

El Derecho Administrativo y el estado de derecho



Jorge Enrique Romero Pérez

Conforme evolucionan la sociedad y el derecho, se tiende a olvidar qué generó un determinado tipo de legislación y de concepción jurídica.

Así, por ejemplo, la Revolución Francesa de 1789, gesta el derecho administrativo como un límite y control al Estado liberal republicano que se construye luego del periodo absolutista. Principios jurídicos como los de legalidad, reserva de ley, discrecionalidad administrativa y la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, se plasman como herramientas para delimitar el radio de acción del Estado, con la finalidad de que la maquinaria estatal esté sujeta a la ley, perfilándose la doctrina del "Estado de Derecho"; que no es —de ningún modo— la tesis de que cualquier aparato estatal por el simple hecho de fabricar nor-

mas jurídicas, ya, de por sí, es un "Estado de Derecho". Aquí reside la diferencia elemental y básica entre un Estado totalitario y arbitrario, por un lado, y un "Estado de Derecho" (subordinado a la ley), por otro lado.

Cabalmente, fueron los abusos del absolutismo y de los aristócratas del antiguo régimen, lo que contribuyó, en buena medida, a la realización de los hechos constitutivos de la citada revolución de Francia. De esta suerte, la técnica y el derrotero del Derecho Administrativo responden a ese interés marcado de los ciudadanos por protegerse de la acción caprichosa y antojadiza de los operadores estatales.

Sin embargo, si bien es cierto que el Derecho Administrativo nació como una defensa de

los administrados contra el Leviathan gubernamental, ahora, por el devenir de la historia, los términos se han invertido: es el Estado el que utiliza el Derecho Administrativo y el Derecho Público para dar visos de legalidad a la arbitrariedad solapada. Para este tipo de estrategia se ha venido usando, amañadamente, a Hans Kelsen, al manipular su criterio de ley formal y ley material. Estado de Derecho formal y Estado de Derecho material. Así, se viene definiendo "formal" como el resultado de procedimientos establecidos y "material", se viene entendiendo, para estos efectos de estratagema política, como el contenido o el objeto (incluso, la finalidad) de la norma jurídica determinada.

De acuerdo con este tipo de razonamientos, lesivos a la real legalidad de un ordenamiento jurídico, se pretende la aceptación de un Estado como "de Derecho", por la simple razón de que las normas legales que elabora, sigan el curso procedimental establecido, no importando cuál sea el objeto, el contenido o la finalidad de la ley específica. Esta lógica es totalitaria. La usan los estados centralizados; ya sean de "derecha" o de "izquierda", para seguir usando estos ambiguos y equívocos términos, fruto de las circunstancias de las reuniones efectuadas en Versalles "a propósito" de la mencionada revolución francesa.

Se trata, ni más ni menos que de un Estado de Derecho aparente, esquelético y estrictamente formal. Claro está, que ello responde a la distorsión y la dinámica propia de la expan-

sión de la maquinaria estatal. Esta expansión distorsionada, favorece la generación de las conocidas "leyes marco", "leyes medida" o "leyes cuadro", de manipulación muy gustada por los operadores de la planificación y por los políticos pragmáticos. Mediante esta clase de leyes formales, leyes fabricadas de acuerdo a los pasos procedimentales institucionalizados, los pragmáticos de la planificación y de la política, penetran la sociedad e instrumentan armas jurídico-políticas, afinadas al calor del momento histórico inmediato, todo de conformidad con un sentido inmediatista y empírico de lo que es un "Estado de Derecho"; y, de lo que es y significa un "Ordenamiento Jurídico" (es decir, algo más que un mero apilamiento de leyes).

En última instancia, se está frente a los requerimientos políticos enmascarados de legalidad. De esta forma, el Derecho Público que se gestó como protección de los administrados frente, y de cara, a la arbitrariedad del Estado, se convierte, en virtud de los malabares de las relaciones de fuerza Estado-ciudadano, en una herramienta implacable para erosionar la legalidad material y sustancial de la acción estatal; trayendo, por consecuencia, esta inversión, un enanismo endémico del ciudadano, al cual se le ha robado la tesis de la soberanía popular, tan caramamente obtenida hace siglos, para —de hecho— erigirse la maquinaria gubernamental en árbitro férreo de las libertades públicas, tan vitales para la existencia de una sociedad plenamente humana.