Comentario Legislativo

LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA SOCIALISTA, SEGÚN EL LEGISLADOR

Antonio Silva Aranguren

Profesor de Derecho Administrativo Universidad Central de Venezuela

Resumen: *El autor cita extractos del Informe sobre el proyecto de Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, presentado con ocasión de su segunda discusión en la Asamblea Nacional, para destacar la forma en que se propone la instauración de un "sistema de justicia socialista", en el cual el proceso contencioso administrativo tutele exclusivamente intereses públicos.*

En la reciente edición de la *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa* (LOJCA) de la Editorial Jurídica Venezolana (Caracas 2010) se incluyó, como apéndice, la Exposición de Motivos correspondiente al proyecto de ley, "contenido en el Informe de la Comisión Permanente de Política Interior, Justicia, Derechos Humanos y Garantías Constitucionales para la segunda discusión", el cual está fechado en diciembre de 2009. Brewer-Carías, en esa misma publicación, le dedica algunos párrafos y hace acertados comentarios.

Esa Exposición nos recuerda que la sanción de la LOJCA, tan esperada por muchos, no es necesariamente motivo de júbilo. De ella hemos extraído fragmentos de cuatro párrafos:

- "El proceso contencioso administrativo (…) ha evolucionado ostensiblemente para dejar de ser el árbitro que tutela exclusivamente las garantías jurídicas de los administrados individualmente considerados y examina la mera legalidad de la actividad administrativa, para hacer prevalecer los intereses públicos".

- "(…), la Constitución de 1999 ha dado un salto cualitativo en la preceptiva de la justicia administrativa que viene a superar la ficticia contradicción entre los intereses públicos y los particulares".

- "(…) se puede afirmar que desde la perspectiva de la Constitución de 1999, se monta una sólida plataforma para la desaparición paulatina del Estado Liberal Burgués de Derecho para dar paso a un Estado con nuevo rostro, valores y paradigmas".

- "Aunque algunas de las instituciones del naciente Estado descubren rasgos ya enunciados en el pasado, hoy requieren aplicaciones distintas y novedosas (…) para sustituir pacíficamente el antiguo modelo de justicia administrativa, por otro modelo que -todavía en construcción- satisfaga las exigencias de un sistema de justicia socialista y, por ende, profundamente humano (…).

En ellos se halla la clave de esa transformación: la instauración –que se afirma pacífica- de "un sistema de justicia socialista", que por supuesto estamos lejos de saber qué es, aunque podemos aventurar que consiste en una "justicia" que prescinde de los intereses "particulares" para centrarse en los "intereses públicos", que, en palabras de la Exposición, han vivido una "ficticia contradicción".

El Derecho Administrativo que hemos conocido tiene la difícil tarea de garantizar potestades públicas (incluso con el reconocimiento de privilegios a veces odiosos) a la vez que debe asegurar el respeto de los derechos e intereses de los ciudadanos, sean esos intereses comunes a otras personas o meramente particulares. La ley, lo sabemos, se erige en el límite del poder y perfila la protección de las situaciones jurídicas privadas. Nada fácil esa posición dual: Weil calificó como milagro el que nuestra especialidad pretenda/logre la compatibilidad entre poder y libertad, en fin, entre intereses públicos y privados.

La Exposición de Motivos de la LOJCA nos aclara que ese milagro no sería tal, porque los intereses particulares y las libertades privadas sólo han estado en ficticia contradicción. En realidad, el juez debe preocuparse sólo por los públicos. Esa sinceridad no puede llamar a escándalo, pero sí afianzar convicciones o acrecentar temores. Nos dice lo que ya la práctica ha mostrado. Valgan los trabajos de Canova o, en el caso de las demandas por responsabilidad, de Iribarren, quienes han exhibido números o reseñado sentencias que nos dejan ver que desde hace tiempo la defensa del particular desapareció de la jurisdicción contencioso administrativa, salvo –pues por fortuna siempre hay un salvo- algunas excepciones de jueces que no han olvidado lo que en su momento aprendieron y, sobre todo, interiorizaron.

El desprecio por los particulares lo trae también otra Exposición de Motivos, la de la Ley Orgánica de la Administración Pública, que, en forma que sería risible de no ser grave, advierte que se sustituye la expresión "la administración al servicio de los particulares, (…) toda vez que tal visión pudiera generar concepciones erradas, referidas a que la Administración Pública está al servicio de particularidades individuales y no a la satisfacción de las necesidades del colectivo". Por ello, completa, se establece "el principio de la administración pública al servicio de las personas".

Ese cambio terminológico es coherente con la concepción de la nueva "justicia administrativa", que no está para tutelar a nadie en sus "particularidades individuales", sino en tanto miembro de un colectivo o, en un sentido aun más amplio, de la sociedad. Se despoja así a la jurisdicción contencioso administrativa de una de sus facetas, dejándola sólo como garante del cumplimiento de la legalidad.

Esto último encierra otra trampa, según hemos experimentado: quizás como nunca, en estos años se han dictado una cantidad ingente de normas referidas a la Administración. Cuantitativamente, la legislación administrativa es enorme, diría que inconmensurable, sin temor a ser exagerado. Ello no implica, no obstante, límites reales. Suelen ser normas de apoderamiento, que confieren a la Administración poderes amplísimos, de ejercicio discrecional, y que, además, sumen a los ciudadanos en infinidad de trámites ante las autoridades.

El principio de legalidad, entonces, más que un límite, se convierte en un aliado de la Administración omnipotente, cuando tal principio no se acompaña del de separación (prudente) en el ejercicio del poder, el de control (externo: judicial) y el de responsabilidad (efectiva). Nada mejor para una Administración de talante autoritario que verse "rodeada" de normas que legitiman sus actuaciones, pero que verdaderamente no la "sujetan". Los destinatarios de esa sujeción resultan ser los ciudadanos, con lo que paradójicamente el principio de legalidad se hace su rival, haciendo desaparecer aquello que llamamos "principio de libertad".

¿En qué consistiría esa "justicia administrativa socialista"? Afirmar lo que sería no nos es posible, pero sí lo que fue en el ejemplo más conocido: el soviético. Luego de la Revolución de Octubre, se abolió el derecho zarista. En lo que interesa para estas breves notas, la administración de justicia, se dictó un decreto (1917) que abrogó toda la legislación, es decir, se privó de textos normativos a los tribunales, los cuales –integrados con unos asesores que

no requerían ser abogados- sentenciarían conforme a su consciencia revolucionaria. Como los textos siempre resultan útiles, fueron dictándose nuevas normas, pero debían también ser aplicadas –que no juzgadas- según su consciencia socialista del derecho. De hecho, en un decreto de finales de 1918 se prohibió a los jueces cualquier referencia a las viejas leyes o a las viejas sentencias. El pasado, borrado.

No afirmo que eso sea lo que acá sucede ni lo que podría suceder. Es más, si quisiéramos no ser agoreros, podríamos afirmar que los nuevos tribunales venezolanos, que aplicarán los nuevos procedimientos, bien pueden actuar de modo similar a lo que ocurrió en Francia en aquellos tiempos de la denominada justicia retenida: que el Consejo de Estado actuó con tal corrección que, cuando las cartas estaban echadas para pensar lo peor –una Administración juzgándose a sí misma- el resultado fue asombroso. Pero si todo sigue por el camino que ahora mantiene, lo que cabe esperar no es eso, sino un afianzamiento de la desprotección de los ciudadanos, bajo el argumento de que los intereses cuya tutela exigen son meramente privados. Y en esto se consolida la farsa: si se presume que la Administración vela por los intereses públicos, la verdad es que nunca procederían las acciones en su contra, salvo que el demandante alegue y demuestre que existe otro interés público que amerita garantía y que, además, se le estime de superior valor. El resto, rechazado.

Lo público literalmente arropa lo privado; por ello esa "ficticia contradicción" en que han vivido los intereses públicos y particulares, según la Exposición de Motivos, y que al parecer estamos en vías de superar del todo. Creo útil recordar una famosa frase que se le atribuye a Lenin: "todo derecho es derecho público", con la que se pretende expresar que el Estado todo lo ocupa, con lo que incluso las relaciones privadas pasan a la esfera pública. La cita, hasta lo que sé, es más larga, pero igualmente ilustrativa: "We do not recognise anything private, and regard everything in the economic sphere as falling under public and not private law. (..) Hence, the task is to extend the application of state intervention in private legal relations; (…) to apply to civil legal relations not the *corpus juris romani* but our revolutionary concept of law".

Esa cita está extraída de una carta que en su momento fue confidencial (dirigida por Lenin a Kursky y otros miembros del Partido/Gobierno soviético, con la advertencia expresa de no copiar y ni siquiera mencionarla, mucho menos "divulgarla a los enemigos"), pero luego se hizo pública y bien conocida. En esa carta, Lenin planteaba sus preocupaciones acerca de las tareas que debía cumplir el Comisario de Justicia del Pueblo, en especial en lo relacionado con la preparación de la nueva legislación civil. Y es allí donde advierte lo que hemos transcrito: que ni en la esfera de las relaciones privadas el Estado queda fuera. Si ello es así para el tradicional Derecho Privado, ¿qué decir del Público? Por ello, el resumen de su idea como "todo derecho es derecho público".

Visto de tal modo, y conociendo la tendencia actual de nuestra jurisdicción contencioso administrativa, no nos cabe duda de que la LOJCA, con la nueva estructura de tribunales (que requerirá nuevos jueces) y los nuevos procedimientos (que exigirán nuevos criterios), ha sido dictada con el fin de revitalizar el poder de la Administración y disminuir/negar los derechos/intereses de los particulares. Sabemos que ese fin ya se estaba cumpliendo sin ella, pero nunca es despreciable un texto cuando se desea mantener apariencias.

La evolución hacia esa "justicia administrativa socialista" se hará, en definitiva, revirtiendo el milagro al que aludía Weil: sin conciliación posible, los intereses particulares ceden ante los públicos, representados por la propia Administración demandada, la cual acaso simplemente deberá procurar ceñirse a las reglas que con bastante generosidad han aumentado sus poderes.