

Publicado en *Revista de Derecho Público*, No. 151-152,
(julio-diciembre 2017), Editorial Jurídica Venezolana,
Caracas 2017 pp. 117-128

951

Publicado también como: “La falta de transparencia de la
Administración Pública propicia un régimen autoritario,” en
Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo
LXVIII, No. 271, mayo-agosto 2018
México 2018 pp. 41-59.

945

EL PRINCIPIO DE LA TRANSPARENCIA EN LA ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SU DISTORSIÓN EN UN RÉGIMEN AUTORITARIO

Allan R. Brewer-Carías

Profesor emérito de la Universidad Central de Venezuela

I

Si hay un principio elemental en el funcionamiento de la Administración Pública contemporánea, es el de la publicidad y transparencia, resultado de la relación entre el derecho ciudadano a tener acceso a la información administrativa, y la consiguiente obligación de los órganos de la Administración Pública de informar y en algunos casos, de publicar informaciones de interés general.

Ello se manifiesta en particular, en áreas de la acción administrativa, como es en el campo de la macro economía, donde los Bancos Centrales de los países y los Ministerios de Finanzas, tienen la obligación de publicar los índices e información económica que producen para el conocimiento del comportamiento

de la economía, no sólo por parte de los operadores y agencias económicos internacionales, sino en el ámbito interno de cada país.

Es decir, si hay algún campo de la actividad administrativa donde debe prevalecer el conocido principio de la “Casa de Cristal,” que exige transparencia¹ en las informaciones que debe suministrar la Administración a los administrados, es precisamente en este campo de la gestión macro económica, respecto de la cual el Estado debe publicar con toda regularidad los índices de comportamiento de la economía.

II

Ello, por lo demás, es el resultado de la evolución del Estado hacia un Estado democrático de derecho como incluso en general ahora se declara en las Constituciones, como parte esencial del derecho a la democracia,² que impone a los gobernantes la obligación de desarrollar las actividades gubernamentales con total

¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, “De la Casa de Cristal a la Barraca de Hierro: el Juez Constitucional vs. El derecho de acceso a la información administrativa,” en *Revista de Derecho Público*, No. 123, (julio-septiembre 2010), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010, pp. 197-206. En este trabajo comenté la sentencia No. 745 de 15 de julio de 2010 (véase <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/745-15710-2010-09-1003.html>), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela, en la cual se declaró sin lugar una acción de *habeas data* que había sido intentada por la *Asociación Civil Espacio Público* contra la Contraloría General de la República, negándosele el derecho a la misma de acceso a la información administrativa sobre las remuneraciones pagadas a los funcionarios del órgano de control fiscal, bajo el argumento de que ante ese derecho supuestamente privaba el derecho a la privacidad o “intimidad económica” de los funcionarios.

² Véase Allan R. Brewer-Carías, “Algo sobre las nuevas tendencias del derecho constitucional: el reconocimiento del derecho a la constitución y del derecho a la democracia,” en Sergio J. Cuarezma Terán y Rafael Luciano Pichardo (Directores), *Nuevas tendencias del derecho constitucional y el derecho procesal constitucional*, Instituto de Estudios e Investigación Jurídica (INEJ), Managua 2011, pp. 73-94; y *VNIVERSITAS, Revista de Ciencias Jurídicas (Homenaje a Luis Carlos Galán Sarmiento)*, Pontificia Universidad Javeriana, facultad de Ciencias Jurídicas, No. 119, Bogotá 2009, pp. 93-111; “El derecho a la democracia entre las nuevas tendencias del Derecho Administrativo como punto de equilibrio entre los Poderes de la Administración y los derecho del administrado,” en Víctor Hernández Mendible (Coordinador), *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo (Comemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela)*, Tomo II, Ediciones Paredes, Caracas 2009, pp. 1417-1439. .

transparencia, a los efectos de que los ciudadanos puedan ejercer el derecho más esencial de la democracia, que es el de controlar el ejercicio del poder.

Tal como lo expresó hace años el Juez Louis Brandeis de la Corte Suprema de los Estados Unidos, “la luz del sol es el mejor desinfectante, ”³ es decir, la publicidad respecto de las actividades gubernamentales es la mejor garantía al derecho político a la transparencia, de manera de poder asegurarle a los ciudadanos el derecho de tener información sobre la acción gubernamental para poder controlar la eficiencia y la eficacia en la Administración Pública, para lo cual, precisamente, la Constitución establece tanto el derecho de acceso a la información administrativa, como el derecho de los ciudadanos de acceso a la justicia para ejercer dicho control .

La democracia, en efecto, como régimen político, solo puede existir cuando se asegura a los ciudadanos la posibilidad de ejercer el control efectivo sobre el ejercicio del poder por parte de sus representantes, que son los gobernantes. De eso se trata la democracia: del ejercicio del poder en nombre de los ciudadanos y de la posibilidad real para estos de poder controlar dicho ejercicio, lo que no sólo impone la necesidad de que realmente funcione un sistema de separación de poderes, de manera que los mismos puedan controlarse entre sí, sino de prever y asegurar que los ciudadanos tengan derecho, por una parte, de acceso a la información administrativa y por la otra, de acceso a las instancias judiciales para poder ejercer, reclamar y defender sus derechos, y en particular, poder exigir el control judicial sobre la gestión gubernamental.

He allí la relación entre transparencia gubernamental, acceso a la información y acceso a la justicia, siendo los últimos dos elementos, la condición esencial para lograr el control del primero, es decir, de la transparencia.

III

³ Véase Louis Brandeis, “What publicity can do?”, en *Harper's Weekly December 20, 1913*.

En materia de gestión económica del Estado, y en particular de gestión fiscal, por ejemplo, la Constitución venezolana establece entre los principios que la rigen, el *principio de la “transparencia”* (art. 311); el cual en general, en relación con todos los órganos de la Administración Pública, se repite en el artículo 141 del texto fundamental, al disponer que la misma, estando “al servicio de los ciudadanos,”⁴ se fundamenta, entre otros, en los “*principios de transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho*” (artículo 141).

Dicho principio de la transparencia lo reitera la Ley Orgánica de la Administración Pública, al enumerar los principios con base en los cuales se debe desarrollar la actividad administrativa, indicando que son: “los principios de economía, celeridad, simplicidad, *rendición de cuentas*, eficacia, eficiencia, proporcionalidad, oportunidad, objetividad, imparcialidad, participación, honestidad, accesibilidad, uniformidad, modernidad, *transparencia, buena fe, paralelismo de la forma y responsabilidad en el ejercicio de la misma, con sometimiento pleno a la ley y al derecho, y con supresión de las formalidades no esenciales*” (art. 10).

A ello se agrega, específicamente en relación por ejemplo con el Banco Central de Venezuela, la declaración del artículo 319 de la Constitución que establece que dicha institución, “se regirá por el *principio de responsabilidad pública,*” a cuyo efecto además de rendir cuenta de sus actuaciones, metas y resultados de sus políticas ante la Asamblea Nacional, también debe rendir “*informes*

⁴ Este concepto de la Administración Pública al servicio del ciudadano, que caracteriza a la Administración del Estado social y democrático de derecho, es contrario al de la Administración del Estado Burocrático, dedicada al Monarca o a la burocracia. Como lo expresó Max Weber, el Estado Burocrático era una organización que trataba “de incrementar la superioridad del conocimiento profesional de las autoridades públicas, precisamente a través del secretismo y de la confidencialidad de sus intenciones;” y por eso, los gobiernos burocráticos, siempre fueron “gobiernos que excluyen la publicidad.” Véase Max Weber, *Economía y Sociedad*, Vol. II, Fondo de Cultura Económica, México 1969, p. 744

periódicos sobre el comportamiento de las variables macroeconómicas del país y sobre los demás asuntos que se le soliciten e incluirá los análisis que permitan su evaluación.”

Para ello, el artículo 31 de la misma Ley del Banco Central de Venezuela dispone específicamente que su gestión “se guiará por el *principio de la transparencia,*” lo que significa que:

“sin menoscabo de sus responsabilidades institucionales, *deberá mantener informado, de manera oportuna y confiable al Ejecutivo Nacional y demás instancias del Estado, a los agentes económicos públicos y privados, nacionales y extranjeros y a la población acerca de la ejecución de sus políticas, las decisiones y acuerdos de su Directorio, los informes, publicaciones, investigaciones y estadísticas que permitan disponer de la mejor información sobre la evolución de la economía venezolana, sin menoscabo de las normas de confidencialidad que procedan, conforme a la Constitución.*”

A tal efecto, además, el artículo 7.13 de la misma Ley que lo rige dispone que para el adecuado cumplimiento de su objetivo, el Banco Central de Venezuela tendrá a su cargo, entre otras, la función de “*Acopiar, producir y publicar las principales estadísticas económicas, monetarias, financieras, cambiarias, de precios y balanza de pagos.*”

De todo lo anterior, por el principio de la transparencia, como se establece expresamente en la Constitución, en la Ley Orgánica de la Administración Pública, y específicamente, en la Ley del Banco Central de Venezuela, esta institución tiene la obligación de informar al tanto a los órganos del Estado como a los ciudadanos en general, sobre los indicadores económicos, financieros, monetarios, cambiarios, de precios y de la balanza de pagos del país, para lo cual tiene la obligación de recopilar, producir y publicar dicha información.

Se trata, por tanto, de una obligación legal que el Banco tiene que cumplir, sin que sea necesario que haya requerimiento alguno específico de parte interesada, para que pueda haber control sobre sus actuaciones y la determinación, como lo indica el mismo

artículo 319 de la Constitución, sobre si ha habido “incumplimiento sin causa justificada del objetivo y de las metas” de la institución, para la aplicación al directorio del mismo de las sanciones establecidas en la ley.

IV

El cumplimiento de dicha obligación legal de poner a disposición de la población de las informaciones o indicadores económicos del país, por supuesto, puede exigirse específicamente por cualquier ciudadano mediante el ejercicio del *derecho de petición* administrativa garantizado en el artículo 51 de la Constitución, o mediante el ejercicio del de derecho garantizado en el artículo 26 de la Constitución, conforme al cual

“Toda persona tiene *derecho de acceso a los órganos de administración de justicia* para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.”

En particular, en cuanto a este último derecho para exigir judicialmente ante los tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa el cumplimiento por los funcionarios públicos de alguna obligación legal, particularmente para asegurar el principio de la transparencia,⁵ como la que se impone al Banco Central de Venezuela de informar sobre los asuntos económicos del país, el artículo 9.2 de la Ley Orgánica de dicha Jurisdicción de 2010 le

⁵ Véase en general sobre el ejercicio de este derecho, Víctor Hernández Mendible, “El derecho constitucional de acceso a la información pública y los medios de protección judicial,” en Gonzalo Pérez Salazar, Luis Petit Guerra y Víctor R. Hernández-Mendible (Coords.), *La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garantes de los Derechos Humanos, Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani y en el marco del vigésimo aniversario de FUNEDA*, Centro de Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Centro de Estudios de Derecho Público, Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila y Fundación de Estudios de Derecho Administrativo. Caracas. 2013. pp. 121-144; y Gina González Betancourt, “La inactividad de la Administración Pública en cuanto al derecho de acceso a la información pública y el principio de transparencia administrativa,” en Víctor Hernández Mendible (Director), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2012, pp. 379 ss.

atribuye competencia a los tribunales de la misma para conocer de dos tipos de demandas: por una parte, contra “la *abstención* de las autoridades a producir un acto al cual estén obligados por la ley;” y por la otra contra “la *negativa* de las autoridades a producir un acto al cual estén obligados por la ley.”

En ambos casos, conforme al artículo 23 de la misma Ley Orgánica, corresponde a la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia conocer de dichas demandas cuando se trate de “la abstención o la negativa” de los *altos funcionarios del Estado*, y en particular de las “máximas autoridades de los demás órganos de rango constitucional,” como es el caso del Banco Central, y para corregir dicha abstención o negativa imponiéndole a los funcionarios la obligación de cumplir con su obligación legal.

Se observa, en todo caso, que mediante esta regulación legal, la Ley Orgánica da cabida al menos a tres demandas o acciones contencioso administrativas: *primero*, la acción contencioso administrativa contra la abstención de un funcionario de cumplir una obligación que le está impuesta legalmente, como obligación genérica que tiene su fuente en la ley; *segundo*, la acción contencioso administrativa contra la abstención de un funcionario de cumplir una obligación que le está impuesta legalmente, pero que deriva en forma específica del ejercicio del derecho de petición ante la ausencia de obtener oportuna respuesta de un derecho de petición; y *tercero*, la acción contencioso administrativa contra la negativa expresa o formal de un funcionario de cumplir una obligación legal. Estas tres acciones dan origen a diferentes obligaciones probatoria para el accionante.

En el primer caso, de “abstención” de cumplir una obligación legal genérica por parte de un funcionario, el accionante lo que tiene que probar es simplemente que ha habido inacción del funcionario; en el segundo caso, del incumplimiento de la obligación específica del funcionario de dar oportuna respuesta a una petición ejercida por el accionante, éste lo que tiene que probar es que a pesar del requerimiento o gestión realizada ante la Administración para que se produzca la decisión debida, la misma no se ha dictado; y en el tercer caso, de la “negativa” del funcionario de cumplir una

obligación legal, la misma que se concreta en un acto expreso, también deriva usualmente del ejercicio de un derecho de petición por un ciudadano ante un órgano de la Administración, que ésta se niega a resolver oportunamente. En los dos últimos casos, el accionante ante la justicia contencioso administrativa debe probar que formuló la petición, que puso en mora a la Administración para que respondiera o resolviera, y no ha obtenido oportuna respuesta o resolución concreta de lo solicitado.

Por tanto, la demanda o acción contencioso administrativa por abstención no sólo existe, como sucede en los dos últimos casos, cuando se da una relación jurídica específica entre la Administración y el ciudadano, que genera la obligación de la primera por ejemplo de responder oportunamente una petición concreta; sino que también se da, como sucede en el primer caso, en los casos de obligaciones genéricas de la Administración de actuar por imposición de una disposición legal.

Sobre esto ha sido clara la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al establecer el criterio de que “el recurso por abstención o carencia es un medio contencioso administrativo que puede - y debe – dar cabida a *la pretensión de condena al cumplimiento de toda obligación administrativa incumplida, sin que se distinga si ésta es específica o genérica,*”⁶ dando origen como lo ha expresado Gina González Betancourt, a una jurisprudencia que ha establecido:

“una ampliación del control sobre las manifestaciones de inactividad administrativa, mediante el recurso de abstención o carencia, lo cual puede juzgarse como una reforma positiva si lo vemos a la luz de ampliación del objeto de la pretensión, y abandono de interpretaciones restrictivas de acceso (entre obligaciones genéricas y específicas).”⁷

⁶ Véase sentencia No. 547 de 6 de abril de 2004 (Caso: Ana Beatriz Madrid Agelvis), en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/547-060404-03-1085.HTM>

⁷ Véase Gina González Betancourt, “La inactividad de la Administración Pública en cuanto al derecho de acceso a la información pública y el principio de transparencia administrativa,” en Víctor Hernández Mendible (Director), *La actividad e*

V

Todo este régimen, sin embargo, ha sido completamente trastocado en Venezuela, al consolidarse, al amparo de la Constitución y en fraude a la misma, un régimen autoritario basado, no precisamente en la transparencia, sino en la mentira como política de Estado.⁸

Y lo más grave es que a ello ha contribuido el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, que es el máximo órgano judicial en materia contencioso administrativa en Venezuela, el cual ha consolidado a la Administración Pública, en lugar de como una “casa de cristal,” más bien como una “barraca de hierro,” donde todo es secreto; y ello lo ha hecho de un solo plumazo negándole a los ciudadanos tres derechos constitucionales: el derecho a la transparencia gubernamental, el derecho de acceso a la justicia y el derecho de acceso a la información administrativa

Esto ocurrió mediante la sentencia No. 935 de 4 de agosto de 2015 dictada en el caso *Asociación Civil Transparencia Venezuela* contra el Presidente del Banco Central de Venezuela,⁹ al negarle el Tribunal Supremo a dicha Organización No Gubernamental, el derecho que toda la población tiene a estar informada por el Banco Central de Venezuela, públicamente, sobre los indicadores económicos del país que legalmente dicha institución está obligada a producir y publica.

La decisión de la Sala Político Administrativa en el caso de dicha sentencia No. 935 de 4 de agosto de 2015, se adoptó en un proceso contencioso administrativa por abstención iniciado mediante demanda formulada por la mencionada ONG contra el

inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2012, p. 389.

⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías, *La mentira como política de Estado. Crónica de una crisis política permanente. Venezuela 1999-2015* (Prólogo de Manuel Rachadell), Colección Estudios Políticos, No. 10, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2015.

⁹ Véase la sentencia del caso en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/agosto/180378-00935-5815-2015-2015-0732.HTML>

Presidente del Banco Central de Venezuela para cumplir con la obligación legal de publicidad genéricamente establecida en la Constitución y la Ley del Banco Central de Venezuela.

En efecto, en julio de 2015, y conforme a las nomas antes mencionadas, los representantes de la *Asociación Civil Transparencia Venezuela*, alegando el “incumplimiento de la obligación de rendición de cuentas establecida en el artículo 319 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y a la opacidad generada por el incumplimiento de la obligación en la publicación de las principales estadísticas económicas del país dispuestas en los artículos 7 numerales 13 y 31 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley del Banco Central de Venezuela;” ejercieron su derecho de acceso a la justicia interponiendo ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo *demanda por abstención* contra el Presidente del Banco Central de Venezuela, “*al no ejercer una competencia legalmente atribuida por la Ley del Banco Central de Venezuela.*”

Los demandantes alegaron la violación del derecho de “*acceso de la información, lo cual compromete y transgrede principios fundamentales de un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia preceptuado en nuestra Carta Magna;*” indicando que dicha “*omisión puede constatarse mediante revisión de la página web del Banco Central de Venezuela, en la cual no se encuentra publicada ningún índice macroeconómico de lo que va del año 2015 (Enero- julio),*” siendo la misma:

“*ampliamente violatorio de obligaciones específicas, que se encuentran establecidas en los artículos 7 numeral 13 y 31 de la Ley del Banco Central de Venezuela, y a su vez violatorio de los principios constitucionales de participación, transparencia y justicia por los cuales debe guiarse todo ente u organismo de la administración pública.*”

En resumen expusieron los demandantes que:

“*...la acción del Presidente del Banco Central de Venezuela al no cumplir con la obligación de hacer de conocimiento público, configura una abstención de su parte, toda vez que ha*

dejado de realizar una medida indispensable que le corresponde, para garantizar el cumplimiento de la ley, así como el derecho constitucional de toda 'persona a tener disponible y recibir en todo momento información oportuna, veraz, imparcial y sin censura de ningún tipo,' solicitando del Tribunal Supremo que ordenara "al Presidente del Banco Central de Venezuela a que haga de acceso público mediante la publicación en la página web de ese Banco Central de las principales estadísticas económicas del país correspondientes a los meses de enero a julio del 2015, según lo dispuesto en los artículos 7 numeral 13 y 31 de la Ley del Banco Central."

En definitiva lo que los recurrentes demandaron fue que el banco central de Venezuela cumpliera con la obligación que le imponía la Ley.

VI

Siguiendo criterios jurisprudenciales que habían sido establecidos precedentemente, en particular en la sentencia Nro. 1.177 del 24 de noviembre de 2010,¹⁰ la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Venezuela procedió a tramitar la demanda incoada siguiendo el "procedimiento breve" aplicable a "las demandas relacionadas con reclamos por *la omisión, demora o deficiente* prestación de los servicios públicos, vías de hecho y abstenciones, cuando no tengan pretensiones de contenido patrimonial o indemnizatorio."

Sin embargo, al hacerlo, el Tribunal, de oficio, *ilegítimamente procedió a cambiar el objeto de la demanda intentada*, transformando la demanda por "abstención" que fue la que había sido intentada para exigir el cumplimiento de una obligación legal genérica por parte del Banco Central, en una supuesta demanda por abstención de dar oportuna respuesta a una

¹⁰ Véase Caso *Asociación Civil Centros Comunitarios de Aprendizaje (CECODAP), Fundación Luz y Vida, Asociación Civil Manos por la Niñez y Adolescencia y otras interponen recurso por abstención o carencia contra la Presidencia de la República*, en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/noviembre/01177-241110-2010-2010-0497.HTML>

supuesta petición administrativa que nunca fue ejercida, pues ello no era necesario legalmente.

Es decir, para negarle a la accionante su derecho de acceso a la justicia para controlar la actuación del Presidente del Banco Central de Venezuela y exigir el cumplimiento de la obligación legal genérica que tiene impuesta, la Sala Político Administrativa procedió a desconocer el objeto de la demanda (que era la “abstención” de cumplimiento de una obligación legal), y considerándola impropia como una demanda por abstención o negativa a responder una petición para el cumplimiento de una obligación legal, procedió a declararla inadmisibles porque supuestamente, la accionante no había acompañado a su demanda copia de alguna gestión poniendo en mora al Banco por no haber respondido a alguna supuesta petición.

VII

En efecto, el artículo 66 de la ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de Venezuela establece que “en los casos de reclamo por la prestación de servicios públicos o por abstención,” el accionante “deberá acompañar los documentos que acrediten los trámites efectuados,” lo que tiene que entenderse, cuanto sea aplicable en virtud del principio *pro actione*.

La acreditación de los “trámites efectuados” es fundamental si se trata de una demanda por reclamo por la prestación de servicios, e incluso por la abstención o negativa de la Administración de dar respuesta a una petición; pero no se aplica cuando se trata de una demanda por abstención de cumplir una obligación legal en beneficio de toda la población y no de una persona específica, en cuyo caso lo que el accionante tiene que acreditar es sólo el incumplimiento de la misma por el funcionario.

En este último caso, solo si el accionante no prueba con su demanda el hecho del incumplimiento, es que el tribunal podría declarar la inadmisibilidad de la demanda conforme a los artículos 35.4 y 66 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa al requerir que a las demandas deben

acompañarse “*los documentos indispensables para verificar su admisibilidad.*”

Si se trata de una demanda por reclamo por la prestación de servicios públicos, deben aportarse los “documentos que acrediten los trámites efectuados” para el reclamo por la prestación deficiente; si se trata de una demanda por negativa o abstención de la Administración de responder una petición específica, por ejemplo, un recurso jerárquico ejercido ante la Administración, el accionante debe acreditar haber puesto en mora a la Administración,¹¹ para la obtención de la oportuna respuesta debida.

Pero si se trata de una demanda por abstención en cuanto al cumplimiento de una obligación legal general o genérica, impuesta por ley al funcionario, como es el caso por ejemplo de las obligaciones de publicidad de los indicadores económicos que se exige al Banco Central, lo que el accionante tiene que acreditar es simplemente el hecho de la abstención de cumplimiento de la obligación legal, sin que para demandar, tenga que previamente haber acudido específica e individualmente ante el mismo a pedir que el funcionario cumpla su obligación general.

VIII

Esta distinción surge incluso de la propia sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, que comentamos, cuando pretendió fundamentar la misma en diversas sentencias anteriores en las cuales la Sala procedió a “constatar que el demandante haya acompañado los documentos indispensables para verificar su admisibilidad, que

¹¹ Sobre esto, en una Administración al servicio del ciudadano, debería bastar un solo reclamo para que la Administración quede en mora. La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, sin embargo, en sentencia No. 1504 de 16 de septiembre de 2011 (Caso: *Carlos Olivares Cruces*), consideró que dos solicitudes del interesado dirigidas a la Administración Pública solicitando respuesta, no eran suficientes para entender cumplido en el requisito de admisibilidad de esta acción. Véase en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/noviembre/01504-161111-2011-2011-1078.HTML>

en las demandas de reclamo por la prestación de servicios públicos y en las demandas por abstención, se refiere a aquéllos que acrediten los trámites realizados ante la autoridad señalada como responsable de la omisión;” sentencias todas referidas a supuestos de hecho distintos al de la acción propuesta, pues se refirieron a casos de abstención de decidir peticiones concretas formuladas ante la Administración.

Dichas sentencias citadas incorrectamente como “precedentes,” en efecto, fueron las siguientes: la sentencia No. 640 del 18 de mayo de 2011 dictada en un caso en el cual lo que se denunció fue a falta de respuesta de un recurso jerárquico, declarándose inadmisibles la demanda porque no se presentó “prueba que acredite las gestiones que haya realizado ante la Administración para obtener respuesta”;¹² la sentencia No 1.748 del 8 de diciembre de 2011 dictada en un caso donde se demandó la falta de transferencia de recursos ordinarios fiscales por parte del Ejecutivo Nacional al Estado Carabobo, declarándose inadmisibles la demanda porque no constaba “que previo a la interposición de la acción, se hubieran agotado las gestiones ante el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, a fin de solventar la omisión que le ha sido imputada;”¹³ la sentencia No 384 del 25 de abril de 2012 (que no se ha podido consultar por aparecer “error” en la página del Tribunal Supremo; y la sentencia No. 444 del 23 de abril 2015 que resolvió una denuncia por carencia de decisión de un recurso jerárquico, declarándose inadmisibles la demanda porque si bien se acompañó “copia del recurso jerárquico presentado ante el entonces Ministro del Poder Popular de Economía, Finanzas y Banca Pública,” el accionante “no acompañó a su libelo ninguna prueba que acredite las gestiones que haya realizado ante la Administración para obtener respuesta”¹⁴

¹² Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/mayo/00640-18511-2011-2010-1203.HTML>

¹³ Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/diciembre/01748-81211-2011-2011-0025.HTML>

¹⁴ Véase en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/abril/176603-00444-23415-2015-2015-0123.HTML>

En todos los casos citados como supuestos precedentes, los accionantes habían requerido específicamente a la Administración, mediante una petición concreta, la realización de una actividad que la Administración debía realizar y que la misma no ejecutó, por lo que ante la ausencia de la oportuna respuesta, la Sala consideró que para acceder a la justicia, debían haber acreditado el haber puesto en mora a la Administración mediante una gestión o trámite específico reclamando la oportuna respuesta debida.

IX

Todos esos casos eran por supuesto distintos al de la demanda intentada por la *Asociación Civil Transparencia de Venezuela*, que lo que exigía era que el funcionario demandado, en el caso, el Presidente del Banco Central de Venezuela, cumpliera con su obligación legal general de informar públicamente, al pueblo, sobre los indicadores económicos del país, conforme a la obligación constitucional y legal que tenía.

Para ello, la demandante, lo único que tenía que hacer en materia probatoria, era probar objetivamente el incumplimiento de dicha obligación, lo cual por lo demás era público y notorio, alegando para ello que dicha:

“omisión puede constatarse mediante revisión de la página web del Banco Central de Venezuela, en la cual no se encuentra publicada ningún índice macroeconómico de lo que va del año 2015 (Enero- julio),”

Por tanto, para intentar su demanda, la *Asociación Civil Transparencia Venezuela* no tenía que acompañar a su libelo, como erradamente lo afirmó la Sala en su sentencia:

“prueba que acredite las gestiones que haya realizado para solicitar y obtener del Presidente del Banco Central de Venezuela el cumplimiento de la obligación de rendición de cuentas establecida en el artículo 319 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la publicación de las principales estadísticas económicas del país dispuestas en los artículos 7 numerales 13 y 31 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley del

Banco Central de Venezuela, sustento de la demanda de autos”.

Nada tenía la Asociación Civil demandante que gestionar ante el Presidente del Banco Central. Este había incumplido objetivamente la obligación legal que tenía impuesta, y ello constaba en la propia página web de la institución.

X

Al exigir esa prueba de alguna “gestión” o trámite, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, contrariando el principio *pro actione*, y violando el derecho ciudadano de acceder a la justicia y obtener tutela judicial efectiva, distorsionó la acción contencioso administrativa intentada contra la carencia administrativa por omisión en el cumplimiento de obligaciones legales genéricas, y deliberadamente lo confundió con un recurso contra la negativa o abstención de la Administración de decidir peticiones específicas formuladas ante ella, por ejemplo, mediante recursos administrativos no respondidos, lo que no era el caso debatido.

Como lo ha interpretado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, al referirse al principio *pro actione*, conforme al mismo:

“las condiciones de acceso a la justicia deben entenderse en el sentido de tamices que depuran el proceso, de allí, que la función ejercida por las formas y requisitos procesales esté en línea de hacer avanzar la pretensión por caminos racionales, y *no de imposibilitar injustificadamente el ejercicio de la acción*. Ello ha hecho afirmar a esta Sala que: “*las causales de inadmisibilidad deben estar legalmente establecidas (asimismo) ...deben ser proporcionales a la finalidad perseguida por las normas procesales, esto es, ser cauce racional para el acceso a la tutela judicial (González Pérez, ob. Cit. Pág. 62), en el sentido de ordenar el proceso, por lo que no les es dable vulnerar el contenido esencial del derecho a la tutela judicial.*”(Sentencia n° 758/2000).”

Por otra parte, *el propio derecho a la tutela judicial efectiva garantiza la posibilidad de ejercicio eficiente de los medios de defensa, así como una interpretación de los mecanismos procesales relativos a la admisibilidad que favorezca el acceso de los ciudadanos a los órganos de justicia*¹⁵

Es decir, dentro del alcance del principio *pro actione*, las condiciones y requisitos de acceso a la justicia no deben imposibilitar o frustrar injustificadamente el ejercicio de la acción a través de la cual se deduce la pretensión, lo que implica que “todo ciudadano tiene derecho a [...] que los requisitos procesales se interpreten en el sentido más favorable a la admisión de las pretensiones procesales.”¹⁶

La sentencia que se comenta, al contrario, violó abiertamente el principio *pro actione* que deriva del principio de la progresividad en materia de derechos humanos (art. 19 Constitución), que le imponía a la Sala en caso de duda decidir a favor de la admisibilidad de la acción, para garantizarle a la accionante su derecho de acceder a la justicia y a obtener la tutela efectiva de sus derechos (art. 26); y con ello, además, violó abiertamente dicho derecho de acceder a la justicia, y además, el derecho ciudadano a la transparencia de la Administrativa al negarle a la demandante la posibilidad de controlar las omisiones del banco central de Venezuela en el cumplimiento de su obligación legal de recopilar e informar públicamente sobre los indicadores económicos del país.

Así, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en definitiva, decretó el secreto en materia económica, como política de Estado, liberando de hecho al Banco Central de Venezuela de su obligación legal de informar al país sobre los indicadores económicos, arrebatándole a los ciudadanos su derecho a la transparencia gubernamental, su derecho de acceso a la justicia y su derecho a la información administrativa.

¹⁵ Véase sentencia de la Sala Constitucional No 1.064 de 19 de septiembre de 2000 (Caso *Cervecería Regional*), en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/septiembre/1064-190900-00-2131.HTM> .

¹⁶ Véase en *Revista de Derecho Público* N° 101, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005, pp. 88 ss.

New York, septiembre de 2017