¿ HACIA DONDE VA EL ESTADO ?

Ruben CORREA FREITAS

Sumario

1.- Generalidades. 2.- La crisis del Estado. 3.- El Estado Social de Derecho. 4.- La Reforma Constitucional. 5.- La transformación de las Empresas Públicas. 6.- La descentralización del Estado. 7.- Conclusiones.

1.- GENERALIDADES

El planteo que formulo tiene que ver con un problema de perspectiva, o más aún de prospectiva, en el sentido de analizar cuál es el rumbo que tomará el Estado en los próximos veinte o treinta años, dado que es imposible en la actualidad, con los vertiginosos cambios tecnológicos y en un mundo tan cambiante como el actual, hacer pronósticos a un largo plazo, como puede ser la previsión del siglo XXI que ya se nos avecina.

Una primera pregunta que se puede plantear es la de si desaparecerá el Estado o si en cambio se fortalecerá, si aparecerán nuevas formas de organización de la sociedad, o mejor aún cómo será el Estado del futuro, si será un Estado liberal librado totalmente a las fuerzas del mercado, o si será un

Estado protector o benefactor, o un Estado interventor, o si se volverá al estatismo. Todas estas cuestiones no son meros planteos teóricos alejados de la realidad, sino que van a la esencia de lo que es la discusión política y académica sobre el futuro del Estado, análisis filosófico que lo podemos remontar al pensamiento de ARISTOTELES, de SANTO TOMAS DE AQUINO, de LOCKE, de HOBBS, de ROUSSEAU, de MARX y ENGELS.

Testimonio de ello son las obras clásicas de Adam SMITH "La riqueza de las Naciones"; de Max WEBER "Economía y Sociedad"; de Alexis de TOQUEVILLE "La democracia en América"; de LENIN "El Estado y la Revolución"; de John Maynard KEYNES "Teoría general del empleo, el interés y el dinero"; de Friedrich VON HAYEK "Camino a la servidumbre"; de John Kenneth GALBRAITH "El nuevo Estado industrial"; de Milton FRIEDMAN "La libertad de la elección"; de Jean Francois REVEL "El rechazo del Estado", las que cito a simple título de ejemplo sin perjuicio de otras obras muy valiosas que se han publicado sobre el tema del Estado.

Estimo que el problema de la llamada "crisis del Estado" es más bien un problema de cambio o de transformación del Estado que se está produciendo en todas las sociedades, desarrolladas y en vías de desarrollo, integrantes del primer y del tercer mundo, industrializadas o no. Por ello es que es necesario analizar los desafíos del Estado de cara al Siglo XXI, lo que supone estudiar desde la reforma del sistema político o constitucional, pasando por los problemas de transformación de las empresas públicas y de la reforma del Estado, de la descentralización del Estado, así como los referidos a la integración regional, la protección del medio ambiente y la influencia de los cambios tecnológicos. Tomados en su conjunto, nos darán una visión genérica, muy primaria por cierto, de los rumbos hacia los cuales se dirige el Estado de la nueva centuria.

Corresponde agregar al análisis de los factores anteriores, la consideración sobre el Estado Social de

Derecho, tema sobre el cual me parece que es necesario profundizar a los efectos de precisar el alcance y los límites del poder estatal, así como la posición del individuo, del ser humano de "carne y hueso" como decía UNAMUNO, frente al "ogro filantrópico" como prefiere denominar al Estado el ilustre escritor mexicano Octavio PAZ.

2.- LA CRISIS DEL ESTADO

La llamada "crisis del Estado" si bien es un problema que se planteó a partir de los años 80', en realidad es una polémica que nunca ha dejado de estar presente, como con acierto lo afirmaba el destacado jurista español Adolfo POSADA, en una conferencia pronunciada en Buenos Aires en 1921, cuando expresaba que "El Estado y la ciencia política, sin dudas, jamás han dejado de estar en crisis, mejor, nunca han dejado de transformarse, y toda transformación implica siempre su crisis; es decir, una descomposición y reconstitución de elementos".

Agregaba: "Pero el Estado no se concreta jamás en una cristalización definitiva: y así, la síntesis de esfuerzos humanos sociales en que hoy se define, es necesariamente transitoria, tanto que el Estado parece deshacerse, descomponerse, desintegrándose quizás, estremeciéndose hasta en sus mismos cimientos, cual si allá, en el fondo de la conciencia social, de donde fluye su vida, se produjeran nuevos fermentos con nuevas fuerzas, con nuevas agitaciones y con nuevas ansias, que, si no traen a la realidad una condenación absoluta del Estado, piden acaso una reconstitución del mismo, una readaptación de su estructura, de sus funciones y de su posición entera, en medio de la tormentosa realidad social presente". (1)

El debate ideológico se ha planteado a partir de la relación "Estado-Sociedad", y es por ello que uno de los grandes críticos del Estado, el pensador francés Jean Francois REVEL afirma que "la hipertrofia estatal asfixia no solamente a la sociedad, sino al

mismo Estado, al que se impide cumplir su verdadera función, de la que se le desvía para abusar y hacer mal uso de él en los sectores en los que es incompetente." Completa su pensamiento expresando que "Cuando el Estado quiere reemplazar a la sociedad civil no cumple la función de ésta y se incapacita de cumplir la suya propia", por lo que "En tal caso, cuanto más se extiende el poder público, menos reina el Estado de derecho y más se desarrollan el fraude y la arbitrariedad. Cada vez se obtiene más Estado y menos legalidad". (2)

En tal sentido, enseña VANOSSI que "Más allá de la grito del mercado, los romanos reajustaron su Estado y, de paso, distinguieron entre el "erario" y el "peculio" (entre paréntesis, cosa que muchos políticos contemporáneos parecen desconocer ...). Más allá de las demagogias de turno, las repúblicas supieron preservar las virtudes y hoy, las más grandes, armonizan con acierto las notas no excluyentes de democracia y eficacia". Concluye afirmando: "Que el Estado sea y pueda, pero que lo sea y lo pueda con la mira teleológica de procurar el bien común, arbitrando, controlando, equilibrando y removiendo obstáculos; pero no abrazando cualitativa ni cuantitativamente la dimensión elefantiásica o el cariz prebendario que conllevan al resultado paralizante de la desarticulación y desvertebración de la sociedad misma". (3)

La preocupación por el tema del Estado ha llegado incluso al cuestionamiento de la eficacia de la democracia y al examen del tema de la gobernabilidad, de tal manera que se afirma que, en primer lugar existen excesos por parte de la sociedad y en segundo lugar existe una incapacidad de las instituciones gobernantes. Es así como desde el ángulo de la Ciencia Política se sostiene por un destacado politólogo brasileño que "Una expresión podría sintetizarlo todo: vivimos en una época de crisis -crisis de la gobernabilidad, crisis del Estado, crisis de la política-. Y, por más de un motivo, sería justo afirmar: crisis de las dos grandes tradiciones

político-intelectuales con las que el mundo se hizo moderno -la del liberalismo (hoy acosada por una contrafracción, el neoliberalismo) y la del socialismo (hoy debilitada por los acontecimientos del Este europeo, por la perturbación de su identidad y por la inoperancia política de los partidos y movimientos de izquierda)". (4)

Es por ello que incluso se ha hablado que más que una crisis del Estado, en realidad hay una crisis de la democracia como consecuencia de que después de la Segunda Guerra Mundial "la participación política creció progresivamente, pero no se institucionalizó lo suficiente, y que además se acompañó de una significativa expansión de la intervención gubernamental: se produjo así una especie de "desequilibrio democrático", reforzado y ampliado por la disminución de la confianza de los ciudadanos en las instituciones y por la pérdida de la credibilidad de los gobernantes, con la consiguiente reducción de su capacidad para enfrentar los problemas. En consecuencia, el sistema democrático quedó como "bloqueado", pasando a exigir una reducción paulatina del proceso de democratización, la "neutralización" de ciertas presiones de modo de "aliviar" el sistema político, la reintroducción de diferenciaciones y la descentralización política". (5)

Los planteos sobre la crisis del Estado, a no dudarlo, tienen mucho que ver por una parte por el auge de las corrientes de pensamiento llamadas "neoliberales" o conservadoras, pero también se relacionan con la llamada "sociedad post-moderna", dado que como afirma Gilles LIPOVETSKY "... se disuelve la confianza y la fe en el futuro, ya nadie cree en el porvenir radiante de la revolución y el progreso, la gente quiere vivir enseguida, aquí y ahora, conservarse joven y no ya forjar el hombre nuevo ..." "... cultura posmoderna detectable por varios signos: búsqueda de calidad de vida, pasión por la personalidad, sensibilidad ecologista, abandono de los grandes sistemas de sentido, ... de la participación y de la expresión, de lo regional, de determinadas

creencias y prácticas tradicionales".

De allí que en virtud de las críticas sobre la estructura y funcionamiento del Estado, lo que ha llevado a decir a Alvin TOFFLER que se necesita "un Estado con más músculos y menos grasas", un destacado pensador francés sobre los problemas del Estado, Michel CROZIER, haya propuesto para la salida de la crisis del Estado "una política modesta para un Estado modesto, al servicio de una sociedad más libre, más activa y más rica".

La mentada crisis del Estado no es otra cosa, a mi juicio, que los nuevos desafíos que debe enfrentar el Estado ante una realidad mundial que cambia vetiginosamente, ante un estado de turbulencia permanente, en que lo único seguro es la "inestabilidad de los procesos políticos y sociales". De tal manera que a la integración regional, la configuración de los diferentes bloques económicos, la competencia de mercado mundial, el avance tecnológico a pasos agigantados, se agrega una demanda cada vez mayor por parte de la sociedad, en donde desde la protección del medio ambiente a la protección del consumidor, pasando por una mayor libertad de la iniciativa privada, así como por una mayor participación de la ciudadanía en los asuntos públicos. Frente a estos desafíos el Estado debe responder, debe adaptarse, debe reestructurarse, debe transformarse, porque ya no se concibe más a los Estados nacionales encerrados en sus propias fronteras, frente al desafío que supone la apertura de las economías y la integración regional.

Según ha dicho el Presidente del B.I.D., Cr. Enrique IGLESIAS, "la América Latina entró a la crisis de los años ochenta como consecuencia de tres grandes problemas: la inestabilidad relacionada fundamentalmente con los déficit fiscales, la ineficiencia resultante del proteccionismo excesivo e indiscriminado, que mantuvo enclaustrada a la América Latina, que es una de las regiones de mayor desigualdad en la distribución del ingreso en el mundo

moderno. Esa desigualdad refleja no solamente una mala distribución de los activos, inclusive la distribución de la tierra, sino que también denota los efectos de las políticas económicas y de los niveles de tributación que han derivado en una baja capacidad para resolver los problemas sociales de la región". Ante estos problemas, tres han sido las medidas adoptadas para enfrentar la crisis en los países de América Latina: las reformas macroeconómicas centradas en torno a la reforma fiscal; la creciente apertura externa con la rebaja de aranceles; la reforma del Estado por medio de la privatización y de la descentralización. (6)

Es indudable que la llamada "crisis del Estado" no es sólo un problema técnico estructural de "más" o "menos" Estado, sino que va más allá de las políticas macro-económicas, repercutiendo en las políticas sociales a efectos de eliminar la "pobreza crítica", mal endémico en los países de América Latina, punto sobre el cual el Estado no puede ser prescindente so pena de generar un caos social y una aguda crisis política e institucional, como lamentablemente ha sucedido en el Continente en los casos de Argentina, Perú y Venezuela y en ciudades de los EEUU como Los Angeles, por ejemplo. Téngase presente que la pobreza afectaba en 1980 aproximadamente al 38% de los latinoamericanos, es decir que 4 de cada 10 habitantes de la Región estaban por debajo de la línea de pobreza, y en 1990, según datos de las Naciones Unidas, se estima que la pobreza afecta a 270 millones de latinoamericanos, es decir casi el 62% del total de la población de América Latina. (7)

En síntesis, pues, la crisis del Estado afecta el problema de los cometidos o tareas del Estado, en la elección entre un Estado "liberal" o un Estado "intervencionista" o "estatista". A mi juicio, no es posible reducir el problema a términos absolutos, dado que considero que el Estado si bien debe permitir la mayor libertad a la iniciativa individual, mediante la desregulación, la eliminación de monopolios, fomentando la actividad privada y la economía de

mercado, no por ello debe ser un Estado "prescindente", sino que debe ser un Estado "fiador" o "garante" del cumplimiento de aquellas actividades o tareas que el mercado o la actividad privada no las resolverán jamás, tales como la protección del medio ambiente, la protección del consumidor, la eliminación de la pobreza crítica, las políticas sociales en materia de vivienda, educación y salud, el control y la regulación de determinados tipos de actividades de interés general para la comunidad, etc.

3.- EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

A partir de la sanción de la "Ley Fundamental de Bonn" de 1949, que era la Constitución de la entonces República Federal Alemana, y que hoy es la Constitución de la Alemania unida, se difundió en el Derecho Comparado la noción del "Estado Social de Derecho", concepto que vino a complementar al clásico "Estado de Derecho". Es así como el art. 20 parágrafo 1 de la Constitución alemana reza: "La República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social." A su vez, la Constitución española de 1978 prescribe en el art. 1 parágrafo 1 que "España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político." Las recientes Constituciones latinoamericanas de Colombia de 1991 y de Paraguay de 1992, en sus artículos 1 consagran expresamente la fórmula del "Estado social de derecho". La Constitución de Brasil de 1988 alude en su art. 1 a que la República Federativa del Brasil se constituye en "Estado Democrático de Derecho". La Constitución uruguaya de 1967, si bien no tiene una declaración expresa sobre el punto, reconoce claramente a partir de la Constitución de 1934 el "Estado Social de Derecho" tal como ha sostenido toda la doctrina nacional. (8)

En efecto, la tendencia del constitucionalismo a partir de la Constitución mexicana de Querétaro de 1917 y de la Constitución alemana de Weimar de 1919,

a la que se adhirió el constituyente patrio, fue la consagración de los derechos económicos y sociales además de los clásicos derechos individuales de la Revolución francesa de 1789, poniendo fin al Estado "liberal burgués" del Siglo XIX.

El "Estado de Derecho" supone la sumisión de los gobernantes a la regla de Derecho, pero también supone la sumisión del Estado al Derecho, es decir que por un lado el Estado de Derecho es aquel donde el orden jurídico es respetado y por otro lado se prohíbe la actuación estatal arbitraria. (9)

El "Estado Social de Derecho" toma en cuenta el fin de justicia social que debe primar en una sociedad, que se complementa con el principio de la "legitimidad democrática". Mientras que el "Estado de Derecho" es la legitimidad formal, el "Estado Social de Derecho" es la legitimidad material que traduce la vigencia y aplicación de los valores jurídico-políticos vigentes en un determinado momento histórico de la sociedad. En especial, porque se reconocen las desigualdades naturales que existen en la sociedad, tratándose de proteger a los más desvalidos, a los niños, a las mujeres, a los trabajadores, a los ancianos, estableciendo normas programáticas en materia de salud, educación, vivienda, trabajo, seguridad social, consagrando expresamente la función social de la propiedad, con lo que se deja de lado el viejo principio burgués de que la propiedad es un derecho "sagrado e inviolable".

Ahora bien, ¿cuáles son los principios del "Estado Social de Derecho"? Siguiendo al profesor español GARCIA PELAYO, puede afirmarse que son tres: el principio de legitimidad, el principio de la separación de poderes y el control de la constitucionalidad y de la legalidad. (10)

Veamos: a) En principio, parece obvio que la vigencia del Estado Social de Derecho depende del respeto a la legitimidad formal y material, es decir no sólo el sometimiento del Estado y de los

gobernantes a la regla de Derecho, sino también la efectiva puesta en práctica de los principios de justicia social.

b) Pero para que exista un Estado Social de Derecho también es imprescindible la vigencia efectiva de la separación e independencia de los Poderes de Gobierno, esto es de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, porque el desconocimiento de dicho principio supone la concentración del poder y por lo tanto el autoritarismo y la dictadura.

c) Finalmente, para que un Estado sea de Derecho no sólo se debe respetar la legitimidad y deben estar separados los Poderes y órganos de gobierno, sino que deben existir controles de constitucionalidad y de legalidad. Así por ejemplo, las leyes sancionadas por el Poder Legislativo deben poder ser declaradas inconstitucionales por los órganos del Poder Judicial, como la Suprema Corte de Justicia en el caso uruguayo, o por otros órganos independientes como los Tribunales o Cortes Constitucionales de Alemania, Francia, Italia, España y otros países europeos. Pero también los actos administrativos deben ser objeto del control de legalidad, ora por los órganos del Poder Judicial, ora por órganos especializados como el Consejo de Estado en Francia y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en el Uruguay; debe haber un control de la legalidad financiera de los gastos y pagos del Estado a través de los Tribunales o Cortes de Cuentas.

4.- LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Cuando se trata de analizar el problema de la reforma de la Constitución, el primer problema que debemos plantearnos es si es necesaria una reforma, total o parcial, y en la hipótesis de considerar necesaria la mentada revisión del texto constitucional, entonces debemos pensar cuáles son los cambios que deben introducirse eventualmente.

Creo que en nuestro país ha habido

tradicionalmente una enfermedad por parte de los dirigentes políticos y es la de atribuirle todos los males de la República a la Constitución, llevando a que cada determinado tiempo se distraiga la atención de la ciudadanía en la reforma constitucional. Sobre este punto, cabe afirmar que la Constitución uruguaya de 1967 es un buen texto constitucional, que consagra el "Estado Social de Derecho", adaptado a las más modernas tendencias del constitucionalismo moderno, que protege el pleno e irrestricto respeto por los Derechos Humanos, tanto los clásicos derechos individuales, como los derechos económicos y sociales y aún los llamados "Derechos de la tercera generación", como la protección del medio ambiente, la protección del consumidor, el derecho al desarrollo, el derecho a la paz, etc., colocando al hombre, al ser humano de "carne y hueso", como el fundamento esencial de la sociedad, cuyos derechos naturales son incluso anteriores y están por encima de la Constitución (Constitución, arts.7, 10, 72 y 332). Asimismo, la Constitución uruguaya vigente establece una armónica distribución y separación de los Poderes del Gobierno (arts.4 y 82), con sistemas de control de la constitucionalidad de las leyes y de los decretos de los Gobiernos Departamentales con fuerza de ley por parte de la Suprema Corte de Justicia (Constitución, art.256); de la legalidad de los actos administrativos de todos los órganos del Estado a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo (Constitución, art.309); de la legalidad de la gestión financiera a cargo del Tribunal de Cuentas (Constitución, art.211); de la legalidad de los actos electorales a cargo de la Corte Electoral (Constitución, art.322); con el control político a cargo del Poder Legislativo por medio de los institutos del llamado a Sala a los Ministros del Poder Ejecutivo, del pedido de datos e informes y de la formación de Comisiones Parlamentarias de Investigación (Constitución, arts.118 a 121), con la censura a los Ministros del Poder Ejecutivo por sus actos de administración o de gobierno (Constitución, arts.147 y 148) y eventualmente por la aplicación de la responsabilidad político-penal a los gobernantes por medio del

instituto del juicio político (Constitución, arts. 93, 102 y 103).

En definitiva, es una Constitución profundamente democrática, profundamente humana, que asegura el ejercicio de la función de gobierno por parte de quienes democráticamente son elegidos por la ciudadanía.

Ahora bien, ¿debe reformarse la Constitución? Sobre este tema, estimo que partiendo de la base que nos encontramos con una buena Constitución, puede sostenerse que algunas enmiendas pueden ser necesarias a la luz de la experiencia en su aplicación práctica. ¿Cuál es el problema fundamental que nos muestra la realidad política? Ese problema es la falta de mayorías parlamentarias por parte del Gobierno, es decir del Poder Ejecutivo y especialmente del Presidente de la República, debido a la fragmentación del sistema político uruguayo en diversos partidos políticos y aún en múltiples sectores dentro de cada uno de los partidos políticos. La mentada fragmentación se ha configurado debido a la legislación electoral uruguaya, con la llamada "representación proporcional integral" que, si bien nos da una fotografía del mapa electoral uruguayo al día de la elecciones nacionales, sin embargo en los hechos favorece la dispersión, la fragmentación, la división del espectro político, dado que cualquier sector por minoritario que sea se verá representado en el Parlamento.

Sobre este punto, es decir sobre el régimen electoral ha dicho recientemente GROS ESPIELL este acertado juicio, que pone sobre el tapete una de las decisiones políticas más importantes que habrá que tomar en su momento.

"Toda consideración actual de este asunto debe tener en cuenta que hay que partir de que existe al respecto un dilema inicial, que determina el análisis del tema y su solución.

"Este dilema, y la consiguiente interrogante,

puede formularse así:

"¿Debemos inclinarnos por un sistema que asegure la mayor coincidencia posible del país político, tal como se muestra en los resultados electorales, con la integración de la o las Asambleas, -lo que lleva a la adopción de la representación proporcional-, u optar por un régimen que, prefiriendo la promoción de la eficacia a la justicia representativa, asegure la gobernabilidad, -en base al predominio relativo o a la acentuación de la representación de la mayoría- optando para ello por uno de los muchos regímenes electorales mayoritarios o relativamente mayoritarios posibles?. (11)

Este es el dilema que hay que solucionar, a efectos de consagrar una "democracia de la responsabilidad y de la eficacia", es decir que los gobiernos tengan los instrumentos necesarios para llevar adelante sus planes y programas en función de los cuales la ciudadanía los eligió y para terminar definitivamente con una "sociedad del empate", donde nadie gana y nadie pierde. Y esto es lo que hay que corregir, porque este fenómeno político no es exclusivamente uruguayo, sino que se ha planteado en todo el mundo, en todas las democracias occidentales, en donde se aplican sistemas electorales que benefician a los sectores mayoritarios, a los partidos políticos mayoritarios, asegurándole al partido que gana las elecciones una mayor proporción de bancas en el Parlamento.

En Europa nos encontramos con que Inglaterra tiene un sistema electoral mayoritario a una sola vuelta, extremo que le asegura las mayorías necesarias a quien gana las elecciones; Francia tiene un sistema electoral mayoritario "a dos vueltas" o "ballotage" para la elección del Presidente de la República y para la elección de los miembros del Parlamento; en España y en Portugal tienen sistemas electorales de representación proporcional "corregidos" o "atenuados", aplicándose el sistema de "la media más alta de d'Hont" extremo que favorece a los partidos mayoritarios, como sucedió en las elecciones

celebradas en España en 1993 en que el PSOE (Partido Socialista Obrero Español) de Felipe GONZALEZ obtuvo el 38% del electorado, sin embargo se le adjudicó el 45% de las bancas en el Congreso de los Diputados. Finalmente, el último ejemplo lo ha dado Italia de la mano de Mario SEGNI que ha instaurado la Segunda República a partir de 1994, con las sustanciales reformas al sistema electoral, que lleva a consagrar un sistema mixto, en donde el 75% de las bancas del Parlamento se eligen por el sistema electoral mayoritario uninominal a una sola vuelta, es decir que se elige un solo candidato por circunscripción electoral; y el 25% restante se elige por el sistema de representación proporcional. En la elección de marzo de 1994, se eligieron 630 diputados (475 por el sistema mayoritario y 155 por representación proporcional) y 315 senadores (232 por el sistema mayoritario y 83 por representación proporcional), sin perjuicio de los 11 senadores vitalicios.

Quiere decir, pues, que en buena medida el problema de la eficacia en la gestión gubernamental, y lo que modernamente se llama la "governabilidad", debe estar en la base de cualquier reforma de la Constitución.

5.- LA TRANSFORMACION DE LAS EMPRESAS PUBLICAS

Dentro del contexto de la Reforma del Estado, uno de los componentes importantes es el que abarca a las llamadas Empresas Públicas o Empresas del Estado. Todos sabemos que en nuestro país hubo un gran desarrollo de estas Empresas, a partir de las primeras décadas de este Siglo XX, y que en los diferentes países de América Latina tuvieron un impulso muy importante en las décadas del 50' y del 60'. De manera que, por ejemplo, nos encontramos con que México llegó a tener 800 Empresas Públicas y Brasil más de 400.

En el Uruguay el fenómeno de la llamada Empresa Pública se asoció con nuestros clásicos Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. Estos no son

los únicos tipos de Empresas Públicas que se pueden utilizar de acuerdo con el régimen constitucional uruguayo, sino que fue la forma jurídica que se adoptó en nuestro país.

En realidad, desde hace mucho tiempo, la Constitución uruguaya ha previsto otras formas e, inclusive, en los años 20' y 30' se ensayaron otras fórmulas, que después se dejaron, y que ahora parece que hay una tendencia a volver a ellas, como es el caso de las denominadas Personas Públicas no Estatales o Entes Paraestatales. En los años 50' ese tema generó una intensa polémica doctrinal en cuanto a su naturaleza jurídica.

El primer ejemplo lo encontramos en la Ley de 1925 que creó la Caja de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, luego siguió en 1928 con la creación del Frigorífico Nacional y así sucesivamente.

Creo que es necesario destacar que la Empresa Pública uruguaya fundamentalmente se ha organizado en base a los dos tipos conocidos en la Constitución de la República, es decir los "Entes Autónomos" y los "Servicios Descentralizados".

Los problemas que ha generado la Empresa Pública en el Uruguay, -tal como lo señalé en 1987 (12), y siguen siendo los mismos al día de hoy- son de tres órdenes: el régimen jurídico, la capacidad gerencial y el sistema de controles. Por supuesto que pueden existir otros -y los hay- pero estos tres sintetizan las distintas dificultades con que ha tropezado nuestro país en los últimos veinte o treinta años en la organización y el funcionamiento de la Empresas Públicas.

Desde hace mucho tiempo atrás existe preocupación por dotar a las Empresas Públicas de una mayor eficiencia, capacidad gerencial y eficacia en la gestión de los servicios que desarrollan. En el debate sobre la necesidad de que haya más o menos Estado, y del tema de su reforma, hay quienes han preconizado

que la solución sencilla es la de privatizar. Es decir, que como el Estado desarrolla en mala forma su actividad, es necesario transferirla al área privada.

5.1.- El régimen jurídico.- Si examinamos en profundidad los problemas de la Empresa Pública en el Uruguay, nos encontramos con que uno de los graves problemas que ha tenido la Empresa estatal ha sido el régimen jurídico a que ha estado sometida en su funcionamiento. Este régimen jurídico ha estado influido por las corrientes doctrinales de Derecho Administrativo francés, tan en boga en los primeros años de este Siglo en que fueron organizadas nuestras Empresas, al influjo del pensamiento de León DUGUIT y Gastón JEZE.

Esto indudablemente ha encorsetado el funcionamiento de los organismos públicos, a empresas comerciales e industriales que deben funcionar con criterios de eficacia y eficiencia, en un régimen de monopolio o de competencia, se les impuso el régimen jurídico aplicable a la Administración Central, es decir al Poder Ejecutivo y los Ministerios.

Sin perjuicio de ello, debo destacar la excesiva regulación constitucional que han tenido las empresas Públicas, que de una sola disposición contenida en la Constitución de 1918 - el famoso artículo 100- se pasó en la Constitución de 1934 a una regulación mayor como consecuencia de las críticas que le formulara el Dr. Alberto DEMICHELI en su tesis sobre los Entes Autónomos, distinguiéndose entonces entre Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. A su vez, en la Constitución de 1952 se distinguió entre los Entes Autónomos comerciales e industriales, por un lado, y los entes Autónomos de enseñanza, por otro lado. Quiere decir, que ha habido una especie de "inflación normativa" en este tema.

Considero que esto es un error y que -tarde o temprano- habrá que desconstitucionalizar todo lo referente a las Empresas Públicas, dándoles la flexibilidad necesaria e imprescindible, ya que por su

propia naturaleza no pueden ser encorsetadas en un marco jurídico inflexible, anticuado y contrario a la esencia de lo que es un servicio comercial o industrial.

Entiendo que el régimen jurídico de las Empresas Públicas debe ser materia exclusiva de la ley, posibilitando la rápida adaptación de la organización y funcionamiento de estos organismos a las nuevas formas de estructuración de las empresas industriales o comerciales, que se van incorporando como consecuencia directa de la evolución de las ideas y de los mercados económicos internacionales.

Esta postura nada tiene que ver con el tema de la privatización de las Empresas Públicas, porque si estamos refiriéndonos al régimen jurídico de estas empresas, partimos de la base de una participación total o parcial del Estado en el dominio comercial o industrial; pero sí tiene relación con lo que ha sido la experiencia uruguaya en el funcionamiento de las llamadas Empresas Públicas, cuyo régimen jurídico, a mi juicio, es obsoleto y contrario a los fundamentos esenciales de una organización empresarial.

Hasta el presente, las Empresas Públicas han funcionado bajo un régimen de Derecho Administrativo que es perfectamente aplicable a la Administración Central, pero no a institutos u organismos que deben competir y que tienen necesidad de adaptarse a las reglas de la economía de mercado, que es el marco en el que se desenvuelven.

Pretender un funcionamiento eficiente y eficaz al servicio de la comunidad de una Empresa Pública regida por un marco jurídico de Derecho Administrativo, es como querer hacer caminar a un paralítico que está en una silla de ruedas.

5.2.- La capacidad gerencial.- El segundo problema que encuentro en el tema de las Empresas Públicas, es el de la capacidad gerencial. Sin ninguna duda, en los últimos ocho o diez años ha habido una

evolución muy interesante en la materia en nuestro país y se debe seguir cambiando, porque es la única forma de adaptar el funcionamiento de nuestras Empresas Públicas a lo que es realmente una empresa industrial o comercial.

Cuando ejercí la Dirección de la Oficina Nacional del Servicio Civil entre 1985 y 1990, promoví en 1987 la creación de "Cursos de Alta Gerencia", con el apoyo de organismos internacionales, destinados a la capacitación de los gerentes de las Empresas Públicas, tarea que se desarrolló hasta 1989 y que ha sido continuada por parte del PRONADE (Programa Nacional de Desburocratización) a partir de 1993, con la asistencia técnica de Naciones Unidas.

Este es un tema esencial, dado que a mi juicio se debe mejorar permanentemente el cuerpo gerencial y, en definitiva, lograr que más allá de los avatares políticos tenga la capacidad necesaria para adaptar y transformar rápidamente nuestras empresas públicas.

Ligado a esto, indudablemente, está el tema de los Directorios de las Empresas. Uno de los grandes defectos que hemos tenido en esta organización ha sido que los directores hacen gerencia y que los gerentes asesoran a los directores y ejecutan las decisiones de lo que los Directorios resuelven como gerentes. Creo que esto habrá que solucionarlo en el futuro inmediato, con la finalidad de que los Directorios hagan lo que debe hacer un Directorio, es decir, fijar la política de la empresa, aprobar los planes y programas de desarrollo empresarial, y que los gerentes hagan gerencia de los asuntos de la organización.

5.3.- El sistema de controles.- El tercer punto que me parece vital y esencial, es el referido a los controles, que ha sido uno de los grandes defectos de nuestro régimen jurídico. En efecto, a pesar de contar con un organismo especializado en materia de control como es el Tribunal de Cuentas, creo que lamentablemente los controles con respecto a las

empresas públicas no son los adecuados.

En tal sentido, estimo que hay que terminar con el llamado control previo de legalidad y que se debe pasar a un control de gestión. Estimo que es más importante controlar la eficiencia de las empresas públicas, que controlar la legalidad previa de los gastos y pagos. Esto no quiere decir que no se controle la legalidad de la actuación financiera de las empresas públicas, sino que considero que no se puede atar a una empresa del dominio industrial o comercial del Estado, si queremos que funcione eficaz y eficientemente, a controles previos que en definitiva lo único que hacen es trabar la gestión.

En definitiva, pienso que en esta materia debe transformarse a las empresas públicas en un régimen de derecho privado que les dé un funcionamiento mucho más ágil, eficiente y eficaz y en el que, naturalmente, a través de distintos mecanismos -ya sea por el Tribunal de Cuentas o por contralorías u organismos similares al Ombudsman o Defensor del Pueblo como existen en el Derecho Comparado- se pueda controlar su funcionamiento.

En síntesis, considero que el control previo de legalidad perfectamente se puede aplicar en el ámbito de la Administración Central, es decir del Poder Ejecutivo y sus dependencias, pero que no es un buen sistema de control para las empresas públicas del dominio industrial o comercial, por la sencilla razón de que éstas pueden ajustar su funcionamiento estrictamente a la legalidad y sin embargo ser ineficientes. Por lo tanto, es necesario controlar que la gestión de las empresas públicas no sólo sea ajustada a la legalidad, sino también que sea eficiente y eficaz.

6.- LA DESCENTRALIZACION DEL ESTADO

La descentralización y la desconcentración, es uno de los desafíos más importantes en el proceso de

reforma y transformación de la estructura y funcionamiento del Estado, fundamentalmente porque ello atañe a la participación de las comunidades regionales, departamentales y vecinales, y de la ciudadanía en general, en la resolución de los asuntos públicos.

Esta preocupación se manifiesta en todo el mundo, en donde se percibe un proceso muy interesante: por un lado, se fomenta el desarrollo de las Comunidades Regionales, tales como la Unión Europea, el NAFTA entre EEUU, Canadá y México, el MERCOSUR entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, etc., pero por otro lado hay una revitalización de los municipios, de los departamentos, de las regiones como en España y en Italia. Es como si el individuo trascendiera las fronteras del Estado por medio de los espacios regionales o Comunidades de Estados independientes, pero a su vez revalorizara su papel en la ciudad, en el municipio, en el departamento.

De alguna manera, la descentralización permite la liberación de las energías y de las capacidades de desarrollo local y regional, en temas tales como la educación, el transporte colectivo o la protección del medio ambiente, en definitiva en el desarrollo económico y social. El Estado debe ser árbitro en nombre del interés general entre los municipios o departamentos o provincias, debiendo asegurar en consecuencia la solidaridad nacional y la igualdad de oportunidades para todos los habitantes, los grupos sociales y las comunidades territoriales que integran la Nación.

En definitiva, mediante la descentralización y la desconcentración del Estado se promueve un nuevo equilibrio dentro de la sociedad, dado que las autoridades del Gobierno Central tienen como misión fundamental la de aprobar los planes y programas de las políticas nacionales, asegurar la coherencia de todas las políticas del Estado centralizado y descentralizado, y finalmente la de evaluar y controlar la aplicación de las políticas públicas. Por

su parte, la descentralización le confiere a las autoridades locales la autoridad y la capacidad de gestión de los servicios públicos y sociales de acuerdo a sus necesidades, permitiendo un contacto directo de los habitantes con el poder del Estado, que siempre se ve tan lejano, y que debe resolver sus problemas desde la prestación de un servicio como puede ser el suministro de energía eléctrica, agua potable o teléfono, hasta la obtención de un préstamo de una institución bancaria oficial o la tramitación de su jubilación, sin tener que desplazarse ni tener necesidad de "tutores" para la gestión de los asuntos de su interés.

Nadie sabe más de las necesidades locales o departamentales que sus habitantes, por lo tanto es necesario conferirle a ellos la autoridad para que puedan gestionar y llevar adelante sus iniciativas. Por otra parte, la descentralización y la desconcentración es también un medio de liberar las energías de los funcionarios, de promover sus iniciativas y de permitir la expansión del espíritu de servicio adaptado a las realidades humanas, como lo ha expresado el Prefecto de la región Rhone-Alpes de Francia, Paul BERNARD, agregando que la desconcentración es "a priori" un término técnico que designa un modelo de organización administrativa, pero ella envuelve también además de las reformas estructurales, una realidad sociológica y cultural.

(15)

Los cambios tecnológicos que se están produciendo son los que imponen una nueva concepción de la estructura y funcionamiento del Estado, que ya no se compeadece con una concepción centralista del mismo. Las comunicaciones vía satélite, el fax, la computadora, las redes de comunicación, el correo electrónico, el video-cassette, la televisión por cable, son todos avances que nos obligan a adoptar una actitud diferente en relación con la gestión de la función pública. Estamos a fines del Siglo XX y como dice GROMPONE "asistimos al fin de la era del papel", dado que "las computadoras pueden reemplazar el

almacenamiento en papel por almacenamiento magnético u óptico. Las comunicaciones pueden eliminar la duplicación sin sentido. La comunicación de la información bajo la forma de periódicos, revistas o libros es posible que tenga los días contados". (16)

Es por ello, que es necesario adoptar nuevas formas de organización del Estado, dando una mayor participación a la ciudadanía, democratizando a la democracia, donde el individuo no sienta al Estado como algo ajeno, al que nunca puede llegarse, y que no sirve para nada, salvo para cobrar los impuestos, para imponerle trabas a su gestión privada, o para negarle la prestación de servicios básicos en el momento en que los necesita.

La descentralización del Estado le dará una estructura más flexible, a la vez que descongestionará al gobierno central de la resolución de asuntos y de problemas para que sean resueltos en el ámbito natural que es el municipio, el departamento, la provincia o la región.

7.- CONCLUSIONES

Los nuevos desafíos del Estado tienen que ver con la integración regional, con la reforma del Estado, con la reforma constitucional, con la transformación de las empresas públicas, con la descentralización del Estado, con la protección del medio ambiente, con los avances tecnológicos, con la participación ciudadana, aspectos que en su conjunto nos muestran la profunda crisis y transformación a la que se ve sometido el Estado.

Es necesario tener una visión integral de los problemas que acechan al Estado, para poder adoptar decisiones que permitan un funcionamiento moderno, ágil, eficiente, eficaz con una organización capaz de dar respuestas a los desafíos de nuestro tiempo. Ya no podemos pensar en un Estado que hace todo y que resuelve todos los problemas de la sociedad, "de la

cuna a la tumba", y que en definitiva no resuelve nada, ni tampoco podemos pensar en un Estado fuerte y centralizado que ahogue y que reemplace la iniciativa local o municipal, así como no podemos pensar más en un Estado encerrado en sus fronteras, aislado del mundo, prescindente de los cambios y transformaciones en la escena internacional.

Debemos comenzar por aprobar los mecanismos necesarios para consagrar la "democracia de la responsabilidad", para lo cual se hace imprescindible adoptar las reformas políticas que hagan posible la gobernabilidad, es decir para que los gobiernos ejerzan su gestión con eficacia y responsabilidad, apoyados en las mayorías parlamentarias adecuadas.

Luego habrá que decidir qué tipo de Estado queremos, o sea cuáles serán los cometidos o tareas que habrá de desarrollar, qué actividades habrá de cumplir y cuáles las dejará librada a la iniciativa privada, cuál será la relación del Estado y de la Sociedad, cuánto Estado y cuánta Sociedad, el problema del "más" o "menos" Estado. Estimo que debemos decidirmos por un "mejor" Estado, por un Estado garante de las libertades públicas y de los derechos humanos, por un Estado que tome a su cargo determinadas actividades estratégicas de acuerdo a sus necesidades, que proteja el medio ambiente y que regule aquellas políticas sociales tendientes a la eliminación de la pobreza crítica, a fin de asegurar la solidaridad y la justicia social de todos los habitantes.

Finalmente, la descentralización y la desconcentración del Estado deberán ser objetivos prioritarios, con la finalidad de que el Estado tenga una estructura organizacional más flexible, y para permitir una mayor y auténtica participación de la ciudadanía en la gestión de los asuntos públicos, aspecto sin el cual parece poco probable el éxito de cualquier reforma o transformación estatal.

cuna a la tumba", y que en definitiva no resuelve nada, ni tampoco podemos pensar en un Estado fuerte y centralizado que ahogue y que reemplace la iniciativa local o municipal, así como no podemos pensar más en un Estado encerrado en sus fronteras, aislado del mundo, prescindente de los cambios y transformaciones en la escena internacional.

Debemos comenzar por aprobar los mecanismos necesarios para consagrar la "democracia de la responsabilidad", para lo cual se hace imprescindible adoptar las reformas políticas que hagan posible la gobernabilidad, es decir para que los gobiernos ejerzan su gestión con eficacia y responsabilidad, apoyados en las mayorías parlamentarias adecuadas.

Luego habrá que decidir qué tipo de Estado queremos, o sea cuáles serán los cometidos o tareas que habrá de desarrollar, qué actividades habrá de cumplir y cuáles las dejará librada a la iniciativa privada, cuál será la relación del Estado y de la Sociedad, cuánto Estado y cuánta Sociedad, el problema del "más" o "menos" Estado. Estimo que debemos decidirnos por un "mejor" Estado, por un Estado garante de las libertades públicas y de los derechos humanos, por un Estado que tome a su cargo determinadas actividades estratégicas de acuerdo a sus necesidades, que proteja el medio ambiente y que regule aquellas políticas sociales tendientes a la eliminación de la pobreza crítica, a fin de asegurar la solidaridad y la justicia social de todos los habitantes.

Finalmente, la descentralización y la desconcentración del Estado deberán ser objetivos prioritarios, con la finalidad de que el Estado tenga una estructura organizacional más flexible, y para permitir una mayor y auténtica participación de la ciudadanía en la gestión de los asuntos públicos, aspecto sin el cual parece poco probable el éxito de cualquier reforma o transformación estatal.

- (1) Citado por VANOSI, Jorge Reynaldo en "El Estado", artículo publicado en la Revista "FORO POLITICO", Buenos Aires, 1993, Volumen VIII, pág. 47.
- (2) REVEL, Jean Francois, "El Renacimiento Democrático", Plaza & Janés Ed., España, 1992, págs. 48-49.
- (3) VANOSI, Jorge Reynaldo, "El Estado", cit., pág. 57.
- (4) NOGUEIRA, Marcos Aurelio, "Democracia política, gobernabilidad y representación", en "Reforma y Democracia", Revista del CLAD (Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo), Caracas, 1994, N 1, pág. 10.
- (5) NOGUEIRA, Marcos Aurelio, Ob.cit., pág. 14.
- (6) IGLESIAS, Enrique, "Integración Regional", conferencia pronunciada en el Seminario Interamericano de Contabilidad, celebrado en Montevideo entre el 14 y el 16 de abril de 1993.
- (7) Sobre el tema puede consultarse la excelente obra "Pobreza, un tema impostergable", compilada por Bernardo KLIKSBURG, Fondo de Cultura Económica, México, 1993, 432 págs.
- (8) Véase sobre este punto: REAL, Alberto Ramón, "Estado de Derecho y Humanismo Personalista", F.C.U., Mdeo., 1974, pág. 147 y sigts.; JIMENEZ DE ARECHAGA, Justino, "Panorama institucional del Uruguay a mediados del Siglo XX", en "Escritos y Discursos", Pub. del Instituto "Artigas" del Servicio Exterior, Mdeo., 1992, pág. 205 y sigts.; CASSINELLI MUÑOZ, Horacio, "Derecho Público", Volumen I, Nos. 47-54, págs. 36-41; KORSENIK, José, "Curso de Derecho Constitucional 2", F.C.U., Mdeo. 1976, Tomo I, págs. 63-64.
- (9) CORREA FREITAS, Ruben, "Derecho Constitucional Contemporáneo", F.C.U., Mdeo., 1993, Tomo I, pág. 22.

(10) GARCIA PELAYO, Manuel, "Las transformaciones del Estado contemporáneo", Alianza Editorial, Madrid, 1977, págs. 51-66.

(11) GROS ESPIELL, Héctor, "Regímenes Electorales", conferencia pronunciada en el Seminario sobre "Cambios Mundiales y Reforma de las Instituciones Políticas", celebrado en Montevideo, 3 al 5 de noviembre de 1993, pág.13.-

(12) Véase CORREA FREITAS, Ruben, "La Reforma del Estado en el Uruguay", Ed.Oficial, Mdeo., 1988, págs. 161-163.

(13) Entrevista publicada en la Revista "Service Public" del Ministerio de la Función Pública de Francia, "Déconcentration: l'Etat présent", N 4, mai-juin/92, págs. 8-9.

(14) GROMPONE, Juan, "Yo, Hombre, tú, computadora", Editorial La Flor del Itapebí, Mdeo., 1992, pág. 62.