

PRÓLOGO

DEL PROFESOR LUCIANO PAREJO ALGONSO

Al libro

Tratado de Derecho Administrativo. Derecho Público en Iberoamérica,

Civitas/Thomson Reuters, Pamplona 2013, Tomo I, pp. 13-21.

I

Sólo a quien no conozca suficientemente al Prof. Dr. Brewer-Carías puede asombrar, a la vista de esta obra en seis gruesos tomos, que una vida académica –ciertamente dilatada pero aún en la plenitud de su vigor– haya podido dar de sí hasta el momento fruto tan cuantioso y de tanta calidad. Tanto más cuanto que aquí solo se recoge una parte, por más sustancial que sea, de su producción (falta no solo toda la de objeto estrictamente constitucional, nacional y comparado, sino la todavía referida al Derecho administrativo, pero centrada en ámbitos o sectores específicos del mismo, tales como la economía, la propiedad, la ordenación territorial, el urbanismo y el régimen municipal o el de las empresas públicas). Quienes hemos tenido la fortuna, el placer y el beneficio de ser testigos de su andadura personal, académica, profesional y pública por más de treinta años podíamos, sin embargo, imaginar perfectamente sus dimensiones: la vida del Prof. Brewer es, en efecto, paradigma de la entrega sin condiciones a la vocación jurídica centrada en los problemas de la organización y gestión de la vida colectiva y apoyada en una capacidad de trabajo inusual. El resultado no podía ser otro teniendo en cuenta las dotes que adornan la persona para la tarea en que ha empeñado verdaderamente su vida. Y puede creer el lector que el valor de tal juicio, aunque legítimamente pudiera estarlo, no está condicionado ni por la amistad personal ni por la admiración científica profesadas al autor; la prueba es objetiva y está ahí: la autoridad que tiene reconocida en toda Iberoamérica y el respeto que se le dispensa en Europa. Una autoridad y un respeto que responden exclusivamente al mérito personal. Vaya por delante la acreditación de tal respeto a mi más inmediato alcance: su pertenencia al claustro de la Universidad Carlos III de Madrid, del que formo parte y por decisión del mismo, a título de Doctor Honoris Causa, que en todo caso no ha venido sino a sancionar su pertenencia, por

derecho propio, a la comunidad científica jurídico-administrativa española. Invitado permanente a las reuniones anuales de la escuela de García de Enterría, forma parte, en efecto y desde hace muchos años, del Consejo Asesor de la revista emblemática en la materia, la Revista de Administración Pública (la RAP), condición que solo comparte con otros dos Profesores europeos (F. Moderne y L. Vandelli) y uno iberoamericano (D. Figueiredo Moreira). Brewer Carías, por lo demás, está entre los primeros autores latinoamericanos a quien la Revista le publicó un estudio hace ya casi cincuenta años: “Consideraciones sobre la ilegalidad de los actos administrativos en el derecho venezolano,” en el N° 43, de enero-abril de 1964.

II

La obra es, en este caso, si cabe, más que en ningún otro, el hombre. Y por eso éste es, como su obra, al propio tiempo multifacético y compacto, tallado en una sola pieza, invariable en su estar en el mundo desde que le conozco. Aun a riesgo de contrariarle, siquiera sean dos pinceladas sobre el autor parecen indispensables antes de realizar cualquier consideración sobre su obra.

Persona agraciada con un carácter favorecedor de la ponderación en el juicio, la curiosidad intelectual, la llaneza, la amistad, la lealtad y la generosidad, ha hecho compatible todo ello con una autoexigencia y disciplina de trabajo fuera de lo común, que se explican sin duda por los sólidos fundamentos morales y éticos de su personalidad. Estas cualidades las ha proyectado en su temprana vocación jurídica y, concretamente, por el Derecho público como forma de dar salida a su preocupación por, y compromiso con, los valores básicos de la convivencia y, por tanto, la organización y gestión de los asuntos públicos; cuestiones que ha afrontado siempre con espíritu constructivo desde la irrenunciabilidad a los valores básicos de la dignidad de la persona, la libertad que le es propia y las libertades y derechos en que se concreta y la democracia en un sistema de Derecho servido por un Estado teñido de la socialidad precisa para hacer realidad los términos de la convivencia definidos en el pacto constitucional. Sin perjuicio de que su mirada nunca ha quedado limitada por las fronteras nacionales, el grueso de su esfuerzo ha sido para su país, lo que le ha llevado –para entenderlo mejor– a desbordar los límites de la disciplina cultivada para interesarse por sus raíces y evolución históricas (los análisis de la evolución constitucional abundan en sus trabajos y la investigación sobre las influencias determinantes del proceso revolucionario y de independencia, de un lado, y las regulaciones y pautas del poblamiento en América en general y la actual Venezuela en particular, de otro lado, son buena prueba de ello).

Se explica así la simultaneidad de su intensa dedicación a la Universidad, es decir, a la docencia y la investigación, con el ejercicio de la profesión de Abogado. Para la primera se preparó proveyéndose de una formación sólida y amplia que en ningún momento ha dejado de cultivar y que le ha permitido desplegar una labor científica de muy amplio espectro en cuanto a los temas abordados: desde los más dogmáticos y centrales hasta los más especializados, entre otros en los sectores financiero y de la ordenación del territorio y el urbanismo. Propiciador, artífice y patrocinador de varias organizaciones e iniciativas colectivas de estudio y cultivo del Derecho público e, incluso, edición de libros y una revista que ha alcanzado gran prestigio, ha sabido compatibilizar esa actividad, en cuanto firme creyente en el enriquecimiento que proporcionan las redes científicas basadas en lazos personales, con la infatigable de establecimiento de contactos y amistades, organización de reuniones, seminarios y congresos y participación activa en asociaciones y reuniones de Profesores iberoamericanos de Derecho público (constitucional o administrativo) a un lado y otro del Atlántico (lo que lo convirtió pronto en un viajero incansable,

siempre dispuesto a atender la invitación de un colega y contribuir con su prestigio personal al éxito de la acción programada, además de haber sido el primero que invitó sistemáticamente a los profesores españoles de derecho administrativo a enseñar en América). Actitud, que se corresponde con la acogida en su editorial de obras de Profesores españoles, en cuya lista, además de mi mismo (El concepto de Derecho administrativo), figuran E. García de Enterría (El caso del Banco de Venezuela, T. II, escrito junto con otros autores entre ellos, M.S. Giannini y R. Drago); R. Martín Mateo (Ordenación del Territorio, El sistema institucional); J.R. Parada (La Administración y los Jueces); T. R. Fernández (La nulidad de los actos administrativos), y J. Rodríguez Arana (Aproximación al Derecho administrativo constitucional y El marco constitucional de los entes territoriales). Su éxito en la vida académica tampoco ha impedido que el despacho profesional montado con un colega y amigo se erigiera en una referencia de calidad; despacho, por cierto, en el que se ha forjado un buen puñado de Abogados-Profesores de actual gran prestigio.

La vocación por lo público ha llevado a Brewer, finalmente, a renunciar a muchas cosas y entregarse de lleno a la política en dos momentos importantes de la vida de Venezuela, con, a la postre, consecuencias en modo alguno banales para él y su familia.

La delicada situación político-constitucional generada por la suspensión del Presidente Carlos Andrés Pérez dio paso en junio de 1993, por acuerdo de los principales partidos políticos con representación parlamentaria, a la elección como Presidente de la República (para el resto del mandato) del senador (historiador y periodista) Ramón José Velázquez, que hubo de designar los miembros de su Gabinete al margen de dichos partidos (por decisión de éstos). A. Brewer Carías aceptó el nombramiento, en el Gobierno de transición que había así de formarse, como Ministro de Estado para la Descentralización, cargo que desempeñó hasta febrero de 1994. En el breve periodo de su desempeño del cargo impulsó y puso en marcha la transformación de un Estado materialmente centralizado de democracia de partidos, aunque formalmente federal, en uno por él mismo calificado como Estado democrático descentralizado participativo (memoria presentada a las Cámaras Legislativas reunidas en sesión conjunta en aplicación del artículo 197 de la Constitución, publicada en 1994 bajo el título “Informe sobre la Descentralización en Venezuela 1993”). La estrategia seguida se enmarcó en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público de 1989, pero inefectiva hasta entonces, institucionalizando mecanismos de colaboración interterritoriales (en especial: el Consejo Territorial de Gobierno como lugar de encuentro entre el Gobierno de la República y los de los Estados; el Consejo Nacional de Alcaldes, como mecanismos de diálogo entre el Gobierno central y los gobiernos locales; y, como expresión de la atención especial dispensada a Caracas, el Consejo de Gobierno del Área Metropolitana de Caracas como vehículo idóneo para el establecimiento de un sistema de gobierno específico de dicho área) y desencadenando (con firma ya de algunos convenios en materia de salud pública) el proceso de transferencia a los Estados de competencias exclusivas y concurrentes con el añadido de la actuación, como instrumento complementario, de la encomienda de gestión de servicios de la competencia nacional. Se trataba, en definitiva de operar como Gobierno “bisagra” para la superación de una fórmula política desgastada a otra vertebrada por la mayor participación posibilitada por la descentralización de la organización y el funcionamiento de la República. Y ello desde la conciencia de estarse jugando la continuidad de la democracia, lo que determinaba la necesidad de la conversión del proceso descentralizador un fenómeno que, al adquirir vitalidad y dinámica propias, fuera ya difícilmente reversible.

El segundo momento en que el compromiso con su país ha llevado al Prof. Brewer a la arena política es el proceso constituyente abierto en 1999 tras la celebración de un referéndum consultivo. Su elección como miembro de la Asamblea Nacional Constituyente le permitió participar muy activamente en los debates que condujeron a la vigente Constitución de 1999, aunque, como es obvio, con escaso éxito en cuanto parte de una minoría tan escasa que podría calificarse de simbólica. En todo caso allí defendió los valores por cuya vigencia ha luchado siempre, volviendo, cumplido su mandato, a sus actividades docente, investigadora y profesional pero sin dejar de interesarse activamente por los avatares de la vida pública venezolana.

Ni siquiera el doloroso y dilatado exilio que viene padeciendo –desde el forzado abandono del país en 2005 a raíz de su persecución en relación con los acontecimientos de 2002 y la fijación de su residencia desde entonces y hasta hoy en Nueva York– ha podido quebrar ni su vida personal y familiar, ni, en lo que aquí interesa, su trayectoria docente e investigadora. Antes al contrario, haciendo de la contrariedad ocasión para un nuevo impulso, su actividad como Adjunct Professor of Law en la Columbia Law School de Nueva York le ha permitido no solo reencontrarse con la enseñanza, sino cumplir nuevas metas en la investigación comparada en el ámbito del Derecho constitucional. Con acento marcado ya en su temprana y persistente preocupación por los derechos constitucionales y su progresividad, fruto de la cual es un importante trabajo –desarrollado en colaboración con el Prof. J.O. Santofimio Gamboa y aún en fase de publicación– sobre el llamado control de la convencionalidad y la responsabilidad del Estado, categoría, la primera, acuñada judicialmente en la aplicación de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 y expresiva de las potencialidades del proceso de internacionalización del Derecho constitucional para la evolución del contenido e, incluso, el elenco de los derechos constitucionales básicos y el control del poder público desde la perspectiva de su integridad. Y sin por ello disminuir un ápice su contribución a cursos, seminarios y congresos en toda Iberoamérica y en Europa.

III

Pero vayamos ya a la obra que ahora ve la luz.

La sistematización de los trabajos en ella reunidos dice mucho, desmintiendo la precipitada impresión que su diverso objeto y distinta época pudieran producir, de la consistencia de los planteamientos en ellos sostenidos, conscientes siempre de la tensión en la materia entre la estabilidad y el cambio y la consecuente necesidad de adaptación a éste, pero igualmente de la coherencia de la evolución del pensamiento del autor, cuya honestidad intelectual y científica no rehúye, cuando procede, la rectificación. Si la atención a los procesos políticos, sociales y económicos les presta la frescura de la aceptación de la innovación para hacer frente a la cambiante realidad y su repercusión en las necesidades a satisfacer y, por ello mismo, les continúa prestando actualidad, su consistencia –anclada en un firme suelo de valores presididos por los de la democracia y el imperio del Derecho al servicio de la persona y su libertad en sociedad– remite y encaja todos ellos en una visión de conjunto de la Administración en cuanto uno de los poderes del Estado con una precisa inserción en el complejo entramado de éstos, cuya actividad, decisiva para la realización efectiva del orden constitucional según los programas legislativos, es, por teleológica, servicial del bien común.

Merece desde luego destacarse que esta visión imbrica temprana y acertadamente los Derechos administrativo y constitucional como dimensiones esenciales del Derecho público. De ahí el análisis e identificación de las bases constitucionales de aquél, que previenen e impiden cualquier desarrollo en él con veleidades de autosuficiencia capaz de aislarlo o siquiera apartarlo del orden

básico de la convivencia social haciéndole olvidar su razón de ser en el servicio de su efectividad en la vida social diaria y real. El fenómeno de la constitucionalización del Derecho administrativo, trabajosamente asumido en algunas partes del viejo continente, no sobreviene aquí al desarrollo del Derecho administrativo, sino que forma parte del mismo, estando presente desde el primer momento en Iberoamérica en general, pero desde luego en Venezuela y ya decididamente desde la entrada en vigor de la Constitución de 1961, con la que se inicia la construcción del Estado social y democrático de Derecho. En palabras del autor, los principios jurídicos fundamentales del Derecho público venezolano integran el tronco común o bases tanto del Derecho constitucional como del administrativo y se decantan, en un esfuerzo combinado de la jurisprudencia y la doctrina científica, a lo largo de las casi cuatro décadas de aplicación del texto constitucional de 1961, de forma que han podido ser recogidos, como productos maduros, en la Constitución del 30 de diciembre de 1999.

Queda clara así la virtualidad múltiple de la obra, por más que su efectividad en las distintas dimensiones dependa indudablemente de su aprovechamiento por el lector.

IV

El conjunto es, en este caso, más que la mera suma de las aportaciones sucesivas a la ciencia jurídico-administrativa venezolana. Constituye, en verdad, una visión completa de la evolución de los fundamentos y las principales instituciones del Derecho administrativo venezolano y, por tanto, sobre prácticamente el entero ciclo de su formación, desarrollo, consolidación e, incluso, entrada en crisis en el presente Siglo (justamente por la transformación, en la realidad, de sus bases constitucionales fundamentales). Pasa a ser con ello, pues, una fuente a partir de ahora inexcusable para el ulterior estudio de dicho Derecho tanto por la información esencial que proporciona como por quien la suministra: un al propio tiempo actor y testigo significados – pudiera decirse que protagónicos– de su historia, que, además, sigue implicado en ella. La impregnación del relato que resulta de tal información por la posición empeñada en la lucha por el Derecho administrativo venezolano desde el planteamiento antes expuesto le añade valor.

Se trata de una visión especialmente valiosa, pues resulta de un esfuerzo continuado por la construcción del edificio jurídico-administrativo con materiales ciertamente autóctonos, al servicio de las necesidades reales del país y a la altura de los tiempos, pero por ello mismo no desconocedor, sino –antes al contrario– perfectamente al tanto de los sistemas administrativos tanto del resto de los países iberoamericanos como de los europeos (continental y anglosajón) y de los elementos valiosos incorporables desde ellos sin incurrir en el nefasto mimetismo. “Una de mis preocupaciones fundamentales en la cátedra, y ello siempre he tratado de transmitírselo a mis alumnos –tiene reconocido el autor– ha sido el que el Derecho administrativo en un determinado país, está íntimamente vinculado a su historia, su sistema socio-económico y sus instituciones políticas y administrativas. Por ello, mi tradicional rechazo a exponer un Derecho administrativo neutro, etéreo e intemporal como el que algunas veces se enseña”.

No puede dejar de recordarse que cuando el Prof. Brewer Carías inicia su dedicación al Derecho administrativo siendo aún estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Caracas a finales de los años 50 del S. XX, en los países de América Latina y concretamente en Venezuela esta disciplina –cuyos comienzos, determinados por el incremento de la intervención estatal en la vida económica y social, pueden hacerse remontar todo lo más a bien entrada la tercera década de dicho siglo– estaba lejos de presentar unos perfiles medianamente nítidos. De un lado, era prácticamente desconocida (por no ser objeto de atención,

a diferencia de la civil y mercantil) la jurisprudencia constitucional y administrativa de las entonces Corte Federal primero y Corte Suprema de Justicia luego (el propio Brewer Carías confiesa que en los dos últimos años de la carrera de Derecho y también, ya como Auxiliar de Investigación, en el Instituto de Derecho Público se dedicó a recopilar, sistematizar y analizar dicha jurisprudencia en el período 1950-1962 –con una extensión ulterior al período 1936-1949– en el contexto de su colaboración con el Instituto de Codificación y Jurisprudencia del Ministerio de Justicia) y, de otro, el panorama de la construcción doctrinal no era precisamente alentador: existían solo unos pocos manuales para la enseñanza y un único tratado (el de J.M. Hernández Ron). El juicio del propio autor sobre esta época es de por sí concluyente: la ausencia de seguridad sobre las bases mismas del Derecho Administrativo y la consecuente duda sobre la posibilidad real de la sumisión de la Administración a la legalidad.

Es ese estado de cosas en la ciencia del Derecho administrativo el que espolea al joven Brewer Carías para asumir su primer compromiso personal (que anuncia ya la vocación que le ha guiado en toda su trayectoria): el de demostrar la existencia –en virtud de los principios de sumisión a la Ley y responsabilidad por la actuación– de un Derecho Administrativo por pertenecer el sistema venezolano a los de régimen administrativo. Tal compromiso queda cumplido con la publicación de su tesis doctoral bajo el significativo título “Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana” (1964); él mismo lo tiene dicho: “...con la cual [la tesis] en definitiva lo que demostraba fue que sí se podía hablar en Venezuela de un Derecho administrativo basado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo que resultó de una riqueza inusitada”. Aunque leída en la Universidad Central de Caracas, esa tesis es íntegramente fruto del proceso de maduración como investigador en los cursos de posgrado seguidos a principios de la década de los años 60 del S. XX en la antigua Facultad de Derecho de la Universidad de Paris sita en la Place du Panthéon e impartidos por Profesores tan significados como M. Waline, R. Charlier y Ch. Eisenman; Facultad a la cual regresaría como Professeur Associé, treinta años después, en 1989-1990, a enseñar sobre el procedimiento administrativo en el Derecho comparado (Tomo IV).

Después de ganar el Concurso de Oposición de la Cátedra de Derecho Administrativo en la Universidad Central de Venezuela en 1964, en la prosecución de la labor así emprendida es observable el mismo grado de compromiso: sólo una década después aborda ya la tarea de elaborar un verdadero Tratado del que, sin embargo, solo va a poder ver la luz un primer volumen (incluido en el Libro Cuarto del Tomo I esta obra) bajo el título “Derecho Administrativo”, cuyo contenido es fruto de la estancia –entre 1972 y 1974 y en calidad de Visiting Scholar– en el Trinity College y el Centro de Estudios Latinoamericanos de la Universidad de Cambridge (Inglaterra), durante la cual su preocupación se centró –entre otros temas– en el Estado democrático y social como supuesto para el estudio del Derecho administrativo. Diez años después regresaría a la misma Universidad de Cambridge, esta vez como Fellow del Trinity College y Simon Bolívar Professor a enseñar en su Facultad de Derecho sobre la justicia constitucional en el Derecho comparado.

La publicación de la obra que ahora ve la luz ha de verse, pues, como la conclusión (provisional) del empeño bajo forma distinta de la inicialmente proyectada.

La articulación sistemática, el tratamiento de todas las cuestiones esenciales, la atención en cada una de ellas a las novedades de cada momento y la actualidad de los enfoques, planteamientos y soluciones que caracterizan los trabajos aquí reunidos determinan el desbordamiento del valor histórico y justifican plenamente el título de la obra: se está ante un verdadero tratado de la materia. Y un tratado que conserva actualidad gracias a la vitalidad que a los materiales de su construcción prestan los planteamientos del autor, atentos siempre a los fenómenos en curso y anticipadores de las soluciones para su tratamiento jurídico adecuado. Quien quiera conocer los fundamentos, la lógica, la estructura y la dinámica del Derecho administrativo –dese luego del venezolano, pero también en general de la América de habla hispana (como prueba el Tomo I y IV) no puede prescindir, pues, de esta obra.

La consistencia se la otorga su descanso en un potente soporte: el que ofrece la consideración de la administración (organización y actividad) como embebida en el orden constitucional organizativo y sustantivo (Tomo I), entendido éste, a su vez, como abierto y poroso a la dimensión tanto supranacional (resultante de los procesos de integración regional) como internacional. La facilidad de tal configuración se explica por tres datos:

a) *La temprana afirmación en Iberoamérica y, desde luego, en Venezuela (a diferencia de lo sucedido en Europa continental) de la normatividad y aplicación inmediata y directa de la Constitución considerada, además, como lex superior a cualquier otra en el orden interno. Como señala el autor, ya la antigua Corte Suprema de Justicia había establecido, en Venezuela y dando un giro completo a la precedente jurisprudencia, la inexistencia en el texto constitucional de normas puramente programáticas.*

b) *La admisión de la llamada “supraconstitucionalidad” (la determinada en el plano internacional por tratado), en materia de derechos humanos, propiciadora del luego técnicamente denominado control de convencionalidad. No obstante, debe señalarse que Venezuela ha resuelto recientemente (en 2012) denunciar la Convención (lo que no empece a la defensa por el autor, si cabe más empeñada aún, de la apuntada supraconstitucionalidad, como demuestra su reciente trabajo –aún inédito y ya aludido– sobre el control de la convencionalidad).*

c) *La apertura a la integración supranacional que, en el caso de Venezuela, se produjo desde 1961 sobre la base una previsión genérica del texto constitucional, pero que a partir de 1999 descansó en un precepto que, expresamente i) promueve y favorece la integración latinoamericana y caribeña con el horizonte de una comunidad regional de naciones; ii) autoriza a la República para suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de dichas naciones y garanticen el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes; y iii) habilita a la República, en concreto, para atribuir a organizaciones supranacionales el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo los pertinentes procesos de integración (con expresa previsión de que las normas adoptadas en el marco de los acuerdos de integración se considerarán parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna). No obstante estas previsiones, también debe señalarse que Venezuela resolvió retirarse (2006) de la Comunidad Andina de Naciones, quizás el más acabado intento de integración regional en la América Hispana.*

El concepto de Administración y Derecho administrativo no es, pues, un a priori modelador de los heterogéneos y proteicos elementos de la materia, sino resultado meditado sobre la base de un prolongado estudio de la primera en cuanto objeto del segundo, combinado con la directa experiencia en la gestión pública desde diferentes posiciones, y del análisis y aplicación de las

regulaciones que la programan (Tomo I). La sujeción de la Administración –en su doble e inescindible dimensión de organización (Tomo II) y actividad (Tomo III)– al servicio del interés general no desconoce así, ni la complejidad actual de éste, determinante de la dificultad de su contraposición ontológica simple –en su cualificación como público– al interés privado o particular, ni su progresiva ampliación para incorporar las dimensiones supranacional e internacional.

Igual modernidad presentan las formas de la acción administrativa (Tomo V), concretamente la diferenciación, en el seno de la normativa y por más que pudiera ser discutible en los términos en que se formula, de la tan de actualidad consistente en la regulación (especialmente en Europa y en virtud –en combinación con la llamada privatización– de la transición del Estado prestador de servicios al Estado garante de dicha prestación, que adopta fundamentalmente la forma de Estado regulador). Pero no solo ellas, sino también el tratamiento de los temas centrales de la organización y el funcionamiento administrativos: de un lado, el de la personalidad de las estructuras en que aquélla se desagrega y su relación con el régimen de la actividad de las mismas (Tomo I), y, de otro, el esquema de fuentes de dicho régimen, especialmente interesante por lo que hace a la de carácter contractual.

La correcta relativización, en el Derecho público, del dato de personalidad (mero arbitrio técnico e instrumental para la imputación jurídica de las relaciones jurídico-administrativas resultantes de la acción interna de servicio al interés general) explica la acertada negación de personalidad al Estado como un todo. El autor es claro al respecto al sostener que: “... El problema, en todo caso, es un problema de Derecho positivo, por lo que en la actualidad la distinción entre “personas públicas” y “personas privadas” no es posible establecerla, pues ese criterio de distinción entre esas realidades no sólo no proviene del Derecho positivo, sino que no responde a la consecuencia que perseguía cuando se formuló: distinguir el régimen jurídico –de derecho público o de derecho privado– aplicable a los sujetos de derecho En la actualidad, al contrario, el Derecho positivo y la teoría jurídica nos muestran en realidad sólo dos criterios para afrontar la multiplicidad de realidades personificadas del Estado: la integración o no de la persona jurídica a la estructura general del Estado, estatales o no estatales (que formen o no parte de la denominada Administración pública descentralizada); y la forma jurídica adoptada por la entidad, originaria del Derecho público (creación por Ley o en virtud de una Ley) u originaria del Derecho privado”.

La apuntada relativización implica de suyo, pues, la paralela de la separación de sociedad y Estado, de lo público y lo privado, como esferas estancas. Lo que descansa, a su vez, en un entendimiento cabal y muy actual de los fenómenos modernos de publicación del Derecho privado y de privatización del Derecho público como manifestación de la interpenetración de ambas dimensiones. Es fácil entender así la comprensión del ordenamiento jurídico-administrativo no como un universo autosuficiente, sino como parte del ordenamiento total y único en permanente relación dialéctica y recíprocamente integradora con el Derecho privado. Posición del todo compartible que lleva a la acertada apreciación de que una actividad de la Administración regida por el Derecho administrativo no deja de estarlo por el mero hecho de la aplicabilidad, según las circunstancias y a las correspondientes relaciones, de normas propias del Derecho privado. Pues no hay anormalidad alguna en ello, toda vez que explicable enteramente en el seno de la correcta integración de la normativa aplicable al caso. La prueba más clara la aporta la actividad contractual, tanto más cuanto que en ella se admiten, sin escándalo doctrinal, el arbitraje y las consecuencias que de tal apartamiento del control judicial general se derivan justamente para la determinación del Derecho aplicable a las reclamaciones

de orden contractual (Tomo III). Estas consecuencias son, por demás de gran alcance hoy en virtud de la mundialización de la economía y la protección internacional de las inversiones extranjeras básicamente mediante tratados bilaterales previsores de la sujeción de los Estados contratantes a la fórmula arbitral no acompañada de previsiones sustantivas de gobierno de las relaciones contractuales.

El control judicial de la actividad administrativa, con el que se cierra la obra (Tomo VI) y estas consideraciones, presenta la peculiaridad –poniendo de evidencia, una vez, más la consistencia con el concepto del Derecho administrativo inicial- del tratamiento conjunto de los de constitucionalidad y legalidad, lo que no es sino consecuencia lógica del papel desempeñado por la Constitución como norma en general en Iberoamérica, pero especialmente en Venezuela, y el sistema de control diseñado para su efectividad. En ese Tomo destaca la compatibilización del énfasis en la completud y efectividad del control de la acción del poder público y la centralidad en tal control de la integridad de los derechos constitucionales individuales con la preservación de la idoneidad del poder público administrativo como un todo para cumplir su misión constitucional de servicio al interés general.

Getafe (Madrid), a veintiocho de enero de dos mil trece.

Luciano Parejo Alfonso
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad Carlos III de Madrid