

Derecho y Sociedad

10 *Trabajos Jurídicos Varios*

Tulio Alberto Álvarez

Gilberto Atencio Valladares

Román J. Duque Corredor

Rafael García Pérez

Carlos García Soto

Andrés F. Guevara B.

Luisa Andreína Henríquez Larrazábal

Eugenio Hernández-Bretón

Luis Enrique Mata Palacios

Ofelia Riquezes Curiel

Julio Rodríguez Berrizbeitia

Diana Trías Bertorelli

Juan Miguel Matheus

Fernando Vizcaya Carrillo

Octubre

2011



supra montem posita
2 octubre 1998

Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
de la Universidad Monteávila

Derecho
y Sociedad
*10 Trabajos
jurídicos varios*

Octubre 2011

Derecho y Sociedad

**REVISTA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD MONTEÁVILA**

Final Ave. Buen Pastor, Boleíta Norte, Caracas, Venezuela
derechoysociedad@uma.edu.ve

Teléfonos: (+58 212) 232.5255 / 232.5142 - Fax: (+58 212) 232.5623 Web: www.uma.edu.ve

CONSEJO EDITORIAL

Carlos García Soto
Director

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD MONTEÁVILA

Eugenio Hernández-Bretón

Decano

Carlos García Soto

Director de la Escuela de Derecho

Geraldine Cardozo Ríos

Secretaria

CONSEJO ASESOR DE LA REVISTA DERECHO Y SOCIEDAD

María Bernardoni de Govea

Marcos Carrillo

Résmil Chacón

Rafael J. Chavero G.

Faustino Flamarique

José Antonio Gámez Escalona

Ricardo Henríquez La Roche

Paul Leizaola

Enrique Pérez Olivares +

Pedro A. Rengel N.

Arístides Rengel Romberg

Daniela Urosa Maggi

Vicente Villavicencio Mendoza

HECHO EL DEPÓSITO DE LEY

ISSN: 1317-2778

Diagramación: Ediciones Paredes

Departamento de Promoción y Desarrollo Institucional,

Universidad Monteávila

Impresión:

ÍNDICE

Editorial.....	17
----------------	----

DERECHO

El Poder Popular: La transformación del Estado venezolano
en función de una comunidad superior de participación

Tulio Alberto Álvarez.....	21
----------------------------	----

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN.....	21
II. EL MARCO INSTITUCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999.....	22
III. REFORMA LEGISLATIVA DIRIGIDA A LA ESTRUCTURACIÓN DE UN PODER POPULAR.....	26
IV. ENTIDAD DEL PODER POPULAR DESDE LA PROPUESTA DE ESTADO COMUNAL – SOCIALISTA.....	28
V. CONCLUSIONES.....	31
VI. LISTA DE REFERENCIAS.....	31

Visión actual de los «aportes» consagrados en la Ley
Orgánica contra el tráfico ilícito y el consumo de sustancias
estupefacientes y psicotrópicas

Gilberto Atencio Valladares.....	35
----------------------------------	----

I. RESUMEN.....	35
II. INTRODUCCIÓN.....	35
2.1. «Aportes» de la LOCTICSEP.....	37
2.2. Entrada en vigencia.....	38
2.3. «Aportes» según el Reglamento y Providencias de la LOCTICSEP. Breves comentarios.....	40
III. CONCLUSIONES.....	43

El Estado de Derecho Democrático
y el Estado Comunal Socialista.....

Román J. Duque Corredor.....	45
------------------------------	----

Política y Religión: ejemplos de la revolución
independentista venezolana

Rafael García Pérez 53

El carácter servicial de la Administración Pública:
el artículo 141 de la Constitución

Carlos García Soto 69

I. INTRODUCCIÓN 71

II. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 103.1 DE LA CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA ... 72

III. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 141 DE LA CONSTITUCIÓN 75

3.1. *Notas para su interpretación.* 75

3.2. *Ámbito de aplicación del principio: el carácter servicial
de toda la actividad administrativa* 79

3.3. *La posición del Reglamento como manifestación
del carácter servicial de la Administración* 80

3.4. *El ejercicio de las potestades administrativas en interés ajeno:
el interés general.* 81

3.5. *El carácter servicial de la Administración Pública
como criterio para el control judicial de su actividad* 83

3.6. *Las consecuencias del principio* 84

IV. LA RECEPCIÓN LEGAL DEL PRINCIPIO 85

La definición de divisa en la reforma de la Ley
contra los Ilícitos Cambiarios

Andrés F. Guevara B. 87

I. INTRODUCCIÓN 87

II. BASES CONSTITUCIONALES PARA LA INTERPRETACIÓN DE LA LIC..... 88

III. CONCEPTO DE DIVISA EN EL DERECHO VENEZOLANO 89

IV. CONCEPTO DE TÍTULO VALOR 92

V. LA NOCIÓN DE DOCUMENTO Y CRÉDITO COMO PARTE
DE LOS TÍTULOS VALORES 93

VI. REVISIÓN JURISPRUDENCIAL 94

VII. A MODO DE CONCLUSIÓN 96

Matrimonio y fidelidad conyugal en la Venezuela del s. XIX y principios del XX

Luisa Andreína Henríquez Larrazábal 99

I. RAZONES QUE PROPICIARON LA INSTAURACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL OBLIGATORIO (1873) 99

 1.1. *Razones ideológicas* 99

 1.2. *Razones personales de Guzmán Blanco* 105

II. EL DIVORCIO VINCULAR EN VENEZUELA (1904) 108

III. EL CONCUBINATO EN LAS PRIMERAS DÉCADAS DEL SIGLO XX 113

El arbitraje internacional y la jurisdicción de tribunales venezolanos en la Ley de Comercio Marítimo

Eugenio Hernández-Bretón 117

El Profesor Alfredo Morles Hernández

Eugenio Hernández-Bretón 131

Comentarios al Artículo 5 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario: La Intermediación Financiera

Luis Enrique Mata Palacios 135

I. INTRODUCCIÓN 135

II. LA INTERMEDIACIÓN FINANCIERA 136

III. Intermediación Financiera bajo el Artículo 5 de la LISB 140

 3.1 *De los fondos del público* 140

 3.2 *De la habitualidad* 144

 3.3 *De los propios fondos* 147

IV. A MODO DE REFLEXIÓN FINAL 150

La Delegación Legislativa en el Marco Constitucional Venezolano

Ofelia Riquezes Curiel 151

I. INTRODUCCIÓN 151

II. EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES 152

ÍNDICE

III. LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA	154
IV. LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA EN EL MARCO CONSTITUCIONAL VENEZOLANO	157
El Positivismo Jurídico en la Obra de Luigi Ferrajoli	
Julio Rodríguez Berrizbeitia	163
I. INTRODUCCIÓN	163
II. PRINCIPIA IURIS. TEORÍA DEL DERECHO Y DE LA DEMOCRACIA	165
III. REFLEXIONES SOBRE LA DEÓNTICA	170
IV. EL DERECHO POSITIVO	173
V. EL ESTADO DE DERECHO	176
VI. LAS DIMENSIONES DE LA DEMOCRACIA	179
VII. LAS FORMAS Y EL CONTENIDO DE LA DEMOCRACIA	184
VIII. CONSIDERACIONES FINALES	184
La participación ciudadana en la elaboración de los Decretos Leyes delegados	
Diana Trías Bertorelli	187
I. Breve introducción del tema	187
II. La participación ciudadana. Fundamento constitucional	187
III. Medios de participación ciudadana en el ámbito político	190
IV. La participación ciudadana en materia normativa	190
V. La consulta popular pública y su manifestación particular en el proceso legislativo	191
VI. Producción normativa de la Administración. Potestad normativa del Presidente de la República	192
VII. La participación ciudadana dentro del ejercicio de la potestad del Presidente de la República para dictar Decretos Leyes	194
7.1. Regulación en la Ley Orgánica de la Administración Pública	194
VIII. CONCLUSIONES	201

SOCIEDAD

La primacía de la piedad patriótica
 Juan Miguel Matheus 205

Ética, Valores y Crisis sociales
 Fernando Vizcaya Carrillo 209

I. JUSTIFICACIÓN Y ALCANCE 211

II. LA PERSONA HUMANA 212

III. LA ÉTICA 213

IV. LOS VALORES 215

V. LA CRISIS 216

VI. EL BIEN COMÚN Y LAS DEFINICIONES DE JUSTICIA 217

VII. LOS PRINCIPIOS. 218

VIII. CÓMO SE CONSIGUE LA ÉTICA. 219

IX. UNA PROPUESTA DE MOTIVACIÓN PARA CONDUCTAS CON VALORES . . 221

X. A MANERA DE CONCLUSIÓN 221

Referencias Bibliográficas. 222

EDITORIAL

En este número 10 de *Derecho y Sociedad* hemos querido hacer un esfuerzo especial en invitar a los propios profesores de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Monteávila. El resultado está la vista. Varios profesores de la Universidad han entregado interesantes trabajos en el área jurídica, e incluso algunos sobre temas no estrictamente jurídicos, pero relacionados con el arte del Derecho. Profesores de otras Universidades también han publicado trabajos en este número.

Una de las consecuencias naturales de la labor del profesor es precisamente esa: dar a conocer desinteresadamente a los demás los propios hallazgos, producto de la labor de preparar las clases y de la investigación que se realice sobre puntos de interés. Es sabido cómo la labor del profesor que prepara sus clases continuamente da ocasión para la profundización de aspectos que se consideran particularmente interesantes.

Por supuesto, entre los beneficiarios de esas investigaciones se encuentran los alumnos, que pueden también estudiar a partir de esos descubrimientos realizados por sus profesores.

En Venezuela hay importantes temas jurídicos que pueden recibir mayor atención científica, con el objetivo de dar soluciones cónsonas con nuestras tradiciones jurídicas.

Mucho se avanza con cada libro o artículo que se publica, porque así quienes vienen detrás pueden comenzar sobre las conclusiones a las cuales han llegado otros. En *Derecho y Sociedad* hay un espacio que ponemos a la orden para ese esfuerzo común.

Carlos García Soto
Director

Derecho

El carácter servicial de la Administración Pública: el artículo 141 de la Constitución*

*Carlos García Soto*¹

SUMARIO: I. Introducción II. La fórmula del artículo 103.1 de la Constitución de España. III. La fórmula del artículo 141 de la Constitución: 3.1. Notas para su interpretación; 3.2. Ámbito de aplicación del principio: el carácter servicial de toda la actividad administrativa; 3.3. La posición del Reglamento como manifestación del carácter servicial de la Administración; 3.4. El ejercicio de las potestades administrativas en interés ajeno: el interés general; 3.5. El carácter servicial de la Administración Pública como criterio para el control judicial de su actividad; 3.6. Las consecuencias del principio. IV. La recepción legal del principio.

* Cuando este trabajo ya se encontraba en prensa, fue publicado el libro de José Ignacio Hernández G., *Introducción al concepto constitucional de Administración Pública en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, que habrá que tomar en cuenta sobre este tema.

¹ Director de *Derecho y Sociedad*. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Monteávila*.

I. INTRODUCCIÓN

La Sección Segunda del Capítulo I del Título IV de la Constitución tiene el significativo rótulo “De la Administración Pública”. Expresa referencia a esta institución, que sólo incidentalmente se mencionaba en la Constitución de 1961¹. Tal Sección Segunda contiene los artículos 141, 142 y 143, de los cuales el 141 constituye la norma jurídica fundamental sobre el carácter y los principios de la Administración Pública en nuestro ordenamiento jurídico. Con todo, el artículo 141 de la Constitución no definirá qué deba entenderse por Administración Pública.

La fórmula del artículo 141 puede dividirse en tres partes: en primer lugar, señala expresamente que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas; en segundo lugar, advierte que la Administración Pública se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, y, en tercer lugar, somete plenamente la actividad de la Administración Pública a la Ley y el Derecho.

Nuestra intención con este trabajo es referirnos al primero de los aspectos señalados: el carácter servicial de la Administración Pública². Carácter servicial que se establece a favor de los ciudadanos, y que preside toda la actividad administrativa, como luego se verá.

La influencia del artículo 103.1 de la Constitución de España es notable en la fórmula del artículo 141³, si bien con una diferenciación: en la fórmula acogida

¹ Véase Hildegard Rondón de Sansó, “*Ad imis fundamentis*”. *Análisis de la Constitución venezolana de 1999 (Parte orgánica y sistemas)*, Editorial Ex Libris, Caracas, 2006, pp. 117-118. En referencia a la Constitución de 1961, Allan R. Brewer-Carías destacaría, en todo caso, como el establecimiento de “diversas normas sobre el funcionamiento de la Administración Pública, constituye un “reflejo del proceso de constitucionalización del derecho administrativo” (*Instituciones Políticas y Constitucionales. El régimen histórico-constitucional del Estado*, tomo I, Editorial Jurídica Venezolana-Universidad Católica del Táchira, Caracas-San Cristóbal, 1996, p. 427).

² Sobre los orígenes dogmáticos del carácter servicial de la Administración Pública, véase Alejandro NIETO, “La vocación del Derecho Administrativo de nuestro tiempo”, en *Revista de Administración Pública*, N° 76, enero-abril, 1975, pp. 19-21; Alejandro NIETO, “La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, en Sebastián Martín-Retortillo Baquer (Coordinador), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor García de Enterría. La Corona. Las Cortes Generales. Del Gobierno y de la Administración Pública*, tomo III, Civitas, Madrid, 1991, pp. 2.185-2.225; José Luis VILLAR PALASÍ, *Curso de Derecho Administrativo. Introducción. Teoría de las normas y grupos normativos*, tomo I, Universidad de Madrid, Madrid, 1972, pp. 61-67.

³ Véase José ARAUJO-JUÁREZ, “Consideraciones sobre el cambio institucional de la Administración Pública en la Reforma Constitucional”, en *Revista de Derecho Público*, N° 112 (estudios sobre

por la Constitución de España se señalará que la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales.

Para el Derecho Administrativo, no será necesario insistir en ello, el artículo 141 de la Constitución resulta verdaderamente capital, desde que, en apretada síntesis, establece los principios constitucionales que deben gobernar la actividad administrativa. Aspecto resaltado por José Ignacio Hernández G., para advertir que la “noción *vicarial* de la Administración, reconocida en el artículo 141 del Texto de 1999, que es, a no dudarlo, una de las más importantes normas constitucionales que sientan los pivotes del Derecho Administrativo”⁴. En nuestra opinión, tales principios deben ser criterios de estricta observancia en la actividad administrativa y la legislación y jurisprudencia que incidan, directa o indirectamente, sobre el Derecho Administrativo. A resaltar tal necesidad intentará este trabajo.

II. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 103.1 DE LA CONSTITUCIÓN DE ESPAÑA

La fórmula del artículo 103.1 de la Constitución de España recoge expresamente el carácter servicial de la Administración Pública, vinculándolo con una noción de notable tradición para el Derecho Administrativo, como lo será la del interés general. Señala esa norma que “La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”. Alejandro Nieto resaltará cómo esa fórmula vincula a la Administración Pública con el interés general, para decir que “El sorprendente paralelismo que media entre las posturas jurídico-administrativas del siglo XIX (...) y la dicción del artículo 103.1 sugiere de inmediato la idea de que la Constitución <<ha vuelto a las fuentes>> para identificar la Administración Pública con los intereses generales. Pero por otro lado también puede entenderse que la Constitución se ha limitado aquí a positivizar un principio que resulta completamente obvio en el pensamiento europeo del siglo XX. Hoy nadie se atrevería a afirmar lo contrario o a introducir la más mínima salvedad en esta proposición. El artículo 103.1 expresaría así el <<modelo ideal>> de una Administración democrática, que otras Constituciones no han considerado necesario incorporar a

la reforma constitucional), octubre-diciembre 2007, pp. 170-171; José Ignacio HERNÁNDEZ G., “La administración paralela como instrumento del Poder Público”, en *Revista de Derecho Público*, N° 112 (estudios sobre la reforma constitucional), cit., p. 175.

⁴ “La participación de los administrados en la actividad y funciones administrativas”, en *II Jornadas sobre Derecho Administrativo. Las formas de la actividad administrativa*, Funeda, Caracas, 2005, p. 190.

su texto en razón cabalmente a su obviedad”⁵. Se entiende, así, que la actividad de la Administración Pública debe orientarse al servicio del interés general, lo que supone que tal actividad tenga como fin realizar ese servicio⁶.

Notar pues, cómo el artículo 103.1 de la Constitución de España señala un expreso carácter servicial a la Administración Pública, carácter servicial que Lorenzo Martín-Retortillo Baquer ha identificado con un carácter medial, como instrumento para lograr determinados fines: “Otro de los pilares que puede jugar aquí un enorme papel es el del carácter medial de la Administración Pública, la idea, tan cierta, que no obstante precisa ser recordada con insistencia, de que la Administración no debe ser considerada nunca como un fin en sí misma. Ni la Administración, ni, por supuesto, el grupo de funcionarios que la sirven de soporte –ni, por lo mismo, cualquiera de los posibles núcleos organizados–”⁷.

El antecedente directo de la norma se encuentra en el artículo 40.1 de la Ley Orgánica del Estado, que señalará que “La Administración, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado en orden a la pronta y eficaz satisfacción del interés general”. Su formulación en el artículo 103.1 de la Constitución de España tendría los orígenes que se verán de seguidas.

El artículo 101.1 del Anteproyecto no traía consigo la fórmula en estudio. Su redacción, en efecto, era la siguiente:

“1. La Administración pública se ordena de acuerdo con los principios de descentralización y desconcentración y actúa coordinadamente para el cumplimiento de sus funciones en los respectivos ámbitos territoriales de su competencia”.

⁵ “La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, cit., p. 2.255. Resaltar cómo, al plantearse la justificación y límites de la actividad administrativa, Luis Jornada de Pozas ya había señalado como premisa que a partir de la consideración del hombre, era necesario concluir que “En cuanto a los fines, el Estado y la Administración son para él y no al contrario” (“El problema de los fines de la actividad administrativa”, en *Revista de Administración Pública*, N° 4, enero-abril, 1951, p. 25).

⁶ Véase Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2007, p. 89; Luciano PAREJO ALFONSO, “La eficacia, principio de la actuación de la Administración”, en *Eficacia y Administración. Tres estudios*, Instituto Nacional de Administración Pública-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995, pp. 125-127, y Miguel SÁNCHEZ MORÓN, “Artículo 103”, en María Emilia Casas Baamonde y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer (Directores) y Mercedes Pérez Manzano e Ignacio Borrajo Iniesta (Coordinadores), *Comentarios a la Constitución española. XXX Aniversario*, Fundación Wolters Kluwer. España, Madrid, 2008, pp. 1.682-1.683.

⁷ “La participación en la Administración Pública. Principios y límites”, en *Méritos o Botín y otros retos jurídicos de la democracia*, Aranzadi Editorial, Elcano (Navarra), 2000, pp. 227-228.

La enmienda N° 633 al Anteproyecto de Constitución del Grupo Parlamentario Vasco, propondría la siguiente redacción:

“La Administración pública se ordenará de acuerdo con los principios de descentralización y desconcentración, eficacia y objetividad, sirve a los fines colectivos sometida a la ley y al Derecho, y actúa coordinadamente, para el cumplimiento de sus funciones, en los respectivos ámbitos territoriales de su competencia”.

La enmienda sería justificada en los términos siguientes:

“La enmienda tiende a completar el texto, que es excesivamente programático, tanto en conformar como un mandato la ordenación de los principios rectores de la Administración pública cuanto que en la exigencia de eficacia y objetividad de aquéllos”.

En la Comisión Constitucional del Senado, el señor Joaquín Hurtado Simón, en nombre de la UCD, presentaría una enmienda “in voce”, “exclusivamente para sustituir la palabra <<colectivos>> por <<generales>>”⁸. La enmienda sería aprobada.

Con todo, a nuestra manera de ver, la enmienda propuesta por el señor Lorenzo Martín-Retortillo Baquer en la misma Comisión Constitucional del Senado, refleja muy bien el principio al cual se quería dar rango constitucional:

“La Administración, como organización de servicio a la comunidad y a los ciudadanos que la integran, lleva a ejecución la ley y presta y asegura los servicios públicos exigidos para el cumplimiento de los fines de esta Constitución que las leyes imponen bajo los principios de diligencia, eficacia y sometimiento pleno a la ley y al Derecho”.

La enmienda sería presentada bajo la siguiente justificación:

“No entraré en detalles sobre cuál es el alcance de cada uno de estos principios, pero sí diré que las notas más destacadas que caracterizan hoy día a la Administración Pública son el principio de legalidad rigurosamente entendido, el principio de la Administración prestadora de servicios, el principio de sometimiento plano a la ley, pero también hay que considerar que la Administración es un ente instrumental que está al servicio de la comunidad y de los ciudadanos, lo mismo que el planteamiento de sometimiento a la norma es llevar a ejecución la ley. Esta alusión a la diligencia, esta alusión a la imparcialidad, hacen que entendamos que la fórmula propuesta es una fórmula pensada, equilibrada, en la que nada sobra, pero que mantiene un cierto equilibrio con la idea esencial de que la Administración Pública es un ente al servicio de los ciudadanos. Nada más”⁹.

⁸ Boletín Oficial de las Cortes, N° 50, de 6 de septiembre de 1978, p. 2.356.

⁹ Boletín Oficial de las Cortes, N° 50, de 6 de septiembre de 1978, p. 2.352.

Paradójicamente, si bien no aprobada esa enmienda, la propuesta de Lorenzo Martín-Retortillo Baquer sería la idea a la cual atendió el artículo 141 de nuestra Constitución, con mucha mayor fortuna, en nuestra opinión, tal y como inmediatamente se verá.

III. LA FÓRMULA DEL ARTÍCULO 141 DE LA CONSTITUCIÓN

3.1. *Notas para su interpretación*

La Exposición de Motivos de la Constitución señala con toda rotundidad: “por definición, la función ejercida por la Administración Pública está sujeta al servicio público o interés general, por ende debe estar al servicio de la ciudadanía sin ningún tipo de distinciones, privilegios o discriminaciones”.

La fórmula acogida por el artículo 141 de la Constitución aludirá a esta idea, al reconocer que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas. La norma señala el carácter servicial en referencia directa a los ciudadanos y ciudadanas, carácter servicial que la Exposición de Motivos contempla como una consecuencia de la sujeción de la Administración Pública al servicio público o interés general.

Ha sido pacífico reconocer que la fórmula del artículo 141 de la Constitución constituye un principio, en concreto, de tipo constitucional¹⁰. Principio que, como quedara señalado, en nuestra opinión debe informar la actividad administrativa y la legislación y jurisprudencia que incidan directa o indirectamente en el Derecho Administrativo.

Para un sector de la doctrina, es preciso distinguir el carácter servicial de la Administración de su carácter subordinado o vicarial, en el entendido que la Administración es “un Poder Público, pero instrumental o subordinado o vicarial para el logro del bien común. En este sentido, el precepto constitucional 141 establece expresamente que la Administración Pública actúa ‘*con sometimiento*

¹⁰ Véase Allan R. BREWER-CARÍAS, *Derecho Administrativo. Principios del Derecho Público, Administración Pública y Derecho Administrativo, Personalidad jurídica en el Derecho Administrativo*, tomo I, Universidad Externado de Colombia-Universidad Central de Venezuela, Bogotá-Caracas, 2005, p. 200; Gustavo BRICEÑO VIVAS, “Principios generales que rigen el comportamiento de la Administración, de acuerdo con la nueva Ley Orgánica de la Administración Pública”, en Fernando Parra Aranguren (Editor), *Temas de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, volumen I, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2002, p. 358; José Ignacio HERNÁNDEZ G., “El objeto del procedimiento administrativo y la vis expansiva del Derecho Administrativo venezolano”, en *El Derecho Público a los 100 números de la Revista de Derecho Público 1980-2005*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, p. 723; Hildegard RONDÓN DE SANSÓ, “*Ad imis fundamentis*”. *Análisis de la Constitución venezolana de 1999 (Parte orgánica y sistemas)*, cit., p. 119.

*pleno a la ley y al derecho*¹¹. Carácter subordinado o vicarial que se vincularía, de esa manera, con el sometimiento de la Administración Pública a la Ley y al Derecho que el mismo artículo 141 realiza. En nuestra opinión, cabe aquí considerar, a los solos efectos de este trabajo, como equivalentes términos que, a no dudarlo, tienen un marcado significado ambiguo: el carácter al que aludimos como propio de la Administración es el servicial, subordinado o vicarial. Términos distintos, pero que a los efectos de lo expuesto pueden ser considerados como equivalentes, con los matices de rigor.

Hildegard Rondón de Sansó, a partir de su consideración de la Administración Pública como “una figura subjetiva que no se identifica con ninguno de los Poderes del Estado, constituyendo el **instrumento o aparato** a través del cual, los mismos realizan las funciones de atención de las necesidades públicas en forma inmediata y directa”, concluirá que la fórmula del artículo 141 de la Constitución “nos parece completamente equivocada por cuanto la Administración Pública, está **indirectamente** al servicio de los administrados, ya que la relación directa de éstos es con el Poder Ejecutivo o con el núcleo organizativo del cual ella forma parte. En efecto, como señaláramos, la Administración Pública es el aparato del Poder que ejerce la función administrativa, por lo cual su destino y objeto inmediato son el servicio de tal Poder y, sólo en forma mediata, el de los administrados”¹². Carácter servicial mediato, que no inmediato, de la Administración Pública a los ciudadanos, puesto que se asume a ésta como una figura al servicio del Poder Ejecutivo o del núcleo organizativo del que forme parte.

Sin embargo, la fórmula del artículo 141 supone, en nuestra opinión, que el carácter servicial debe ser referido, tanto en el plano dogmático, como en el de la actividad administrativa, de modo inmediato, directo, a los ciudadanos. Dos razones nos llevan a tal conclusión.

En primer lugar, la literalidad del precepto, que se limita a reconocer una realidad que se entiende ya dada: la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos. La fórmula no se construye, propiamente, como un fin al cual debe tender la actividad de la Administración Pública, sino como un carácter esencial a ella, que, sin embargo, como luego se verá, debe gobernar esa actividad. La fórmula del artículo 141 de la Constitución es de una rotundidad bastante expresiva, puesto que la intención de la norma es, simplemente, reconocer una realidad que se considera ya dada, como se señaló: el carácter servicial de la Administración Pública se entiende como una nota que caracteriza la actividad de

¹¹ José ARAUJO-JUÁREZ, *Introducción al Derecho Administrativo Constitucional*, Ediciones Paredes, Caracas, 2009, p. 59.

¹² “*Ad imis fundamentis*”. *Análisis de la Constitución venezolana de 1999 (Parte orgánica y sistemas)*, cit., pp. 116 y 119.

la Administración Pública, lo que alude a que tal carácter servicial es esencial a la Administración Pública, y que esa norma se restringe a reconocer tal carácter para todo el ordenamiento, sabido el rango normativo supremo de toda norma constitucional. Lo ha advertido José Ignacio Hernández G.: “La Administración, señala ese artículo, *está* al servicio de los ciudadanos. Es paradigmática la expresión empleada en la norma; ella proclama que la Administración *actúa* servicialmente. No se trata, entonces, de un mandato categórico: el constituyente no expresó que la Administración debía estar al servicio de los ciudadanos; por el contrario, afirmó que ella *siempre actúa* conforme a tal objetivo”¹³.

En segundo lugar, la Administración Pública no es concebida en nuestro ordenamiento constitucional con un carácter servicial al Poder Ejecutivo o a otro núcleo organizativo. Conforme al artículo 137 de la Constitución, nuestro ordenamiento constitucional reconoce un único Poder Público, que puede ser entendido a nuestros efectos “como la potestad constitucional que habilita a las personas estatales para actuar como sujetos de derecho y que les permite imponer el interés público sobre el interés particular”¹⁴. Pues bien, desde una perspectiva orgánica, los órganos y entes de la Administración Pública actúan como órganos de personas jurídicas estatales (los órganos a los que se refiere el artículo 15 de la Ley Orgánica de Administración Pública¹⁵) o como personas jurídicas estatales no territoriales (los entes a los que también se refiere el artículo 15 de la Ley Orgánica de la Administración Pública) que ejercen ese Poder Público¹⁶. Con todo, tal Poder Público, según el artículo 136 de la Constitución, “se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional”, Poder Público Nacional que, a su vez, “se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral”¹⁷. Es en atención a esta división constitucional del Poder Público

¹³ “La participación de los administrados en la actividad y funciones administrativas”, cit., p. 190.

¹⁴ Allan R. BREWER-CARÍAS, “La Administración Pública”, en Enrique Pérez Olivares y José Ignacio Hernández G. (Coordinadores), *El Derecho Administrativo en los umbrales del siglo XXI. Libro homenaje al Manual de Derecho Administrativo de Eloy Lares Martínez*, Universidad Monteávila-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, p. 53. Véase, en el mismo sentido, José ARAUJO-JUÁREZ, *Derecho Administrativo. Parte General*, Ediciones Paredes, Caracas, 2008, pp. 84-85.

¹⁵ Gaceta Oficial N° 5.890 Extraordinaria del 31 de julio de 2008.

¹⁶ El artículo 15 de la Ley Orgánica de la Administración Pública reconoce a las misiones, que “son aquéllas creadas con la finalidad de satisfacer las necesidades fundamentales y urgentes de la población”. Sin embargo, la Ley Orgánica de la Administración Pública no regula tales misiones, salvo en su artículo 131 en la cual se atribuye al Presidente de la República en Consejo de Ministros la potestad para su creación. Véase Allan R. BREWER-CARÍAS, “El sentido de la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública”, en *Revista de Derecho Público*, N° 112 (estudios sobre la reforma constitucional), cit., pp. 159-161.

¹⁷ La Sección Segunda sobre “De la Administración Pública”, se encuentra en el Capítulo I sobre “De las disposiciones generales”, del Título IV sobre “El Poder Público” de la Constitución.

que se entiende, en términos generales, la identificación, desde una perspectiva orgánica, de la Administración Pública con el Poder Ejecutivo. Advertir, en todo caso, que en nuestro ordenamiento jurídico no toda la actividad que realiza la Administración Pública, considerada desde una perspectiva orgánica, puede ser considerada como administrativa, ni toda la actividad administrativa puede ser reconducida a la Administración Pública desde una perspectiva orgánica¹⁸.

La jurisprudencia acogería el principio del carácter servicial de la Administración Pública.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se ha referido al principio. Señalará en su sentencia N° 10 de 25 de febrero de 2000:

“Pues bien, en relación con este alegato del solicitante, cabe destacar que ciertamente el invocado artículo 62 constitucional confiere el derecho a los ciudadanos y ciudadanas a la participación en la formación ejecución y control de la gestión pública, esto es, la función que le corresponde realizar a los órganos que integran la Administración Pública, tal como aparece definida en el artículo 141 de la Constitución, es decir, como complejo orgánico encargado de realizar la función pública (satisfacción y tutela de los intereses generales)”.

Y en su sentencia N° 5.082 de 15 de diciembre de 2005:

“Con fundamento en el referido artículo, se consagra constitucionalmente la existencia de una jurisdicción especializada para el enjuiciamiento de la Administración Pública, en virtud de la especialidad de su finalidad la cual se constata en la satisfacción del interés público, tal como lo dispone el artículo 141 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

Por su parte, se señalará en la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 16 de marzo de 2000 que el artículo 141 de la Constitución:

“Debe ser interpretado como lo ha hecho en el derecho comparado el catedrático Jesús González Pérez, para quien interpretando la Constitución española, ‘La idea de servicio a los intereses generales debe presidir la actuación de cualquiera que realiza una función pública. Autoridad o funcionario, político o empleado, debe hacer siempre lo que sea mejor para los intereses públicos. La Administración pública –dice el art. 103.1 de la Constitución– sirve con objetividad los intereses generales. Lo que constituye un mandato para todos y cada uno de los que realizan una actividad administrativa. Consiguientemente, los programas de Ética Pública se elaboran sobre la idea de servicio, tratando de imbuir la idea de que el funcionario está al servicio de la colectividad. Y los conflictos –y las medidas para prevenirlos y darles solución adecuada– constituyen uno de los temas generales de los congresos sobre Ética pública”.

18 Sobre esta problemática, véase Allan R. BREWER-CARÍAS, “El concepto de Derecho Administrativo en Venezuela”, en *Revista de Administración Pública*, N° 100-102, volumen I, enero-diciembre, 1983, pp. 685-704 y Allan R. Brewer-Carías, “La Administración Pública”, cit., pp. 67-69.

En la sentencia de la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 30 de agosto de 2000 se advertiría que el artículo 141 de la Constitución constituye un “mandamiento” sobre la Administración Pública:

“Esta Corte considera, que la Administración, en el presente caso, pudo haber eliminado la cerca con fundamento a lo dispuesto en el artículo 141 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que consagra un mandamiento dirigido a la administración pública de que actúe al servicio de los ciudadanos e inspirada en principios de honestidad, eficacia, participación, celeridad, eficiencia y transparencia”.

3.2. *Ámbito de aplicación del principio: el carácter servicial de toda la actividad administrativa*

La fórmula del artículo 141 resulta aplicable a toda la actividad de la Administración Pública, “como nota esencial de su régimen jurídico”¹⁹, bien sea el Derecho Privado o el Derecho Administrativo, según la clasificación al uso. Sin embargo, haciendo abstracción del régimen jurídico aplicable a esa actividad, o la forma jurídica –de Derecho Privado o de Derecho Público– que se utilice para realizar tal actividad, toda la actividad de la Administración Pública es actividad administrativa y se encuentra sujeta al carácter servicial de la Administración Pública²⁰. En nuestra opinión, no otra conclusión podría derivarse de la fórmula del artículo 141 de la Constitución, que no utiliza tales distinciones, al señalar tal carácter servicial de la Administración Pública. Incluso, recordar cómo fue señalado que la fórmula del artículo 141 se limita a reconocer una realidad que da por supuesta: la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos.

Cabe hacer otra precisión: cuando el artículo 141 de la Constitución señala que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos, tal fórmula no sólo tiene en cuenta a los órganos de la Administración Pública que se encuentran en la estructura del Poder Ejecutivo, sino que se aplica igualmente a aquella actividad administrativa que realizan órganos que, desde un punto de vista precisamente orgánico, no pueden ser considerados como Administración Pública. Así, cuando

¹⁹ José ARAUJO-JUÁREZ, *Introducción al Derecho Administrativo Constitucional*, cit., p. 59. Véase, en el mismo sentido, José ARAUJO-JUÁREZ, *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., pp. 144-145.

²⁰ Véase José Ignacio HERNÁNDEZ G., “El objeto del procedimiento administrativo y la vis expansiva del Derecho Administrativo venezolano”, cit., p. 724. Véase la referencia con respecto al ordenamiento jurídico español en Alejandro NIETO, “La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, cit., pp. 2.225-2.226. Un sector de la doctrina ha calificado este fenómeno como el “Derecho Administrativo privado”, entendiéndose por tal “la sujeción a los derechos fundamentales y los principios generales del Derecho administrativo respecto de la actividad en régimen jurídico-privado de los entes que crea la Administración para el cumplimiento de funciones administrativas” (Santiago GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *El Derecho Administrativo privado*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1996, p. 103).

en el artículo 141 de la Constitución se hace referencia a la Administración Pública, ésta debe ser entendida no sólo en un sentido orgánico, sino material, referido a la actividad administrativa que pueden realizar otros órganos del Estado.

3.3. *La posición del Reglamento como manifestación del carácter servicial de la Administración*

Una manifestación, en el plano de las fuentes del Derecho Administrativo, especialmente significativa de este carácter servicial de la Administración Pública es la posición del Reglamento. Sabido es cómo el Reglamento se encuentra subordinado a la Ley, que no puede contradecir. El Reglamento, en tanto norma jurídica dictada por la Administración Pública, es una norma que se entiende subordinada a la Ley, porque se considera que la Ley es el producto normativo del soberano, de los ciudadanos, cuya voluntad se expresa a través de las Leyes que dicta el Poder Legislativo, y que corresponde a la Administración Pública ejecutar²¹. Concluirá por ello Eduardo García de Enterría, en un plano general, que “el Reglamento no es en modo alguno la comunidad, sino un ente servicial y secundario de la misma o, si se prefiere, una organización instrumental de gestión, carente de soberanía, más bien obligada a justificarse a cada momento por el respeto a los límites y atribuciones legales que pautan su actuación y por la persecución del fin servicial al que se debe”²².

Como se comprenderá, ello se inscribe en la perspectiva más amplia del carácter subordinado que se entiende de la Administración Pública frente a la legislación, especialmente estudiada desde la perspectiva del principio de legalidad, según el cual la Administración Pública sólo puede actuar si ha sido habilitado para ello por la Ley (artículos 137 de la Constitución y 4 de la Ley Orgánica de Administración Pública). A ello se referirá Sebastián Martín-Retortillo Baquer, para señalar que “Si la Administración es ejecución, aun constituyendo en la división seccional que del Estado se hace un orden autónomo que implica unos poderes propios y una competencia general que se ejercita en virtud de

²¹ Véase Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo General*, tomo I, Iustel, Madrid, 2004, pp. 106-107.

²² *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 36. “La Administración Pública se encuentra totalmente organizada y los funcionarios son simples agentes de esta organización. La Administración Pública no es representante de la comunidad, sino una organización puesta a su servicio, lo cual es en esencia distinto. Sus actos no valen por eso como propios de la comunidad –que es lo característico de la Ley, lo que presta a ésta su superioridad y su irresistibilidad–, sino como propios de una organización dependiente, necesitada de justificarse en cada caso en el servicio de la comunidad a la que está ordenada” (Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, tomo I, Thomson-Civitas, Madrid, 2004, pp. 34-35. Véase igualmente Eloy LARES MARTÍNEZ, *Manual de Derecho Administrativo*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2001, p. 88.

la propia Constitución y al margen de toda delegación legislativa, es innegable que aparece lógicamente como subordinada. Subordinada precisamente a ese orden superior que ella ejecuta y que está constituido por la Legislación. En esta sencilla consideración podemos encontrar *in nuce* una formulación primaria, escueta, del principio de legalidad, que en este caso debe entenderse no sólo como exigencia de que la Administración debe siempre ajustarse a la ley, sino también en cuanto requiere una ley previa, precisamente aquella que ella ejecuta. Esto es, la función administrativa debe fijarse *ut et nunc*, desde la perspectiva que la ejecución de una ley anterior, en cierto sentido autorizante, facilita²³. Por lo demás, a no otra conclusión cabe llegar a partir de la fórmula de los artículos 141 de la Constitución y 10 de la Ley Orgánica de Administración Pública, que someten plenamente a la Administración Pública a la Ley y el Derecho, según previera también el artículo 103.1 de la Constitución de España. Corolario de ese sometimiento pleno a la Ley y el Derecho, resulta la objetividad como principio de la actividad de la Administración Pública²⁴, según el artículo 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública: la voluntad de la Administración Pública está sujeta a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, sujeción que, con todo, resultará de diversos grados, según la potestad ejercida sea mayormente reglada o discrecional.

3.4. *El ejercicio de las potestades administrativas en interés ajeno: el interés general*

Una de las consecuencias que se deriva del carácter servicial de la Administración Pública es que el ejercicio de las potestades administrativas se realiza, siempre, en interés ajeno: el interés general constituye el fin de toda potestad administrativa, fin que le otorga a ésta un carácter esencialmente heterónomo. Aserto tradicional en el estudio de la actividad administrativa, resulta particularmente importante al estudiar el carácter servicial de la Administración Pública.

Ahora bien, más allá de la perspectiva según la cual la Administración Pública se encuentra al servicio de los ciudadanos, recordar que la Administración Pública también se encuentra sujeta, que no subordinada, al Poder Político. Como ha señalado Allan R. Brewer-Carías, existe “una dependencia de la Administración frente a la instancia política; o en otros términos, que no existe

²³ “Presupuestos constitucionales de la función administrativa en el Derecho positivo español”, en *Revista de Administración Pública*, N° 26, mayo-agosto, 1958, p. 35.

²⁴ Véase Luis MORELL OCAÑA, “El principio de objetividad en la actuación de la Administración Pública”, en Lorenzo Martín-Retortillo Baquer (Coordinador), *La protección jurídica del ciudadano (Procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional)*. Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez, tomo I (I. Consideraciones generales. II. El procedimiento administrativo), Civitas, Madrid, 1993, pp. 147-150.

una independencia administrativa frente a la instancia política, en el sentido de que la Administración no debe tener una filosofía propia, sino que debe estar regida por la misma filosofía política que tiene el poder político que opera en una determinada sociedad”²⁵, si bien la Administración Pública cuenta con la autonomía técnica suficiente y con sus propias reglas internas de jerarquía para tomar las decisiones que mejor se correspondan con sus fines. Aceptada esa dependencia, sin embargo, advertiremos cómo una de las consecuencias que se derivarían del carácter servicial de la Administración Pública será la objetividad, que proscribire su sujeción a ideologías políticas. Por ello, la regla aplicable sería la siguiente: la Administración Pública se encuentra sujeta al Poder Político, en tanto “instancia política”, pero no a ideología política alguna. Su sujeción es objetiva, neutral, al Poder Político, pero no puede ser subjetiva o parcial a favor de alguna ideología política, aún de aquella que se corresponda con la orientación política del Gobierno, entendiendo en este sentido al Gobierno a partir de una perspectiva neutral, que no parcial relativa a un gobierno determinado²⁶. A ello responde una consideración elemental: la Administración Pública no representa a los ciudadanos²⁷, sino que, precisamente, les sirve, y es aquí donde radica su

²⁵ *Fundamentos de la Administración Pública*, tomo I, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980, p. 143.

²⁶ Es bajo ese contexto, en el que, a nuestra manera de ver, han de entenderse las advertencias realizadas por Alejandro Nieto, quien señalará que la fórmula del artículo 103.1 de la Constitución de España “rechaza también que la Administración Pública esté al servicio, no ya de un Partido político (lo que parece obvio), sino al del Gobierno y aun del Estado. Porque si bien es verdad que <<el Gobierno dirige la Administración civil y militar>> (art. 97), esta dirección no significa que la Administración haya de servir al Gobierno: a quien sirve –el tenor del artículo 103 no ofrece lugar a dudas– es a los intereses generales. Con lo cual se hace emerger el problema de la posible discordancia entre estos intereses generales y la voluntad de un Gobierno parcial, indebidamente manejado por los Partidos políticos o por los grupos económicos y sociales” (“La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, cit., p. 2.226). Aspecto este al que se había referido tempranamente la doctrina en España: señalaría Segismundo Royo-Villanova que “La Administración no puede desvincularse de la Política. Aunque se quiera concebir a la Administración como una función ejecutiva de la ley, ha habido que reconocer que para la Administración, a diferencia de la Justicia, la aplicación de la ley es sólo un medio, un límite de la función administrativa; su fin es la satisfacción directa e inmediata de las necesidades del Estado, como unidad en sí mismo, o del pueblo, esto es, satisfacer los intereses colectivos comprendidos entre los fines del Estado” (“La Administración y la Política”, en *Revista de Administración Pública*, N° 10, enero-abril, 1953, pp. 11-12).

²⁷ Sobre la “inadecuación del concepto de representación política para explicar la posición de los administradores”, véase Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Democracia, jueces y control de la Administración*, Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009, pp. 65-68, quien señalará: “la posición de los gobernantes no puede explicarse con la técnica de la representación política. Este concepto, tanto en la naturaleza de las cosas como en el texto mismo de la Constitución, está reservado a las Cámaras legislativas, cuyo producto típico, la Ley, es el único que en las organizaciones políticas puede presentarse como expresión de la voluntad general. Los gobernantes

legitimidad²⁸: “la Administración misma, en cuanto organización, no tiene carácter representativo de la sociedad, a la que simplemente sirve”²⁹.

3.5. *El carácter servicial de la Administración Pública como criterio para el control judicial de su actividad*

Hemos señalado la necesidad de considerar que el carácter servicial de la Administración Pública es aplicable a la entera actividad de ésta. Pues bien, una consecuencia, en el plano procesal, de tal conclusión, será que tal carácter servicial deberá ser considerado como un criterio para el control judicial de la actividad de la Administración Pública. El artículo 141 de la Constitución, como sabemos, da por supuesta una realidad: la Administración Pública, en el ordenamiento jurídico venezolano, está al servicio de los ciudadanos. Por ello, la actividad de la Administración Pública que no pueda ser reconducida, directa o indirectamente, al servicio de los ciudadanos, podrá ser objeto de control judicial a partir del artículo 141 de la Constitución, en tanto principio constitucional³⁰. A la misma consecuencia habrá que llegar a la luz de los artículos 259 de la Constitución y 5, párrafo 1º, numeral 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. En realidad, sólo si tal carácter servicial puede ser un criterio de control judicial de la actividad de la Administración Pública, ese principio podrá tener un juego propio, ante su eventual desconocimiento por aquélla. Control judicial que, con todo, deberá atender a las diferencias cualitativas conocidas entre las potestades regladas y las potestades discrecionales, cuyo ejercicio, como es sabido, deberán siempre atender, directa o indirectamente, a un fin de interés general. Diferencias cualitativas que, definitivamente, serán susceptibles de mayor o menor control judicial.

son, simplemente, gestores, subordinados a esa voluntad general formalizada, y su posición se expresa mucho más simplemente, en esa idea de Locke: están en una relación fiduciaria con el pueblo, por la cual éste, titular de la cosa pública, confía su gestión a las personas que él elige; pero el objeto de esa gestión sigue siendo propiedad del pueblo y sus fines no son otros que los intereses del propio pueblo” (p. 116). Véase igualmente Gustavo BRICEÑO VIVAS, “Principios generales que rigen el comportamiento de la Administración, de acuerdo con la nueva Ley Orgánica de la Administración Pública”, cit, p. 358.

²⁸ Lo advertiría José Araujo-Juárez, para quien “siendo que a la Administración Pública le incumbe cumplir las leyes y actuar los fines constitucionales, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, debemos concluir que su legitimidad no reside en que sea representativa, sino en su carácter servicial (*“La Administración Pública está al servicio”*, dice el citado Artículo 141 de la Constitución), en su instrumentalidad al servicio de los ciudadanos y ciudadanas, sin ningún tipo de distinciones, privilegios o discriminaciones”. (*“Consideraciones sobre el cambio institucional de la Administración Pública en la Reforma Constitucional”*, cit., p. 173).

²⁹ Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Administración española. Estudios de ciencia administrativa*, Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2007, pp. 144-145.

³⁰ Sobre tal consecuencia en el ordenamiento jurídico español, véase Alejandro Nieto, “La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, cit., pp. 2.293-2.253.

3.6. *Las consecuencias del principio*

Atendiendo a lo expuesto, tales serían las consecuencias que se derivan del carácter servicial de la Administración, según la fórmula del artículo 141:

En primer lugar, el ámbito de aplicación del principio se refiere a toda la actividad de la Administración Pública, según el criterio interorgánico propio de nuestro sistema. Incluso, a aquella en la cual el régimen jurídico aplicable sea preponderantemente el Derecho Privado.

En segundo lugar, el carácter servicial de la Administración Pública, en relación con la consecuencia anteriormente señalada, supone que no existe actividad “privada” de la Administración Pública: toda la actividad administrativa está destinada al servicio de los ciudadanos³¹.

En tercer lugar, por el carácter servicial de la Administración Pública, las potestades administrativas se ejercen en interés ajeno, según ha sido tradicional reconocer desde la teoría general de la actividad administrativa, que refiere toda esa actividad al interés general.

En cuarto lugar, el procedimiento administrativo, en tanto cauce para el ejercicio de la actividad administrativa, está sujeto al servicio de los ciudadanos (artículos 6 de la Ley Orgánica de la Administración Pública y 4 de la Ley de simplificación de trámites administrativos).

En quinto lugar, la organización administrativa debe tener como fin de su estructura y funcionamiento el servicio de los ciudadanos (artículo 6 de la Ley Orgánica de la Administración Pública).

En sexto lugar, las formas de actuación unilaterales y bilaterales de la Administración Pública, deben considerarse al servicio de los ciudadanos.

En séptimo lugar, la posición de la Administración Pública en sus relaciones con los ciudadanos es la propia de la subordinación al servicio de éstos³², lo que no es incompatible con su especial posición jurídica de la Administración Pública en la mayoría de las relaciones jurídico-administrativas.

En octavo lugar, el carácter servicial de la Administración Pública supone un contenido instrumental con respecto al Estado, dado que “ella es el vehículo por medio del cual el Estado entra en relación con los particulares para la gestión del interés público”³³.

³¹ Véase Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Instituciones de Derecho Administrativo*, cit., pp. 212-213.

³² Véase José Ignacio HERNÁNDEZ G., “La administración paralela como instrumento del Poder Público”, cit., p. 177.

³³ Idem.

En noveno lugar, el carácter servicial de la Administración Pública alude a la objetividad como principio por el cual su actuación busca servir a los ciudadanos y no a ideologías políticas.

En décimo lugar, el carácter servicial que hacia los ciudadanos debe tener la Administración Pública es un criterio de control judicial de la actividad de ésta.

En undécimo lugar, la legislación y la jurisprudencia con incidencia directa o indirecta sobre el Derecho Administrativo, deben tener como criterio el carácter servicial de la Administración Pública.

IV. LA RECEPCIÓN LEGAL DEL PRINCIPIO

La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica de la Administración Pública aludirá expresamente al carácter servicial de la Administración Pública: al hacer referencia a la necesidad de realizar cambios en las estructuras públicas con el objeto de consolidar el Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, advierte que esa Ley se concibe, “con el objeto de actualizar y transformar el ordenamiento que regula la Administración Pública, y a fin de que ésta oriente su actuación al servicio de las personas, en atención a los principios de legalidad, 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”. Tal objeto sería precisado por la misma Exposición de Motivos, en los términos siguientes:

“En igual sentido, se reforma lo referente a la administración al servicio de los particulares regulado por la Ley vigente, 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, incorporando el proyecto el principio de la administración pública al servicio de las personas, lo cual redundaría en la integralidad del instrumento legislativo.

A tal efecto, se establece que la Administración Pública está al servicio de las personas, y su actuación estará dirigida a la atención de sus requerimientos y la satisfacción de sus necesidades, brindando especial atención a las de carácter social, debiendo asegurar a todas las personas la efectividad de sus derechos cuando se relacionen con ella. Además, tendrá entre sus objetivos la continua mejora de los procedimientos, servicios y prestaciones públicas, para con ello cumplir el mandato Constitucional”³⁴.

³⁴ Notar que en la Ley Orgánica de la Administración Pública de 2001 se utilizaba el término “particulares”, “en el sentido de ‘administrados’, sin que ello pudiera interpretarse que se trataba de privilegiar intereses privados” (Allan R. Brewer-Carías, “Introducción general al régimen jurídico de la Administración Pública”, en *Ley Orgánica de la Administración Pública. Decreto Ley N° 6.217 de 15-07-2008*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2009, p. 22).

El artículo 5 de la Ley Orgánica de Administración Pública recogerá expresamente el principio, para señalar que la Administración Pública está al servicio de las personas. Nótese, pues, cómo se utiliza una expresión distinta a la recogida por el artículo 141 de la Constitución, pero que a nuestros efectos pueden ser consideradas como equivalentes. La norma advertirá igualmente que la actuación de la Administración Pública “estará dirigida a la atención de sus requerimientos y la satisfacción de sus necesidades, brindando especial atención a las de carácter social”, como una concreción, en tanto fin de la actividad administrativa, de su carácter servicial.

El artículo 5 de la Ley de simplificación de trámites administrativos también adopta el carácter servicial de la Administración Pública, en la medida en la que se señala expresamente que “su actuación debe estar dirigida al servicio de las personas”.

El Capítulo III del Título III de la Ley de simplificación de trámites administrativos, se dedicará expresamente a “La Administración Pública al Servicio de los Ciudadanos”. El artículo 35 señalará que el funcionario es, ante todo, un servidor público. Como servidor público, su actividad debe dirigirse eficientemente a las personas. Así, el artículo 35 de la Ley de simplificación de trámites administrativos reitera el uso del término personas, como lo hicieron los artículos 5 de la Ley Orgánica de Administración Pública y de la misma Ley de simplificación de trámites administrativos. Por lo demás, ese servicio eficiente a las personas debe procurar la plena satisfacción del interés colectivo.