normas de la Constitución, ha impedido la vigencia de la garantía de la estabilidad de los jueces y el funcionamiento efectivo de una “jurisdicción disciplinaria judicial”), en *Independencia Judicial*, Colección Estado de Derecho, Tomo I, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Acceso a la Justicia org., Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (Funeda), Universidad Metropolitana (Unimet), Caracas 2012, pp. 9-103.

⁴¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El golpe a la democracia dado por la Sala Constitucional*, Colección Estudios Políticos No. 8, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2014.

⁴² Véase Allan R. Brewer-Carías, “Sobre la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal o de cómo se implanta en Venezuela un sistema económico comunista sin reformar la Constitución,” en *Revista de Derecho Público*, No. 124, (octubre-diciembre 2010), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010, pp. 102-109

En *cuarto lugar*, el Estado totalitario adicionalmente ha hecho desaparecer todo vestigio del Estado de Justicia que regula la Constitución, lo que ha resultado primero, de la ausencia de leyes justas y la multiplicación de leyes inconsultas;⁴³ segundo, de una extrema inflación de la inseguridad jurídica, con reformas de las leyes que se realizan mediante su simple republicación en la *Gaceta Oficial*, sin que sean producto de la voluntad popular;⁴⁴ tercero, del sometimiento político del Poder Judicial al Poder Ejecutivo y la Asamblea Nacional, habiendo desaparecido todo vestigio de autonomía e independencia del mismo; cuarto, del hecho de que el Estado se ha escapado de la justicia interna, al no existir materialmente control contencioso administrativo, ni posibilidad de condena al Estrado por responsabilidad, y además, de haberse escapado también de la justicia internacional, al denunciar la Convención Americana de Derechos Humanos⁴⁵ tornándose en un Estado irresponsable; quinto, de haberse puesto la Justicia al servicio del autoritarismo, al punto de que áreas de actividad social carecen de justicia, como es la justicia de paz; y sexto, de haberse desarrollado un sistema de injusticia como consecuencia de la impunidad.

Y por último, en *quinto lugar*, el Estado totalitario también ha hecho desaparecer todo vestigio del Estado descentralizado que bajo una concepción centralista de la llamada “federación descentralizada” reguló la Constitución, lo que se ha consolidado primero, con el desbalance introducido a favor de los órganos del nivel nacional de gobierno en la distribución territorial de competencias; segundo, con un Municipio que no se llegó a configurar efectivamente como la unidad primaria de la organización nacional, pero que ahora tiende a desaparecer con la política de desmunicipalización resultante de la estructuración del Estado Comunal; tercer, con la creación, en paralelo a las entidades políticas territoriales previstas en la Constitución, pero fuera de sus regulaciones, de mencionado Estado Comunal o del Poder Popular, estructurando Comunas⁴⁶ para acabar con los Estados y Municipios, los cuales han sido vaciados de competencia a favor de las mismas; y por último, cuarto, con el ahogamiento y neutralización de las mismas entidades políticas territoriales en paralelo, por parte de los órganos del Poder Ejecutivo Nacional.

Todo ello incluso se ha hecho mediante leyes orgánicas que han pretendido regular supuestamente mecanismos de ejercicio de directo de la soberanía, como son las Asambleas de ciudadanos y Comunas, sin sufragio ni representación, controladas por el partido oficial de gobierno y dependientes directamente del Poder Ejecutivo Nacional; que lejos de ser instrumentos de participación política, por la ausencia de descentralización, lo que han

⁴³ Véase Allan R. Brewer-Carías, El fin de la llamada “democracia participativa y protagónica” dispuesto por la Sala Constitucional en fraude a la Constitución, al justificar la emisión de legislación inconsulta en violación al derecho a la participación política, *Revista de Derecho Público*, No 137 (Primer Trimestre 2014, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2014, pp. 157-164

⁴⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Autoritarismo e inseguridad jurídica en Venezuela. O sobre la irregular forma utilizada para “reformular” la Constitución y las leyes,” en Rafael Valim, José Roberto Pimenta Oliveira, e Augusto Neves Dal Pozzo_(Coordinadores), *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no Direito Administrativo*, Editora Fórum, Sao Paulo, 2013

⁴⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La reciente tendencia hacia la aceptación del arbitraje en la contratación estatal en el derecho venezolano,” en Jaime Rodríguez Arana, Miguel Ángel Sendín, Jorge E. Danós Oróñez, Jorge Luis Cáceres Arce, Verónica Rojas Montes, Neil Amador Huáman Paredes (Coordinadores), *Contratación Pública. Doctrina Nacional e Internacional*, Volúmen II, XII Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, Adrus Editores, Arequipa 2013, pp. 803-830

⁴⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, Claudia Nikken, Luis A. Herrera Orellana, Jesús María Alvarado Andrade, José Ignacio Hernández y Adriana Vigilancia, *Leyes Orgánicas sobre el Poder Popular y el Estado Comunal (Los Consejos Comunales, las Comunas, la Sociedad Socialista y el Sistema Económico Comunal)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2011

hecho es configurar un sistema de centralización y control férreo de las comunidades por parte el Poder Central. Se trata más bien de un “edificio” de organizaciones para evitar que el pueblo efectivamente participe y ejerza la soberanía, y para imponerle, mediante férreo control central, políticas por las cuales nunca ha votado ni tendrá la ocasión de votar, basado en una concepción única, que es el socialismo, de manera que quien no sea socialista está automáticamente discriminado, desplazado e impedido de “participar.”

No es posible, por tanto, en el marco de esas Leyes Orgánicas del Poder Popular poder conciliar el pluralismo que garantiza la Constitución y el principio de la no discriminación por razón de “opinión política,” con las disposiciones de dichas leyes que persiguen todo lo contrario, es decir, el establecimiento de un Estado Comunal, cuyas instancias sólo pueden actuar en función del socialismo y de las cuales todo ciudadano que tenga otra opinión, queda automáticamente excluido.

En esta forma, al fraude a la Constitución,⁴⁷ y además, en fraude a la voluntad popular, que votó en contra de esas reformas que se quisieron introducir en la Constitución en 2007, se le ha impuesto a los venezolanos mediante leyes orgánicas, y por tanto, inconstitucionales, un modelo de Estado totalitario, comunista y centralizado por el cual nadie ha votado, con lo que se ha cambiado radical e inconstitucionalmente el texto de la Constitución de 1999, que no ha sido reformado conforme a sus previsiones, en abierta contradicción y desprecio, se insiste, al rechazo popular mayoritario que se expresó en diciembre de 2007 a la reforma constitucional que entonces se intentó realizar incluso violando la propia Constitución.⁴⁸

VIII

Es a ese marco de Estado totalitario y de desconstitucionalización del Estado, bien alejado al modelo de Estado democrático y social de derecho y de justicia, descentralizado, del cual habla la Constitución, al cual hoy responde la Administración Pública que es su instrumento, y que nos la muestran ya como una institución que dejó de estar al servicio del ciudadano, que abandonó su rol de servir de punto de equilibrio entre los poderes y prerrogativas del Estado y las garantías de derechos de los particulares, pasando, en un marco de su desquiciamiento, a servir ahora, sin seguridad jurídica alguna, exclusivamente al Estado, a sus poderes y prerrogativas, en la medida en que los gobernantes decidan, sin control judicial de naturaleza alguna; siendo su misión el servir de medio de imposición de la voluntad del Estado y de los funcionarios, a los ciudadanos.

La consecuencia de todo este esquema de ausencia de Estado Social y de Estado de economía mixta, y el establecimiento en su lugar del Estado comunista, burocratizado, populista y clientelar, ha sido que en nombre del “socialismo,” Venezuela hoy tiene el record de ser el país que ocupa el primer lugar en el índice de miseria del mundo,⁴⁹ y la

⁴⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Reforma constitucional y fraude a la Constitución (1999-2009)*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2009; *Dismantling Democracy. The Chávez Authoritarian Experiment*, Cambridge University Press, New York 2010.

⁴⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La reforma constitucional de 2007 (Comentarios al proyecto inconstitucionalmente sancionado por la Asamblea Nacional el 2 de noviembre de 2007)*, Colección Textos Legislativos, No.43, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007.

⁴⁹ Venezuela tiene el “ignominioso” primer lugar en el Índice de miseria del mundo. Véase el Informe de Steve H. Hanke, “Measuring Misery around the World,” publicado en mayo 2104, en *Global Asia*, en <http://www.cato.org/publications/commentary/measuring-misery-around-world> Véase igualmente *Índice Mundial de*

sociedad con el más alto riesgo de América Latina.⁵⁰ Esa es la hazaña o el milagro de la política económica del gobierno durante los pasados quince años, que tanto va a costar superar en el futuro,⁵¹ lo que se suma el indicado primer lugar en criminalidad, falta de transparencia e inflación.

Todo lo cual, sin duda, ha sido uno de los objetivos del gobierno durante los últimos quince años de manera que como lo ha expresado Pedro Palma, la explicación de lo incomprensible, es decir, del “milagro económico” de destrucción a mansalva de la economía y de la creación de miseria, está en que para el gobierno lo importante es mantener la condición de pobreza:

“pues ella crea dependencia del Estado y abona el terreno para el clientelismo político, asegurándose el apoyo incondicional de una amplia masa poblacional a través de la manipulación informativa y de la explotación descarada de su ignorancia y buena fe. Eso, a su vez, facilita el logro e uno de los objetivos buscados, cual es la eliminación de la vieja oligarquía del anterior sistema, para sustituirlo por otra, pero revolucionaria.”⁵²

Por eso se ha hablado, con razón, de que la política de Estado en Venezuela es la de una “una fábrica de pobres,”⁵³ o como lo ha resumido Leandro Area, al referirse a la noción del “Estado Misional”:

“El consumo, por su parte, en un país que no produce nada, viene determinado por la oferta restringida de quien monopoliza, petroliza, en todos los sentidos, los productos de la cesta de las mercancías de consumo social entre los que destacan el trabajo, la salud, la educación, la vivienda, etc. Populismo, demagogia, asistencialismo, plebeyismo, “peronismo”, cultura de la sumisión, degradación de la civilidad, desesperanza aprehendida, envilecimiento, etc., son expresiones, realidades, cercanas a la idea del Estado misional.”⁵⁴

Este Estado Misional, Comunista, Burocrático, Populista, Comunal y del Poder Popular y Clientelar, acaparador de toda la actividad económica, en definitiva, es el que ha sustituido al Estado Social y de Economía Mixta que está en la Constitución, conduciendo a

Miseria, 2014, en <http://www.razon.com.mx/spip.php?article=215150>; y en <http://vallartaopina.net/2014/05/23/en-indice-mundial-de-miseria-venezuela-ocupa-primer-lugar/>

⁵⁰ Véase en <http://www.elmundo.com.ve/noticias/actualidad/noticias/infografia-riesgo-pais-de-venezuela-cerro-el-201.aspx>

⁵¹ Pedro Carmona Estanga ha resumido la hazaña económica del régimen explicando que: “Por desgracia para el país, a lo largo de estos 16 años se han dilapidado unos US\$ 1,5 billones que no volverán, de los cuales no quedan sino la destrucción del aparato productivo, el deterioro de la calidad de vida, de la infraestructura, de la institucionalidad, y distorsiones macroeconómicas y actitudinales en la población de una profundidad tal, que costará sudor y sangre superar a las generaciones venideras. Esa es la hazaña histórica lograda y cacareada por el régimen.” Véase Pedro Carmona Estanga, “La destrucción de Venezuela: hazaña histórica,” 19 de octubre de 2014, en <http://pcarmonae.blogspot.com/2014/10/la-destruccion-de-venezuela-hazana.html>

⁵² Véase Pedro Palma, “Las Revoluciones fatídicas,” en *El Nacional*, Caracas, 8 de septiembre de 2014, en http://www.el-nacional.com/pedro_palma/Revoluciones-fatidicas_0_478752208.html

⁵³ En tal sentido, Brian Fincheltub, ha destacado que “Las misiones se convirtieron en fábrica de personas dependientes, sin ninguna estabilidad, que confiaban su subsistencia exclusivamente al Estado. Nunca hubo interés de sacar a la gente de la pobreza porque como reconoció el propio ministro Héctor Rodríguez, se “volverían escuálidos”. Es decir, se volverían independientes y eso es peligrosísimo para un sistema cuya principal estrategia es el control.” Véase Brian Fincheltub, “Fabrica de pobres,” en *El Nacional*, Caracas, 5 de junio de 2014, en http://www.el-nacional.com/opinion/Fabrica-pobres_0_421757946.html

⁵⁴ Véase Leandro Area, “El ‘Estado Misional’ en Venezuela,” en *Analítica.com*, 14 de febrero de 2014, en <http://analitica.com/opinion/opinion-nacional/el-estado-misional-en-venezuela/>

su negación total, pues se ha convertido como observa Isaac Villamizar, es un “Estado inepto, secuestrado por la élite de la burguesía corrupta gubernamental, que niega todos los derechos sociales y económicos constitucionales, y que manipula la ignorancia y pobreza de las clases sociales menos favorecidas,” argumentando al contrario, que:

“Si Venezuela fuera un Estado Social, no habría neonatos fallecidos por condiciones infecciosas en hospitales públicos. Si Venezuela fuera un Estado Social, toda persona tendría un empleo asegurado o se ejercería plenamente la libertad de empresa y de comercio. Si Venezuela fuera un Estado Social no exhibiríamos deshonrosamente las tasas de homicidios más altas del mundo. Si Venezuela fuera un Estado Social no estaría desaparecida la cabilla y el cemento y las cementeras intervenidas estarían produciendo al máximo de su capacidad instalada. Si Venezuela fuera un Estado Social todos los establecimientos de víveres y artículos de primera necesidad estarían abarrotados en sus anaqueles. Si Venezuela fuera un Estado Social las escuelas no tendrían los techos llenos de filtraciones, estarían dotadas de materiales suficientes para la enseñanza-aprendizaje y los maestros y profesores serían el mejor personal pagado del país. Si Venezuela fuera un Estado Social no habría discriminación por razones políticas e ideológicas para tener acceso a cualquier servicio, beneficios y auxilios públicos y bienes de primera necesidad. Si Venezuela fuera un Estado Social el problema de la basura permanente en las grandes ciudades ya estaría resuelto con los métodos más modernos, actualizados y pertinentes a la protección ambiental.”⁵⁵

En ese panorama se entiende entonces, la magnitud y significado del condicionamiento político que ese Estado Totalitario ha ocasionado en la Administración Pública, la cual básicamente ha abandonado el parámetro de su misión establecido en el artículo 141 de la Constitución, que al contrario, requeriría que la misma estuviese al servicio de los ciudadanos, fundamentada “en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho,” nada de lo cual se cumple.

Al contrario, la misma, para responder a políticas populistas del Estado Totalitario, primero, se ha convertido en una Administración burocrática y burocratizada, producto de la desaparición, persecución y estigmatización de la iniciativa privada, y con ello, de toda posibilidad de efectiva generación de riqueza y de empleo en el país, el cual sólo la iniciativa privada puede asegurar; con la lamentable generación de altas tasas de desempleo o de empleo informal; segundo, ha sufrido una inflación inusitada, tanto en los órganos de la Administración Ministerial como en las entidades descentralizadas; y tercero, ha sido objeto de la creación de una Administración paralela, con la creación de las “Misiones,” lo que globalmente ha provocado una colosal indisciplina presupuestaria.

En particular, al perseguirse al sector privado y destruirse el aparato productivo, buena parte de la política social del gobierno, como solución al desempleo, lamentablemente ha conducido a la total burocratización de la Administración Pública, lo que ha provocado el aumento del empleo público a niveles nunca antes vistos, por supuesto bien lejos de la meritocracia que prescribe la Constitución, conforme a la cual el ingreso a la función pública debería ser sólo mediante concursos públicos (art. 146). La consecuencia de esta

⁵⁵ Véase Isaac Villamizar, “Cuál Estado Social?,” en *La Nación*, San Cristóbal, 7 de octubre de 2014, en <http://www.lanacion.com.ve/columnas/opinion/cual-estado-social/>

política ha sido que la Administración Pública en Venezuela, después de quince años de estatizaciones, hoy tiene casi el mismo número de empleados públicos civiles que los que, por ejemplo, existen en toda la Administración Federal de los Estados Unidos.⁵⁶ Ello significa que durante los últimos 10 años el número de empleados públicos aumentó en un 156%, pero con una disminución lamentablemente, quizás en proporción mayor, respecto de la eficiencia de la Administración en la prestación de los servicios sociales.⁵⁷

IX

Esquema de burocracia estatal, por supuesto, el impacto que ha tenido un impacto determinante sobre el derecho administrativo, en articular sobre el funcionariado y la organización administrativa.

Por ejemplo, en cuanto al funcionariado, quedó simplemente en el papel la norma constitucional antes referida que prescribe que “los funcionarios públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna,” y que su “nombramiento o remoción no pueden estar determinados por la afiliación u orientación política” (art. 145), pues en la práctica gubernamental actual sucede todo lo contrario, de manera que para ingresar y permanecer en la función pública, el interesado tiene que haber demostrado lealtad al gobierno y a la doctrina oficial, obligándoseles a estar al servicio del partido de gobierno, de manera que quien no se adapte a ese principio, es simplemente removido de su cargo, sin contemplación. Esta “nueva” función pública es la antítesis de lo que antes se conocía como el estatuto de la función pública, que tenía una Ley (Ley del Estatuto de la Función Pública) que la regulaba, la cual incluso establece concursos para ingresar a la carrera administrativa, y causales de destitución, todo lo cual, en realidad, cayó en desuso.

Por otra parte, la implementación de las políticas populistas por parte del Estado Totalitario ha tenido también un fuerte y directo impacto en la organización de la Administración Pública, que lejos de obedecer a criterios racionales de reforma administrativa, lo que ha provocado es una desusada inflación organizacional que ha originado un desquiciamiento de la organización administrativa en su conjunto. El número de Ministerios se ha multiplicado por tres (de 16 Ministerios en 1998 se pasó a 36 Ministerios en 2014), los Viceministros se multiplicaron por diez (de 16 en 1998 se pasó a 107 en 2014) y Vicepresidentes se multiplicaron por seis.⁵⁸ La Administración descentralizada se multiplicó ilimitadamente con la creación de toda suerte de empresas públicas e institutos autónomos producto de las nacionalizaciones, expropiaciones y

⁵⁶ En ésta última, por ejemplo, en 2012 existían aproximadamente 2.700.000 de empleados públicos civiles que sirven a 316 millones de personas, y Venezuela, que tiene una población de 30 millones de personas, en 2012 contaba con cerca de 2.470.000 (comparado con los 90.000 que había en 1998). Véase la información de la Office of Personal Management, en <http://www.opm.gov/policy-data-oversight/data-analysis-documentation/federal-employment-reports/historical-tables/total-government-employment-since-1962/>. Véase Víctor Salmerón, “A ritmo de 310 por día crecen los empleados públicos,” en *El Nacional*, Caracas 2 de diciembre de 2012, en <http://www.eluniversal.com/economia/121202/a-ritmo-de-310-por-dia-crecen-los-empleados-publicos>

⁵⁷ Véase Jairo Márquez Lugo, “Venezuela tiene más empleados que Estados Unidos,” en <http://entresocios.net/ciudadanos/venezuela-tiene-mas-empleados-publicos-que-estados-unidos>. Véanse también los datos en: “1999 versus 2013: Gestión del Desgobierno en números,” en <https://twitter.com/sushidavid/status/451006280061046784>.

⁵⁸ Véanse el reportaje “Venezuela rompió récord mundial con la mayor cantidad de ministerios,” en *Notitarde.com*, 3 de julio de 2014, en <http://www.notitarde.com/Pais/Venezuela-rompio-record-mundial-con-la-mayor-cantidad-de-ministerios-2189733/2014/07/03/336113>. Véase además, los datos en “1999 versus 2013: Gestión del Desgobierno en números,” en <https://twitter.com/sushidavid/status/451006280061046784>. Véase también la información en Nelson Bocaranda, “Runrunes del jueves 21 de agosto de 2014,” en <http://www.lapattilla.com/site/2014/08/21/runrunes-del-jueves-21-de-agosto-de-2014/>.

confiscaciones de empresas, lamentablemente en manos de una burocracia ineficiente, con gerentes casi todos militares o exmilitares, pasando el país a tener una de las peores gerencias públicas.⁵⁹

Además de la hiperinflación que se ha presentado en la Administración ministerial y en la Administración descentralizada, la política social populista del Estado basada en la configuración de todo tipo de subsidios, como si los recursos del petróleo fuesen ilimitados e invariables, ha conducido a la definición de programas de políticas públicas denominados “Misiones,” que después de varios años de implementación encontraron cabida expresa en la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública de 2008, pero paradójicamente para quedar excluidas de sus regulaciones;⁶⁰ es decir, como una Administración paralela a la Administración Central; todo lo cual se ha ratificado en la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública dictada mediante Decreto Ley 1.424 de 17 de noviembre de 2014.⁶¹

La consecuencia ha sido, entonces, que además de la existencia de entes y de los órganos en la organización de la Administración Pública, ahora se han insertado en la misma a las “Misiones” –que en realidad no son nada distinto, en su forma jurídica de los tradicionales entes y órganos administrativos, pero con la diferencia de que se los denomina “Misiones,”– pero con la absurda característica, como se dijo, de que las mismas quedan fuera de la regulación de dicha Ley Orgánica de la Administración Pública, como una especie de Administración Paralela.⁶²

Este Estado Populista ha sido lo Leandro Area ha calificado acertadamente como un “Estado Misional,” por estar montado sobre dichas Misiones “como actores colectivos no formales de política pública, que manejan un oscuro e inmenso mar de recursos,” resultando ser un “especimen no incluido aún en las tipologías de la Ciencia Política,” entendiéndose por tal:

“aquel Estado que haciendo uso de sus recursos materiales y simbólicos le impone, por fuerza u operación de compra-venta o combinación de ambas a la sociedad, un esquema de disminución, de minusvalía consentida, en sus capacidades y potencialidades de crecimiento a cambio de sumisión. [...] Se encarama sobre ella en su ayer, hoy y mañana, amaestrándola con la dieta diaria cuyo menú depende del gusto del gobernante. Confisca, privatiza, invade, expropia, conculca, controla, asfixia, acoquina hasta decir basta, poniendo en evidencia lo frágil del concepto de propiedad privada creando así miedo, emigración, desinversión, fuga de capitales. Y aunque usted no lo crea esas son metas o simples desplantes o locura u oscura necesidad de auto bloqueo como forma de amurallarse para obtener inmunidad e impunidad para sus tropelías, frente a la mirada de una época que no los reconoce sino como entes del

⁵⁹ Véase “Venezuela’s Economy. Of oil and coconut wáter. Probably the world’s managed economy,” en *The Economist*, N° 8905, September 20th. 2014, pp. 31-32.

⁶⁰ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Una nueva tendencia en la organización administrativa venezolana: las “misiones” y las instancias y organizaciones del “poder popular” establecidas en paralelo a la administración pública,” en *Retos de la Organización Administrativa Contemporánea, X Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo* (26-27 de septiembre de 2011), Corte Suprema de Justicia, Universidad de El Salvador, Universidad Doctor José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 2011

⁶¹ Decreto Ley 1424 de 17 de noviembre de 2014, *Gaceta Oficial* No.6147 Extra de 17 de noviembre de 2014.

⁶² Véase José Ignacio Hernández, “La administración paralela como instrumento del Poder Público,” en *Revista de Derecho Público*, No. 112, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, 175 ss.

pasado, objeto de museo o de laboratorio, insectos atrapados en el ámbar del tiempo; fracaso, derrota.”⁶³

A lo anterior agrega el mismo Leandro Area, que dicho Estado Misional en definitiva es un tipo de Estado Socialista, que nada tiene que ver con el Estado Social del cual habla la Constitución, concebido en paralelo al Estado Constitucional, “con la intención de acabarlo o mejor, de extinguirlo.” Para ello, indica Area:

“El gobierno crea misiones a su antojo que son estructuras burocráticas y funcionales “sui generis” y permanentes, con un control jurisdiccional inexistente y que actúa con base a los intereses de dominio. Además si el gobernante se encuentra por encima del bien y del mal, como es el caso venezolano, nadie es capaz de controlar sus veleidades y apetitos. En ese sentido el Estado es un apéndice del gobernante que es el repartidor interesado de los bienes de toda la sociedad y que invierte a su gusto, entre otras bagatelas, en compra de conciencias y voluntades de acólitos y novicios aspirantes. Por su naturaleza, todo Estado misional es un Estado depredador sin comillas. Vive de la pobreza, la estimula, la paga, organiza, la convierte en ejército informal y también paralelo. El gobierno y su partido los tiene censados, chequeados, uniformados de banderas, consignas y miedos. Localizados, inscritos, con carnet, lo que quiere decir que fotografiados, listos para la dádiva, la culpa, castigos y perdones.”⁶⁴

Por todo ello, por tanto, las misiones, sujetas como lo observa Heinz Sonntag, a un “patrón de organización destinado a darles dádivas a los sectores pobres y garantizar así su adhesión a la Revolución Bolivariana,”⁶⁵ además de haber provocado más miseria y control de conciencia sobre una población de menos recursos totalmente dependiente de la burocracia estatal y sus dádivas, en las cuales creyó encontrar la solución definitiva para su existencia, también provocó el deterioro de otra parte de la población, particularmente la clase media, que junto con todos los demás componentes de la misma ha visto desaparecer su calidad de vida, y sufren en conjunto los embates de la inflación y de la escases.⁶⁶ Y todo ello, con un deterioro ostensible y trágico de los servicios públicos más elementales como los servicios de salud y atención médica.

X

Debe mencionarse, por último, que dichas Misiones, como parte integrante de la Administración Pública, formaron parte de uno de los aspectos que se pretendió constitucionalizar en Venezuela con el proyecto de Reforma Constitucional de 2007 que fue

⁶³ Véase Leandro Area, “El ‘Estado Misional’ en Venezuela,” en *Analítica.com*, 14 de febrero de 2014, en <http://analitica.com/opinion/opinion-nacional/el-estado-misional-en-venezuela/>

⁶⁴ *Idem*

⁶⁵ Véase Heinz Sonntag “¿Cuántas Revoluciones más?” en *El Nacional*, Caracas 7 de octubre de 2014, en http://www.el-nacional.com/heinz_sonntag/Cuantas-Revoluciones_0_496150483.html

⁶⁶ Como el mismo Area lo ha descrito en lenguaje común y gráfico, pero tremendamente trágico: “Vivimos pues “boqueando” y de paso corrompiéndonos por las condiciones impuestas por y desde el poder que nos obligan a vivir como “lateros”, “balseros”, “abasteros” mejor dicho, que al estar “pelando” por lo que buscamos y no encontramos, tenemos que andar en gerundio, ladrando, mamando, haciendo cola, bajándonos de la mula, haciéndonos los bolsos o locos, llevándonos de caleta algo, caribeando o de chupa medias, pagando peaje, tracaleando, empujándonos los unos contra los otros, en suma, degradándonos, envileciéndonos, para satisfacer nuestras necesidades básicas de consumo. Es asfixia gradual y calculada, material y moral. Desde el papel toilette hasta la honestidad. ¡Pero tenemos Patria! Falta el orgullo, la dignidad, el respeto, el amor a uno mismo.” Véase en “El ‘Estado Misional’ en Venezuela,” en *Analítica.com*, 14 de febrero de 2014, en <http://analitica.com/opinion/opinion-nacional/el-estado-misional-en-venezuela/>

rechazado por el pueblo en el referendo de diciembre de 2007,⁶⁷ en la cual se propuso una nueva redacción del artículo 141 constitucional, que es el que hemos destacado desde el inicio de estos comentarios.

La reforma propuesta consistió en que a pesar de que se conservó parte de la enumeración de los principios que deben guiar la acción de Administración, (“honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley”), en cambio, precisamente se propuso eliminar el que quizás es el principio más importante que estableció la Constitución de 1999 en relación con la Administración Pública, y que es que como una universalidad de entes y órganos, todos debe estar siempre *al servicio de los ciudadanos*. Con la reforma de 2007, se pretendía sustituir dicho principio, buscando prever al contrario, que la Administración lo que *estaba era sólo al servicio del Estado*. Por ello, el artículo 141 se proponía que comenzara indicando solo que

“Las administraciones públicas son las estructuras organizativas *destinadas a servir de instrumento a los poderes públicos* para el ejercicio de sus funciones, y para la prestación de los servicios”.

Con la nueva redacción que se proponía para el artículo 141, por otra parte, se ha buscaba fragmentar a la Administración Pública, en el propio texto constitucional, pasándose de un régimen universal de la misma, a buscar regular varias “administraciones públicas”, las cuales, incluso, contra toda técnica legislativa, se las “clasificó” en el proyecto de articulado en las siguientes dos “categorías”: primero,

“*las administraciones públicas burocráticas o tradicionales*, que son las que atienden a las estructuras previstas y reguladas en esta Constitución”;

y segundo,

“*las misiones*, constituidas por organizaciones de variada naturaleza, creadas para atender a la satisfacción de las más sentidas y urgentes necesidades de la población, cuya prestación exige de la aplicación de sistemas excepcionales, e incluso, experimentales, los cuales serán establecidos por el Poder Ejecutivo mediante reglamentos organizativos y funcionales”.

Es decir, con el proyecto de reforma constitucional de 2007, afortunadamente rechazado por el pueblo, en lugar de corregirse el descalabro administrativo que se había venido produciendo en los últimos años por la indisciplina presupuestaria derivada de fondos asignados a programas específicos del gobierno denominados “misiones,” concebidos fuera de la organización general de la Administración ministerial o Central, lo que se buscaba era constitucionalizar el desorden administrativo, calificándose a las estructuras administrativas del Estado como “burocráticas o tradicionales”, renunciando a que las mismas fueran reformadas para convertirlas en instrumentos para que, precisamente, pudieran atender a la satisfacción de las más sentidas y urgentes necesidades de la población.

Como se dijo, la reforma constitucional de 2007 fue afortunadamente rechazada, pero sin embargo, en fraude a la voluntad popular y a la propia Constitución, la misma ha sido implementada por el Estado Totalitario, inconstitucionalmente mediante leyes, en todos sus

⁶⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La Reforma Constitucional de 2007 (Comentarios al proyecto inconstitucionalmente sancionado por la Asamblea Nacional el 2 de noviembre de 2007)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007.

aspectos, incluyendo lo que se buscaba con la mencionada reforma del artículo 141⁶⁸ pues se ha logrado el objetivo buscado, que es eliminar en la práctica la concepción de que la Administración Pública está al servicio del ciudadano, y desarrollar en su lugar una Administración Pública al servicio de la burocracia, es decir de las propias estructuras del Estado, estableciéndose para ello además, una administración paralela⁶⁹ a la “tradicional”,⁷⁰ conformada por las “misiones,” reguladas ahora en una Ley específica, la Ley Orgánica de Misiones, Grandes Misiones y Micro-misiones.⁷¹

New York, mayo de 2015

⁶⁸ Véase Cosimina G. Pellegrino Pacera, “La reedición de la propuesta constitucional de 2007 en el Decreto No 6.217 con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública,” en *Revista de Derecho Público* No. 115 (*Estudios sobre los decretos leyes*), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 163 ss.

⁶⁹ Véase José Ignacio Hernández, “La administración paralela como instrumento del Poder Público,” en *Revista de Derecho Público*, No. 112, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, 175 ss.

⁷⁰ *Gaceta Oficial* Extra N° 6147 de 17-11-2014.

⁷¹ Que es la regulada en la Ley Orgánica de la Administración Pública. Véase en *Gaceta Oficial* No. 6.154 Extra. de 19 de noviembre de 2014. Véase sobre esta Ley Allan R. Brewer-Carías, Rafael Chavero G., José M. Alvarado Andrade, *Ley Orgánica de la Administración Pública*, Caracas 2015..