

Prat, Julio A., *Los entes autónomos en la descentralización funcional uruguaya*, Montevideo, Librería Editorial Amalio M. Fernández, Reimpresión 2000, 200 pp.

Empresa pública e integración humana

1

1. El profesor Julio A. Prat, de la Universidad de la República Oriental del Uruguay, había justamente brillado en los años cincuenta con motivo de la publicación de una exhaustiva monografía.¹ El dominio crítico del Derecho comparado, la seguridad conceptual y la claridad expositiva denotaban al reciente alumno de París y al discípulo de Sayagüés-Laso.

Con esta nueva monografía, Prat prosigue un saludable alejamiento respecto de las preocupaciones procedimentales y procesales iniciales, que lo lleva, desde hace largo tiempo, a adentrarse en las estructuras de la administración pública. Testimonian de esta tendencia sus trabajos sobre la regionalización italiana,² las empresas públicas británicas,³ incluso la substancialidad de su análisis sobre la controvertida noción del acto de gobierno,⁴ su perspicaz aproximación a la problemática constitucional izada de la enseñanza pública en el Uruguay,⁵ así como la primera parte de la presente tesis de agregación docente⁶.

1. Prat, Julio A., *De la desviación de poder*, Montevideo: ed. Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1957, 489 pp.
2. Prat, Julio A., "Las regiones en la constitución italiana", Montevideo: *Revista de la Facultad de Derecho*, t. VII, núm. 2, 1956.
3. Prat, Julio A., "Las corporaciones públicas al Reino Unido", *Ibifem*, núm. 3, 1956.
4. Prat, Julio A., "Contribución al estudio del acto de gobierno", *ibidem*, t. IX, núm. 4, 1958.
5. Prat, Julio A., "Estructura y contralor de la enseñanza pública", *Ibidem*, t. XIII, núm. 3, 1962.
6. Prat, Julio A., *La descentralización funcional en el derecho comparado*, Mendoza / Argentina: Instituto de Estudios Políticos para América Latina, núm. 10.

//

2. Como lo afirma el maestro García de Enterría, catedrático emérito de la Facultad de Madrid, en su breve pero denso prólogo, "el lector tiene ahora en sus manos un estudio perfectamente serio y logrado, edificado sobre un sistema conceptual a punto y referido a una problemática concreta, la del orden constitucional uruguayo" (p. 8).

Si prescindimos del estudio comparativo antes citado, que inicialmente se incrementaba entre las dos secciones de este libro, éste se divide en una parte de teoría general, "La teoría de la descentralización administrativa" (pp. 15-43), y en un estudio de derecho positivo, "El derecho autónomo constitucional" (pp. 45-186).

En verdad, es este *sistema* el llamado a aportar más decisivamente en cuanto, estructurado en tres capítulos (*Evolución histórica* de 1830 a 1952, *La Constitución de 1952* y *La Constitución de 1967*), permite captar las peculiaridades del régimen oriental, que como enseñara el profesor venezolano Antonio Moles-Caubet,⁷ es el primero en derecho comparado en forjar, a comienzos de este siglo, para los cometidos industriales, comerciales y culturales del Poder Público, la categoría de los entes autónomos. Dichas peculiaridades sólo se comprenden, en efecto, si se capta su perfil histórico, el cual permite el indispensable arraigo en los fundamentos políticos: sólo éstos, en directa aprehensión de la realidad le dan dimensión humana y trascendente, evitando el rebajamiento del jurista a la subespecie neokantiana de los meros legistas, cuyo corto entendimiento se encapsula en la mera técnica formal, desconociendo la unidad dialéctica del "Ser" y del "Deber ser", como lo ha fundado muy válidamente el pro-

7. Moles-Caubet, Antonio, *Apuntes de derecho administrativo*, Caracas: Universidad Central de Venezuela / Facultad de Derecho, s/f.

fesor mexicano José López Portillo y Pacheco,⁸ al refutar las teorías "puras" de Kelsen y sus epígonos.

III

3. El tema de la descentralización orgánica tiene ya una antigua y consolidada tradición oriental, pues la República sureña ha encabezado en América Latina, desde finales del siglo XIX, un intenso movimiento de intervencionismo estatal en lo económico y en lo cultural. Los trabajos de Dellepiane,⁹ Demicheli,¹⁰ Ramelade Castro,¹¹ para no referirnos a los más recientes de Aparicio Méndez,¹² Sayagués-Laso,¹³ Cassinelli-Muñoz¹⁴ y Cortiñas-Peláez,¹⁵ testimonian la permanente inquietud de juristas, tanto de derecho constitucional como de derecho administrativo, por un capítulo angular de las instituciones democráticas tendentes a afirmar la liberación económica y el desarrollo propio y autosostenido del país.

En efecto, con anterioridad, tanto a la Revolución mexicana como a la Revolución soviética, Batlle y Ordóñez, inspirándose en la filosofía de Ahrens¹⁶ y Tiberghien, discípulos como el español Giner de los Ríos del espirituismo krausista,¹⁷ potenció primero y constitucionalizó

después las autonomías surgidas al margen de la Constitución de 1830 y perfeccionadas por las constituciones uruguayas de 1918, 1934-1942¹⁸ y el sistema constitucional de 1952-1967.¹⁹ Nos encontramos así, en el campo de las empresas públicas y desde antes de la primera guerra mundial, con un sistema autonómico constitucionalizado de hecho (desde 1918 de derecho), inspirador luego de importantes desarrollos en América Latina y aun en Europa. Así, los arts. 297 a 299 de la Constitución de Nicaragua de 1939, el régimen de los institutos-autónomos en Venezuela,²⁰ y *last but not least*, la ley francesa de enseñanza superior de 1968.²¹

4. La fuerza expansiva de esta original construcción jurídica, puede quizá imputarse a su síntesis de elementos tanto de derecho continental romano-germánico como los países de la *common law*. En efecto, aquí tenemos un derecho administrativo —inicialmente de fuerte construcción francesa, pero hoy también influenciado por la renovación forjada en España por el movimiento de la "Revista de Administración Pública"— garantizado por una jurisdicción administrativa suprema e independiente, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo.²²

Ahora bien, este derecho administrativo de la República Oriental (como los de Venezuela y de Costa Rica, y a diferencia de sus modelos francés y español), tiene no sólo sus cabezas de capítulo sino muy extensos desarrollos, en el cuerpo mismo de la Constitución; anticipándose en muchas décadas a las construcciones alemanas posteriores a la segunda guerra mundial, dicha consagración se radicaliza mediante su protección por un Poder Judicial independiente, cuya afirmación, igualmente de inspiración anglosajona —ya presente en las *instrucciones del Año XIII* dictadas por el libertador Artigas a los diputados de la Provincia Oriental ante el Congreso de Buenos Aires de 1813—²³ se institucionaliza mediante una Suprema Corte de Justicia competente desde 1952 para declarar la

8. LÓPEZ PORTILLO Y PACHECO, José, *Génesis y teoría general del Estado moderno*, Ciudad de México, Manuel Porrúa., textos q universitarios, 1975, 700 pp., *in totum*.
9. DELLEPIANE, Aristides L., Estudios de derecho administrativo. Centralización y descentralización. Lo contencioso-administrativo, *10 Montevideo, Raúl Buena y Cía.*, 1915, VI + 98 pp.
10. DEMICHELI, Alberto, Los entes autónomos. Régimen jurídico de los servicios públicos descentralizados, *Montevideo: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales / Cámara de Representantes, "Prólogo" del Dr. Justino Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA*, 1924, VII + 371 pp.
11. RAMELA DE CASTRO, R., Entes autónomos. Organización administrativa del dominio industrial del Estado. Con una colección de leyes sobre la materia, "*Prólogo*" del Dr. Juan José AMÉZAGA, *12 Montevideo, s/p de imp.*, 1923.
12. MÉNDEZ, Aparicio, *La teoría del órgano* (edición definitiva), Montevideo: Amalio M. Fernández, reimpresión 2000, 254 pp.
13. SAYAGÜES-LASO, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, la ed., 2 vols., 1953-1959, cuya exitosa versión francesa se detalla en la entrada que sigue; *cfr.* la versión conmemorativa dirigida y anotada por el profesor Daniel-Hugo MARTINS, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria (Clásicos jurídicos uruguayos), en tres volúmenes (respectivamente 673, 592 y 272 pp.), 7.ª ed., 1998, esp. en su volumen II, el cap. VII, en su sección II, "Los entes autónomos y los servicios descentralizados", pp. 141-232; en el mismo sentido, destaca su versión francesa: SAYAGÜES-LASO, Enrique, *Traité de droit administran/*, ed., del Institut de droit comparé / Univ. de Paris, "Préface" de Henry PUGET [ahora, como breve artículo del propio PUGET, en versión castellana publicada en Ciudad de México: *Alegatos*, núm. 12, mayo-ag. 1989, pp. 93-95, *in 4ª*], versión francesa de Simone AICARDI, París, L.G.D.J., 2 vols., 1964-1966, 1 (VII + m 688 pp.) y II (640 pp.).
14. CASSINELLI-MUÑOZ, Horacio, "La démocratie décentralisée en Uruguay", París: *Revue internationale de droit comparé*, 1964, pp. 555, ss.
15. CORTIÑAS-PELAÉZ, León, "La nouvelle structure administrative de l'Université en Uruguay: Le cogouvernement des étudiants", París: *Revue du droit public et de la science politique en France et a l'étranger*, 1963, N.º. 1, pp. 20-47, en el mismo sentido, en derecho mexicano, CORTIÑAS-PELAÉZ, León, director, *Introducción al derecho administrativo I*, Ciudad de México, Porrúa, 2ª ed., 1994, 361 pp., esp. 177-216.
16. *Cfr.*, ARDAO, Arturo, Batlle y Ordóñez y el positivismo filosófico, *Montevideo, número*, 1951, 224 pp.
17. DÍAZ, Elías, La filosofía social del krausismo español, *Madrid, Debate*, 1989, 147 pp.

18. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *La Constitución nacional*, Montevideo, Medina, 11 vols., 1946-1949, esp. t. VII, 254 pp., específico sobre las autonomías del sector público industrial y 19 comercial.
19. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *La Constitución de 1952*, Montevideo, Medina, 4 vols., 1952, esp. t. III, relativo a los 20 entes autónomos y servicios descentralizados.
20. POLANCO, Tomás, "Los institutos autónomos en Venezuela", en *Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje al profesor...*, "Préface" del profesor Marcel Waline [ahora, como pequeño artículo del propio WALINE, en versión castellana de Gabriela Fouilloux Morales, publicada en Ciudad de México: *Alegatos*, núm. 28, dic. 1994, pp. 643-644, bajo el título "La reconfortante lección de que los juristas todos (más allá de hábitos de pensar y de métodos divergentes) integramos una única y gran familia que intenta racionalizar y humanizar las relaciones sociales"], Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 5 vols., 1969, en su t. IV, pp. 1073-1086.
21. Sobre ésta, la excelente tesis aún inédita de Roberto Arbeleche, *L'autonomie et la cogestion de l'Université en France et en Uruguay*, thèse, París II, 1971, 2 vols., *in totum*.
22. SAYAGÜES-LASO, Enrique, *Tratado* la volumen II, cap. X, pp. 548-603.
23. MIRANDA, Héctor, *Las instrucciones del año XIII*, Montevideo, Barreiro y Ramos., 2ª ed., 1935, 342 pp., *in totum*.

inconstitucionalidad de las leyes, por vía de acción como de excepción.²⁴

7. Ello impone, en la investigación y en la presentación de la materia, un método sensiblemente diferente del utilizado en las obras tradicionales de derecho administrativo. La Constitución es la fuente suprema: los antecedentes constitucionales (y muy particularmente los debates constituyentes) son decisivos para el juez y la doctrina, la materia mantiene su sustancia administrativa pero tiene mucho de derecho constitucional, la amplitud de las fórmulas constitucionales deja ancho campo a la elaboración del legislador y aun de la doctrina.

No es ciertamente mérito menor del estudio del profesor Prat el haberlo así sentido, y hecho sentir, fundamentando prolijamente en dicha funcionalidad histórico-constitucional, cuidadosamente anotada, la mayoría de sus desarrollos. Estos se enriquecen complementariamente con una presencia constante de la más reciente doctrina y jurisprudencia, que continúan (aún hoy, en 2000), confiriendo al libro marcada actualidad y utilidad.

IV

8. El sistema de las autonomías así constitucionalizado, acuerda a la descentralización funcional una garantía institucional de primer orden a pesar de la mayor fluidez que ha dado la reforma de 1967 (pp. 155 ss.) a los textos provenientes de la Constitución de 1952. Paralelamente, cabe destacar el riesgo del verbalismo normativo, del "miserio constitucionalismo semántico" —que, con tanta razón como energía—, critica el maestro Restrepo-Piedrahita, de la Universidad Externado de Colombia.

Este riesgo está presente, sutil pero claramente, en el trabajo del profesor oriental. Los textos constitucionales esperan su respeto celoso por el Ejecutivo y su defensa acendrada por la jurisdicción. Ahora bien, experiencias de la República Oriental hacen dudar de la proclamada independencia de los jueces²⁵ con jurisprudencia anotada por el propio Prat. La valiosa jurisprudencia aquí citada (esp. pp. 126-136), debe completarse con el estado de sitio atenuado vigente, con intermitencias, desde finales de 1967 hasta 1985, y bajo el cual se celebraron incluso las elecciones generales de 1971, a pesar de haberse levantado la medida hasta por dos veces por los órganos legislativos competentes, siendo desacatado dicho levantamiento por el Poder Ejecutivo.²⁶ La vigencia de las libertades

publicas y la independencia de los magistrados estuvieron en juego, máxime desde la disolución por el Ejecutivo, en junio de 1973, del Legislativo electo en 1971.

5. Hubiéramos preferido un enfoque más detallado que el que aquí (pp. 178-181), brinda el profesor Prat. Su numeral 45 y su nota 51, indican demasiado rápidamente cómo el Ejecutivo tiende a concentrar el poder, y cómo la centralización, insinuada en las reformas constitucionales de 1967, tienden a imponerse por encima de los textos. Es éste un fenómeno común a otros países latinoamericanos, que tiende a unificarlos en los años sesenta y emerge con fuerza creciente en los setenta y hasta los noventa, haciendo eco fáctico en la República Oriental a los temores de la minoría constituyente de 1967; ésta denunció en vano un intento para quebrar las empresas públicas y "regresar" a la división internacional del trabajo²⁷ vigente en la América Latina de principios del siglo XX.

Por el método empleado, el autor prescinde de un desarrollo dogmático inducido, que quizá aún no permite esta lenta y dialéctica obra de la razón y de la historia, que son las instituciones constitucionales de la República Oriental. Del mismo modo, echamos de menos un enfoque complementario de ciencia administrativa, que permitiera captar los propósitos y resultados concretos aportados al Uruguay por la descentralización funcional en grado de autonomía, de 1918 a 1958, año en que comienza a manifestarse, explícitamente, la voluntad fondomonetarista de quebrar el sistema. En cuanto la descentralización funcional mediante entes autónomos era considerada, conjuntamente con la seguridad social, hacia 1950, como uno de los dos pilares de la democracia en Uruguay, se manifiesta la gravedad sintomática que tiene, bajo la Constitución de 1967, su creciente anonadamiento por el Poder Ejecutivo, ya ante el "golpe de Estado" de 1973.²⁸

V

6. Estamos ante un libro que merece leerse con interés, por sus valores sustanciales y formales, por su ponderada reserva ante la *resistible* ofensiva contra la tradición empresarial pública de sus hoy avasalladas instituciones. El juicio del prologuista tiene tal enjundia y jerarquía, que exige ser aquí íntegramente transcrito:

"Sólo precisaré que late en él, animando los esquemas jurídicos formales, una saludable filosofía social que parece cada vez más necesaria a los administrativistas actuales, la filosofía de una salvaguarda de los valores humanos que se encuentran en grave riesgo ante una administración cada vez más tecnocratizada, esto es, en los términos de Julien Freud, en manos de "los metodólogos", que desconocen o que enturbian, o que

24. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *La Constitución de 1952*. Montevideo, Medina, 4 vols., 1952, esp. t. III, sobre el contralor de constitucionalidad.

25. Cfr., PRAT, Julio A. y REAL, Alberto Ramón, "Actas de gobierno en la República Oriental del Uruguay", Caracas: *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, 1.1, (1968-1969), pp. 375-388.

26. Cfr., CORTIÑAS-PELÁEZ, León, *Poder ejecutivo y función jurisdiccional* Madrid, INAP de España, "Prólogos" de Enrique GILES-ALCÁNTARA y Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, 2a ed., 1986, 316 pp., in totum.

27. G CORTIÑAS-PELÁEZ, León, *Poder Ejecutivo*.

28. *ibidem*, pp. 38-43.

alteran los fines profundos del gobierno humano. En la dialéctica centralización / descentralización, de que el autor es constantemente consciente, la idea de que *no sólo se trata de resolver problemas de eficacia organizativa formal, sino, ante todo de problemas de*

integración humana, los cuales, por lo demás, inmediatamente reobran sobre el propio plano, supuestamente aséptico, de la eficacia de gestión".²⁹

León Cortiñas-Peláez*

29. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, "Prólogo" al presente libro de PRAT, p. 9.

* Doctor en derecho, profesor-investigador por oposición abierta de carrera en la Universidad Autónoma Metropolitana (México) y en la Universidad Carlos III de Madrid [beca sabática del Ministerio de Educación y Ciencia de España, en misión de la UAM- Azcapotzalco]; investigador honorario de la *Alexander von Humboldt-Stiftung* (Bonn/Tübingen, Alemania); miembro honorario del Instituto de Derecho Administrativo de la Universidad de la República (Montevideo-Uruguay), Investigador nacional de México.