

editorial

Precedente crucial

El 6 de setiembre de 1985 el CODICEN resolvió destituir al presidente del Consejo de Educación Primaria, Sr. Vicente F. Puntigliano, imputándole el pago de viáticos a un funcionario por viajes no realizados, como forma de remunerarle por servicios que no habrían sido debidamente recompensados. La resolución de destitución citaba las declaraciones del propio Sr. Puntigliano en apoyo de sus afirmaciones, señalando al mismo tiempo que los trabajos por los cuales se habían pagado irregularmente los viáticos no se hallaban dentro de la órbita de competencias del jerarca sancionado.

Este interpuso recurso administrativo contra la decisión. Transcurridos 7 meses sin que se le comunicase ninguna respuesta, y amparado en normas que autorizan a interpretar el silencio prolongado de la administración como negativa, planteó demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA). Su escrito entró el 16 de junio de 1986. El 24 de agosto de 1988 el Tribunal dictó sentencia anulando el acto de destitución.

El fallo se basó en la circunstancia de que la sanción se aplicó sin dar al funcionario oportunidad de formular descargos. Conviene recordar que el artículo 66 de la Constitución prescribe que ninguna pena administrativa puede aplicarse sin los mínimos requisitos del debido proceso. La sentencia invoca especialmente la inobservancia de ese mandato constitucional.

También debe tenerse presente la peculiaridad de nuestro sistema jurídico, en cuanto a que el litigio que se ventiló ante el TCA no versó sobre el derecho del funcionario destituido a recuperar su cargo, sino sólo sobre si la decisión que le destituyó era o no conforme a la ley. Que ambas cosas son distintas resulta patente cuando se considera que la sentencia del TCA no ha dicho que el CODICEN careciera de fundamentos para destituir al Sr. Puntigliano, sino sólo que omitió determinadas formalidades para hacerlo. Parece que habría sido tan sencillo y racional que el TCA diera al reclamante la oportunidad de defenderse que la administración le había retaceado, y que en definitiva se pronunciase sobre si la sanción que éste había sufrido era o no conforme a la ley, pero ello no tiene en cuenta que el sistema incorporado a nuestra Constitución —una opción por el *Droit Administratif* napoleónico y contra el sistema anglosajón— en modo alguno está inspirado por los valores de la simplicidad y la racionalidad. De hecho, en la mayoría de los casos, luego de años de litigar los reclamantes contra decisiones de la Administración, ven sus aspiraciones frustradas por una sentencia que se apoya puramente en razones formales. Muchas menos veces, como en ésta, los fundamentos formales terminan apuntando contra la

Administración. Y muchas menos veces aún el TCA penetra hasta el ámbito de los aspectos sustanciales, que básicamente son los que interesan a la hora de hacer Justicia.

Todavía, antes de analizar la reacción de la Administración frente a la sentencia del TCA, lo que constituye nuestro tema central, debemos consignar cuál fue la defensa del CODICEN respecto de su omisión de otorgar al Sr. Puntigliano las garantías normales del proceso administrativo. Adujo que, por tratarse de un cargo de confianza, y asistirle derecho a exonerar de él al Sr. Puntigliano sin expresión de causa, la formación de un sumario habría sido superflua. Esta argumentación fue aceptada por uno de los cinco ministros del TCA, que firmó discorda. Los cuatro restantes entendieron, sin embargo, que tratándose como se trató de una sanción, las garantías del debido proceso eran insoportables.

Este último aspecto es indispensable para comprender la reacción del órgano que había adoptado la decisión anulada. Ella consistió en resolver lo siguiente:

"I) Tomar conocimiento de la sentencia aludida y restituir al Sr. Vicente Foch Puntigliano al cargo de Director General y Presidente del Consejo de Educación Primaria."

"II) Destituir al Sr. Vicente Foch Puntigliano de acuerdo a las facultades que le otorga el ordinal 9 del artículo 13 de la Ley 15.739 y en mérito a lo expuesto en los considerandos de esta resolución".

Esta última cita se remite a la argumentación que hace un instante reprodujimos, basada en el carácter de cargo de confianza del que el Sr. Puntigliano ocupaba. El énfasis inserto en la transcripción nos pertenece.

Como puede observarse, el acatamiento de la sentencia por el CODICEN fue sólo formal. La restitución del Sr. Puntigliano al cargo del que había sido destituido, por virtud de la sentencia, y su nueva exoneración fueron simultáneas, resueltas en el mismo instante. En lo sustancial, pues, el fallo de la Justicia ha sido desconocido. Ello nos parece deplorable.

Más aún, creemos que, de mantenerse el criterio del alto cuerpo docente —y sabemos bien cuán difícil es que una autoridad uruguaya dé su brazo a torcer— nos habremos alejado aún más del paradigma de Estado de Derecho al cual en estos tiempos de transición deberíamos estar esforzándonos particularmente para asimilar nuestra realidad.

En el Estado de Derecho los gobernantes están sometidos a la Constitución y a la ley, y en todo ello operan bajo la supervisión de los magistrados. Cuando los jueces se pronuncian sobre tales aspectos, su palabra es inequívocamente la última. Si la Administración, central o des-

centralizada —en lo pertinente no hay diferencias— desacata la decisión de los magistrados, por la razón que fuera, está afirmando la preeminencia del poder sobre el derecho, y el Estado donde tales cosas acontecen no es de derecho en manera alguna.

No es un Estado de Derecho, por más que sea un Estado legalista. Y vaya si el nuestro lo es. Escribas un servicio del poder capaces de justificar lo injustificable, con citas de leyes, reglamentos y ordenanzas, ordinales, numerales y literales, nunca faltan. Si las autoridades están resueltas a imponer su voluntad basada en el poder sobre las decisiones de los magistrados, ¡cuánto mejor sería que lo dijeran abiertamente! Análogamente a mejor sería que lo dijera abiertamente Análogamente a cuando el Sr. Nikita Jruschov inquirió retóricamente cuántas divisiones tenía el Papa.

Es importante que los ciudadanos tomemos clara conciencia de las tremendas carencias que en los aspectos que conciernen a la libertad y la ley, padece nuestro país. En el siglo XVIII, en Prusia, un campesino diáspuesto a resistir una pretensión de Federico el Grande hizo famosa su respuesta al monarca: "Aún hay jueces en Berlín". ¿Qué uruguayo sentiría análoga certeza en cuanto a la existencia de jueces en Montevideo?

Los anales jurisprudenciales ingleses conservan nítida memoria de *Darcy v. Allen*, que registra un fallo de 1603 adverso a Isabel Tudor. La reina absoluta, según los textos de historia nos repiten *ad nauseam*, acató pacíficamente la sentencia que declaraba nula por contraria a la ley la patente de monopolio para la fabricación e importación de naipes con que había recompensado a un cortesano. Esta sumisión precoz de la Corona inglesa a la Justicia sin duda tuvo enorme influencia en la delantera que Inglaterra tomó sobre los demás países europeos en el fortalecimiento de las instituciones del Estado de Derecho, y por la virtud de ellas mismas y de la confianza que de ellas siempre dimanó, en la inversión y el desarrollo económico.

Nosotros nos hallamos tremendamente necesitados de nuestro propio *Darcy versus Allen*, un caso en que un fallo adverso a las autoridades, cuanto más embarazoso políticamente mejor, que al ser obedecido por éstas demuestre que la hegemonía del derecho por fin llegó a nuestro país. Desgraciadamente los gobernantes y altos administradores uruguayos permanecen ciegos a esa clara conveniencia. Sendas disposiciones en las dos últimas Rendiciones de Cuentas lo acreditan, según este semanario lo señaló editorialmente en cada ocasión, y según este malhadado caso Puntigliano viene ahora a confirmar.