

La importancia de los sistemas judiciales en el Estado Democrático de Derecho

El rasgo esencial del Estado Democrático pasa por el respeto sin exclusiones del sistema de Derechos Humanos, la legitimación del poder en el cuerpo electoral, la separación de poderes, la responsabilidad de los gobernantes, la concepción plural de la sociedad y la participación de esa pluralidad en diversos ámbitos en un marco de tolerancia.

El Poder Judicial lleva adelante dos funciones fundamentales, por un lado garantiza el cumplimiento de derechos y deberes de la población, por otra parte es el contrapeso de posibles excesos del Parlamento y el Ejecutivo.

Montesquieu ya advertía en “El espíritu de las leyes” (1777) sobre el riesgo de que el Poder Legislativo y el Ejecutivo recayeran en un mismo individuo o cuerpo, pues esa situación podría devenir en leyes elaboradas y ejecutadas de forma autoritaria.

En ese marco el Poder Judicial se sitúa en el núcleo de los sistemas democráticos por tres razones fundamentales. En primer lugar, es el garante de la protección de los derechos y libertades fundamentales que constituyen un pilar central de toda democracia. En segundo lugar, permite la interrelación entre poderes del Estado, dotando de contenido al ejercicio de los pesos y contrapesos que la teoría clásica definió como rasgo necesario para las democracias representativas. Finalmente, el eficaz funcionamiento de la administración de justicia se materializa en un servicio público, que es central y necesario para el adecuado ejercicio de los derechos y deberes de los ciudadanos en sociedades democráticas.

En materia de contrapesos entre los poderes del Estado, la justicia cumple dos funciones esenciales: es una barrera efectiva contra los intentos expansivos del órgano representativo mediante su facultad de anular las leyes inconstitucionales. Asimismo, evita los potenciales abusos del Poder Ejecutivo gracias a su capacidad de suspender y rectificar los efectos de acciones realizadas por fuera de la legalidad y los parámetros constitucionales preestablecidos (Ríos - Figueroa, 2022).

Un Poder Judicial independiente y eficiente asegura que el gobierno actúe de acuerdo con lo establecido en la Constitución y las leyes, y permite que los ciudadanos ejerzan sus derechos y cumplan sus obligaciones. Sin embargo, el Poder Judicial es también el más vulnerable de los tres poderes del Estado. El Poder Ejecutivo dispone del uso legítimo de la fuerza y también se encarga de promover leyes y establecer las

principales políticas públicas. El Poder Legislativo, por otro lado, cuenta con la capacidad de hacer las leyes, entre ellas las leyes presupuestales que determinan tanto la forma en que el Estado obtiene recursos como la forma en que los gasta. Los poderes Ejecutivo y Legislativo son, además, directamente electos por la ciudadanía. En otras palabras, a pesar de que el Poder Judicial juega un papel clave en la resolución de conflictos y en la estabilidad de un régimen democrático, en el sistema de frenos y contrapesos su igualdad formal con los otros dos poderes se encuentra sujeta a que estos acaten e implementen las decisiones de los jueces, y mantengan la independencia económica y política del Poder Judicial (Ríos - Figueroa, 2022).

La justicia constitucional frente a la representación democrática

Una de las principales características del poder judicial es su capacidad para ejercer funciones constitucionales. Este papel es crucial para las democracias ya que garantiza el sistema de controles y contrapesos. George Tsebelis (1999) respalda la importancia de la revisión judicial para la independencia judicial al argumentar que lo que realmente importa para la independencia es, en primer lugar, si los tribunales son constitucionales y, en segundo lugar, el diseño institucional que regula lo difícil que es anular una interpretación legal o constitucional.

En esta línea, Lara Borges et al (2012) también sostienen que la revisión judicial es una característica relevante para la independencia, ya que los jueces constitucionales pueden ser más vulnerable a manipulaciones políticas en comparación con los demás miembros del Poder Judicial. Si la revisión judicial se concentra en un pequeño número de jueces, es probable que esos jueces se conviertan en los blancos de ataques cuando fallan contra presidentes o congresistas.

Finalmente, La Porta (2004) también enfatiza en la importancia del control constitucional, pero más precisamente de las normas que regulan si los jueces tienen capacidad total, parcial o nula para revisar la constitucionalidad de una ley.

La justicia constitucional es la facultad que la Constitución otorga a algunos jueces para declarar inválida una ley que contraviene a la Carta Magna. En este marco la justicia constitucional es un medio para salvaguardar la supremacía de la Constitución, para garantizar que no haya norma o acto gubernamental que se oponga a los principios y reglas de la ley fundamental. Por lo tanto, la piedra angular de la justicia constitucional

es la jerarquía de las normas legales, donde la Constitución está por encima de las leyes y por ello estas deben siempre obedecer los preceptos de aquella.

Esta función judicial se deriva del sistema de separación de poderes que considera que las tres ramas del gobierno, ejecutiva, legislativa y judicial deben participar conjuntamente en la toma de decisiones, y que cada una de ellas debe contar con herramientas que pongan límites a la concentración del poder y al uso arbitrario de los instrumentos del Estado (Ríos-Figueroa, 2022).

Modelos de Justicia Constitucional

Tradicionalmente se ha indicado la existencia de dos modelos de control de constitucionalidad, uno procedente de los Estados Unidos de Norteamérica y otro de procedencia europea.

En la Carta Fundamental de los Estados Unidos de 1787 no estaba prevista la declaración de inconstitucionalidad de las leyes. El antecedente más importante se encuentra en la sentencia del juez Marshall en 1803, en el caso *Marbury contra Madison*, donde se plantea la supremacía de la Constitución frente a las leyes.

El modelo norteamericano de control de constitucionalidad de las leyes se caracteriza por los siguientes elementos distintivos: a.- Modelo *difuso o descentralizado*: todo juez tiene competencia para ejercer el control de constitucionalidad. b.- *Especial*: la declaración de inconstitucionalidad solo produce efectos en el caso concreto. c.- *Declarativo*: se aplica *ex tunc*, de modo retroactivo y directamente sobre la Constitución, pero no anula el precepto en cuestión. d.- *Accionabilidad del control de constitucionalidad*: puede ser iniciado por medio de la excepción de constitucionalidad. Las partes en el proceso pueden defenderse de una ley que siendo aplicable, adolezca de dicho vicio o un individuo puede solicitar directamente la declaración de inconstitucionalidad de una ley de cuya aplicación resultan perjuicios para sí.

En el caso europeo, los inicios del control de constitucionalidad de las leyes se asocian a la Constitución austríaca de 1920. Sin embargo, como relata Fernández (2002), ya en la Constitución de Weimar de 1919 existe un instrumento procesal de resolución de conflictos entre aquellos órganos que concurren a la formación de la voluntad estatal.

El austriaco Hans Kelsen fue el precursor del sistema europeo donde plantea que la Constitución es la que distribuye el poder entre el gobierno y el parlamento. Esto

provoca una permanente tensión en el ejercicio de las competencias propias de cada uno frente al otro, poniendo en peligro las disposiciones establecidas en la propia Constitución.

Para Kelsen el rol de la justicia constitucional es como un legislador negativo, que anula la aplicación de una ley. Por otra parte, sostiene la necesidad de la existencia de un defensor de la Constitución, entendiendo por tal un órgano cuya función es defender la Constitución contra las violaciones. De ahí que da origen al modelo concentrado de control de constitucionalidad de las leyes, como garantía de los excesos de los poderes del Estado.

El modelo austríaco o europeo-kelseniano tiene ciertas particularidades que permiten distinguirlo como un modelo autónomo: a.- *Concentrado o centralizado*: por encontrarse el control de constitucionalidad reservado a un órgano especialmente constituido para tal efecto. b.- *Principal*: porque la cuestión se manifiesta de forma independiente de toda otra, c.- *General*: dado que la declaración de inconstitucionalidad produce efectos *erga omnes*, expulsando así la norma del ordenamiento jurídico y d.- *Constitutivo*: sus efectos se aplican *ex nunc*, solo hacia el futuro, sin perjuicio de las sentencias y situaciones jurídicas del tiempo intermedio.

La expansión de los tribunales constitucionales se ha producido en diversos momentos históricos. Una primera etapa tuvo lugar en el período de entreguerras, con la creación de los tribunales constitucionales austríaco, checoslovaco y el español de la Segunda República. La siguiente etapa vino tras la Segunda Guerra Mundial y afectó a Alemania, Italia, Yugoslavia, Turquía y, en cierto modo, Francia. Finalmente a finales de la década del 70 y principio de los 80 aparecieron los tribunales constitucionales de Portugal, España, Bélgica y Grecia.

A partir de la Segunda Guerra Mundial, tal como desarrolla Fernández (2002) se produce la relativización de los dos modelos clásicos. Sin embargo, los rasgos más característicos de cada uno de los sistemas se encontraban relativizados con anterioridad, lo que se observa, por ejemplo, en la incorporación de ciertos rasgos del modelo europeo a la reforma constitucional austríaca de 1929 o al propio sistema de justicia norteamericano con la reforma de 1925.

El tercer género entre los modelos europeo-kelseniano y el norteamericano provoca numerosas variables, pero de todas formas se logran identificar determinados rasgos

comunes. En este sistema funcionan los dos modelos de manera simultánea: el difuso para los casos concretos y el concentrado para las leyes y disposiciones generales, con diferentes órganos jurisdiccionales, pues el difuso compete a cualquier juez que conoce en un proceso de cualquier naturaleza, mientras que el concentrado es competencia de la Corte de Constitucionalidad. Los efectos serán para todos o solo para las partes, dependiendo de la vía y del órgano.

El sistema de justicia constitucional desarrollado en América Latina desde el siglo pasado es de los más completos y variados del mundo contemporáneo. En la mayoría de los países de América Latina, existe el método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, consecuencia del principio de la supremacía constitucional y de su garantía objetiva, conforme a lo cual todos los jueces tienen el poder-deber de declarar inconstitucionales las leyes que estimen con efectos entre las partes, teniendo la decisión efectos declarativos, *ex tunc*. En todos los países en los cuales se ha desarrollado el método difuso de control de constitucionalidad, se han establecido correctivos a la posible incertidumbre que pueda derivarse de eventuales sentencias contradictorias al preverse, conforme al modelo norteamericano (writ of *certiorary*), el ejercicio de una acción extraordinaria de inconstitucionalidad ante la Corte o Tribunal Supremo (Argentina, Brasil); o se ha previsto paralelamente el método concentrado de control que permite impugnar la ley directamente ante la Corte Suprema de Justicia (Venezuela, México) o ante un Tribunal Constitucional (Bolivia, Colombia, Perú y Guatemala).

También hay países en que se ha establecido el método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, atribuyendo a las Cortes Supremas de Justicia poderes anulatorios *erga omnes* de las mismas por inconstitucionalidad, (Venezuela, Panamá, Costa Rica, México, Brasil, El Salvador) o a Tribunales Constitucionales (Colombia, Guatemala, Perú, Bolivia), aun cuando en algunos casos la decisión de la Corte Suprema que ejerce el control concentrado solo tiene efectos *inter partes* (Honduras, Uruguay, Paraguay).

Independencia y autonomía formal y fáctica de la SCJ en Uruguay con relación a los otros Poderes del Estado

Otro elemento central que se corresponde con el complejo relacionamiento entre los poderes del Estado es la autonomía e independencia del Poder Judicial. Se suele

destacar por la doctrina constitucional un grado importante de independencia y autonomía del Poder Judicial. Sin embargo existen factores que demuestran lo contrario. Por un lado la carencia de autonomía presupuestal, subordina la función del Poder Judicial con relación a los otros dos poderes del Estado.

De acuerdo a lo establecido en la Constitución, la Suprema Corte de Justicia proyecta su propio presupuesto, y lo eleva al Poder Ejecutivo. Este puede aceptarlo en todos sus términos o introducir modificaciones. El presupuesto original preparado por la Suprema Corte y las modificaciones del Ejecutivo se elevan al Poder Legislativo para que este finalmente lo decida y apruebe.

La carencia de recursos presupuestales ha sido siempre una gran limitante para el cumplimiento efectivo de la función judicial. Es uno de los principales obstáculos para avanzar en mejorar los tiempos en los procesos, procurar mayor descentralización, más información y disminución de costos.

El estudio de Florencia Antía y Daniela Vairo (2019) analiza el rol de la Corte como actor político, a partir de su poder formal y del ejercicio efectivo del mismo en el control de la constitucionalidad de las leyes. La investigación muestra que la SCJ tiene un diseño institucional que le confiere una autonomía media, pero una autoridad baja.

La autonomía se vincula al pluralismo en el proceso de designación de los jueces de la SCJ y su aislamiento formal de manipulaciones políticas por parte de actores externos. En el caso uruguayo, la SCJ es designada por la Asamblea General con una mayoría especial de 2/3 de sus componentes, transcurridos los 90 días de vacancia, si la Asamblea General no alcanza la mayoría requerida, automáticamente es designado el ministro más antiguo del Tribunal de Apelaciones. Los ministros duran en su cargo 10 años. La edad de retiro es 70 años. Asimismo, la destitución se prevé solo en casos de delitos graves, en un proceso en el que participan las dos Cámaras con requerimiento de 2/3 de votos de sus componentes para la separación del cargo.

La autoridad refiere a la capacidad formal de la Corte de ser influyente políticamente. En nuestro país la SCJ no tiene competencia para supervisar elecciones, entablar juicio político al presidente, ni está a su cargo la protección de derechos fundamentales. Al mismo tiempo, el acceso es muy limitado y concreto: solo pueden presentar solicitudes de declaración de inconstitucionalidad quienes vean lesionado su interés directo,

personal y legítimo. La sentencia de declaración de inconstitucionalidad opera únicamente para el caso concreto y carece de efectos generales

Si bien no ha habido cambios en el diseño institucional de la corte, en los últimos años se ha vuelto más activa, ya sea por el aumento de la demanda proveniente de la sociedad como por las respuestas de la Corte, cuyas sentencias desafían las decisiones de los poderes electos.

Por otra parte está el compromiso personal con el imperio del derecho y la independencia de criterio para hacer efectiva en sus decisiones la vigencia de los derechos de las personas. La actitud de los magistrados puede asumir dos tipos de tendencias: a) aquel que permanece apegado a una concepción tradicional y racional de su rol como poder del Estado y de su independencia funcional, definida como actitud ius-positivista frente al derecho y la justicia, prescindente de todo compromiso valorativo con los Derechos Humanos. En esta postura, el juez hace abstracción del contexto social y político en el que debe administrar justicia o de la realidad social sobre la que debe decidir. Una actitud prescindente de todo compromiso valorativo con un sistema político que imponga el respeto a los valores jurídicos democráticos; b) el juez que asume un compromiso efectivo en el rol de funcionario encargado de administrar justicia, procurando garantizar los derechos fundamentales como objetivo prioritario de su misión jurisdiccional.

La intervención de la Suprema Corte de Justicia en el proceso de declaración de inconstitucionalidad de las leyes

En Uruguay se establece el sistema denominado “concentrado”, porque solamente un órgano, la Suprema Corte de Justicia, es la que puede declarar que una ley es contraria a la Constitución y por lo tanto esa ley no se aplica en ese caso. En otros países, cualquier juez puede declarar la inconstitucionalidad o un órgano especial.

La declaración de inconstitucionalidad de una ley podrá solicitarse por todo aquel que se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo.

Con relación a su consagración y evolución dentro del marco constitucional se pueden distinguir tres etapas sobre el control de la constitucionalidad de los actos legislativos. Por un lado, las Constituciones de 1830 y de 1918, que nada preveían al respecto; las

Constituciones de 1934 y de 1942, que admitieron el instituto de la declaración de la inconstitucionalidad de las leyes; y las Constituciones de 1952 y de 1967, que introdujeron algunas modificaciones al control de constitucionalidad.

Las dos primeras Constituciones que tuvo el Uruguay no previeron de modo expreso el control jurisdiccional de los actos legislativos. Bajo la vigencia de la Constitución de 1830, la doctrina y la jurisprudencia sostuvieron la imposibilidad jurídica del control de constitucionalidad de las leyes, en virtud de que el artículo 152 de dicha Carta establecía que corresponde exclusivamente al Poder Legislativo interpretar, o explicar la presente Constitución.

En el año 1874, el Juez Dr. Hipólito Gallinal, declaró la inconstitucionalidad de una ley del año 1862, que prohibía el pago de perjuicios de guerra por parte del Estado. En el año 1915, el Dr. Justino E. Jiménez de Aréchaga, sostuvo que se estaba interpretando erróneamente el art. 152 de la Constitución, por lo tanto, en ciertos casos era competencia del Poder Judicial declarar la infracción a la Constitución.

En la Asamblea General Constituyente de 1917, si bien hubo intentos e incluso proyectos concretos para establecer el control de la constitucionalidad de las leyes, no se resolvió nada y, por lo tanto, la segunda Constitución uruguaya mantuvo silencio en este punto.

La Constitución de 1934, en la Sección XV, Capítulo IX, artículos 232 a 235, instituye por primera vez en nuestro Derecho el instituto de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes. La Constitución de 1942 mantuvo ese régimen sin cambios.

Los caracteres fundamentales de la inconstitucionalidad en las Constituciones de 1934 y de 1942, son las siguientes: a.- el promotor tenga la calidad de “parte interesada” o juez o tribunal que entienda en el asunto, b.- la inconstitucionalidad se refiera precisamente a una “ley”, c.- la gestión se haga en relación con un caso judicial concreto, d.- el caso concreto se mantenga “pendiente”, esto es, antes de haber causado estado la respectiva sentencia definitiva, e.- los procedimientos en que la cuestión se suscite configuren una “causa” o “juicio” o “proceso” y que este sea contradictorio y e.- que la cuestión se plantee en vía de defensa procesal.

Las Constituciones de 1952 y 1967:

En la de 1952, se introdujeron algunas modificaciones, manteniéndose el mismo régimen en la Constitución de 1967. Las diferencias del régimen instaurado en 1952 con el vigente en 1934 y 1942, son: a.- se agrega el Tribunal de lo Contencioso Administrativo como legitimado para promover la inconstitucionalidad, b.- a la ley, se le agregan los decretos de los gobiernos municipales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción, c se agrega la vía de acción a las ya existentes.

Hay tres vías para lograr que la Suprema Corte declare la inconstitucionalidad de una ley:

- 1) La vía de Acción: cuando una persona, física o jurídica, pública o privada entiende que esa ley la está perjudicando, viola su interés directo, personal y legítimo. Este tiene derecho a ir a la Suprema Corte de Justicia a pedir que se declare la inconstitucionalidad. No es necesario que haya un juicio pendiente, por esta vía se inicia el procedimiento de declaración de inconstitucionalidad.
- 2) La vía de Excepción: es cuando hay un juicio que se viene llevando a cabo y una de las partes invoca una ley que la otra entiende que es contraria a la Constitución.
- 3) La vía de Oficio: El propio juez o un tribunal, en cualquier juicio o procedimiento, que entiendan que tienen que aplicar una ley y ellos consideran que es inconstitucional, puede llevar el expediente a la Suprema Corte para que estudie la inconstitucionalidad antes de dictar resolución.

La declaración de inconstitucionalidad tiene efectos suspensivos para las vías de excepción y de oficio. Esto quiere decir que, planteado el problema de inconstitucionalidad en un procedimiento judicial por cualquiera de las dos vías mencionadas, se suspenden los procedimientos y se elevan las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia.

La ley que se declaró inconstitucional no desaparece del ámbito jurídico. No se deroga, ni tampoco se anula, sino que no se aplica al caso concreto en el que se solicitó. Solamente beneficia a quien haya promovido por las vías de acción o de excepción la declaración de Inconstitucionalidad del acto legislativo. En el caso de que se hubiera promovido de oficio por un Juez o un tribunal, entonces beneficia a quien se encuentre en el caso concreto, o sea, a una de las partes, actor o demandado en el juicio. Pero fuera

de dicho caso particular, la ley se sigue aplicando con normalidad, hasta que no haya ningún otro pronunciamiento concreto de la Suprema Corte de Justicia.

Posteriormente la ley 13.747 de 10 de julio de 1967, reguló específicamente la declaración de inconstitucionalidad, la solicitud deberá formularse por escrito, indicándose, con toda precisión y claridad, los preceptos de la ley que se reputan inconstitucionales y el principio o norma constitucional que la ley vulnera o en qué consiste la inconstitucionalidad debido a la forma. No se dará curso a las solicitudes o peticiones que no se ajusten a los requisitos mencionados.

Recibida por la Corte la cuestión de inconstitucionalidad, procederá a examinar si se ajusta a las prescripciones de la Constitución y de la presente ley. Si no da entrada al petitorio, procederá a la inmediata devolución de los antecedentes al magistrado que entendía del procedimiento. Si la cuestión fue formulada por vía de acción, se archivará el asunto.

Admitida la solicitud de declaración de inconstitucionalidad, la Corte la sustanciará con un traslado simultáneo a las demás partes, por el término de diez días perentorios. Luego será oído el Fiscal de Corte dentro del término de veinte días.

Cuando la declaración de inconstitucionalidad sea por vía de acción, se dará un traslado a las partes a quienes afecta la norma y al Fiscal de Corte, quienes deberán expedirse en el término de veinte días.

Toda sentencia que declare la inconstitucionalidad de una ley debe luego ser comunicada a la Asamblea General o la Junta Departamental correspondiente.

Algunos casos emblemáticos de nuestro pasado reciente

Jurisdicción militar

Hacia 1967, nos encontramos con un Uruguay sumido en una profunda crisis económica, política y social: una gran devaluación de la moneda, la inflación en ascenso y la crisis de la industria nacional, que provocaban una inestable e incómoda situación económica en el país. También una inquieta situación social, dando pie al nacimiento de nuevos partidos de izquierda, e incluso a movimientos guerrilleros armados, que intentando imitar la experiencia cubana, desearon tomar el poder a través de la lucha armada.

En 1973, presionado por una cada vez mayor influencia y presencia de los mandos militares en la vida política del país, el Presidente de la República Juan María Bordaberry disuelve las Cámaras y las Juntas Departamentales, tras la negativa del Parlamento de dar el desafuero al senador Enrique Erro, desafuero solicitado por los militares por su presunta “*actividad subversiva*”. Se daba inicio así a una dictadura militar que se va a extender hasta 1985.

Con respecto a la justicia, desde fines de la década de 1960 sectores políticos vinculados al oficialismo gobernante del Partido Colorado comenzaron a atacar al Poder Judicial, al que acusaron de lentitud y debilidad, así como de encontrarse desactualizado para actuar sobre nuevas formas consideradas delictivas, en clara referencia a los delitos políticos.

El Poder Ejecutivo fue gradualmente adoptando una praxis legal-represiva entre 1967 y 1973 que, a partir de los hechos (estado de necesidad) configurados en el desarrollo de la “lucha antisubversiva” (lógica bélica) fueron justificando la “excepcionalidad” de la norma jurídica a aplicar (medidas prontas de seguridad), la “ejemplaridad” de las penas a imponer (tipificación de delitos militares a civiles) y la “urgencia” de las decisiones políticas y operativas a adoptar por parte de los gobiernos y comandos castrenses (Duffau - Rico, 2012, p. 8).

En el año 1971 hay varias sentencias de declaración de inconstitucionalidad en forma dividida con respecto al Código de Organización de los Tribunales Militares a través del cual se pretendía aplicar la jurisdicción militar a personas ajenas al ejército. Algunas de esas sentencias eran de reconocidos dirigentes tupamaros: Raúl Bidegain, Juan Picardo, Luis Martínez, Jorge Alberto Candal Grajales, Asdrubal Perira y Raúl Sendic.

El artículo 253 de la Constitución no habilita al legislador a extender la jurisdicción militar que históricamente ha sido sumamente limitada para ciertos casos. Por tanto, solo los militares o equiparados a militares puede cometer ilícitos militares y ser enjuiciados por jueces militares. El artículo 5 padece de idéntico defecto en cuanto admite la posibilidad de que esos mismos sujetos extraños a los cuadros castrenses, sean sometidos a la misma jurisdicción militar cuando tuvieren que responder en reiteración, de delitos comunes y militares. La corte ya se ha pronunciado en otros casos estableciendo el carácter excepcional y restrictivo que a la jurisdicción militar le ha conferido el artículo 253 de la Carta (Sentencia, 13,19, 84, 85,86, 118, 141: 1971).

En el año 72 frente a las sentencias de inconstitucionalidad relativas a no aceptar la aplicación de la jurisdicción militar para civiles, aparece un titular del Diario Acción con el nombre: “*Lo inconstitucional es la guerrilla*”, donde expresaban:

Comprendemos que no sea agradable para nadie aceptar la jurisdicción militar, pero cualquiera en el país advierte que la justicia ordinaria no está en situación de servir a los intereses de la ley (Duffau y Rico, 2012, p.47).

A pesar de las presiones recibidas desde el sistema político la corte mantuvo su postura.

Ley de caducidad

En materia de violaciones a los Derechos Humanos durante la dictadura, uno de los momentos más importantes es cuando los tribunales comienzan a llamar a los militares acusados y ante la no comparecencia se desata una nueva crisis institucional. El presidente Sanguinetti sabía que difícilmente el Poder Judicial aceptaría la jurisdicción militar y que la solución debería ser política. Es así que el Poder Ejecutivo envía al parlamento un proyecto ley de amnistía respecto a los delitos cometidos en dictadura por los militares, que no prosperó. Posteriormente, tras intensas discusiones en el ámbito político, se sanciona en 1986 la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado con la oposición de disidentes del Partido Nacional, la izquierda, organizaciones de Derechos Humanos y otros movimientos sociales (Rilla, 2008).

Al mes siguiente de su aprobación se conformó la Comisión Nacional Pro referéndum que obtuvo las firmas para promover una consulta popular. Sobre el final del período de gobierno, el 16 de abril de 1989, se realiza el referéndum donde se ratifica la ley. En 1988 por votación dividida, la Suprema Corte de Justicia falló a favor de la constitucionalidad de la Ley 15.848 de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado.

La Corte fue integrada por los Dres. Rafael Addiego Bruno, Armando Tommasino, Nelson García Otero, Jacinta Balbela y Nelson Nicoliello. La decisión de mantener a Rafael Addiego se impulsa por el Partido Colorado a pesar de la fuerte oposición del Partido Nacional y del Frente Amplio, que cuestionaban haberse beneficiado del régimen dictatorial durante el transcurso de su carrera judicial.

Con los gobiernos de izquierda (2005-2020) respecto a la ley de caducidad se decidió respetar la misma, aunque habilitó con otra interpretación el desarrollo de una serie de causas, fundamentalmente contra los altos mandos. La nueva interpretación de la ley se basó en dos argumentos claves: por un lado, la concepción de la desaparición forzada como un delito permanente; por otro lado, la no inclusión de algunos delitos cometidos durante la dictadura en la ley.

Dos exclusiones fueron fundamentales: en primer lugar, la ley refería a militares y policías, por lo que los civiles involucrados podían ser juzgados, lo que habilitó el juicio contra el expresidente Juan María Bordaberry y contra el ex Canciller Juan Carlos Blanco, y en segundo lugar todos los delitos ocurridos fuera del país también quedaban excluidos de la ley.

La SCJ se pronunció a favor de su inconstitucionalidad en tres oportunidades, y por unanimidad en cada una de ellas. En 2009 fue por el caso de Nibia Sabalsagaray y en 2010 y 2011 para los expedientes caratulados “Organizaciones de derechos humanos denuncian” y “García Hernández, Amaral y otros”, respectivamente.

A fines de octubre de 2011 la mayoría parlamentaria vinculada al partido de gobierno, ante la posibilidad de prescripción constitucional de los delitos cometidos en dictadura, presentó un nuevo proyecto de ley en que se declaraba la imprescriptibilidad de estos por ser considerados delitos de lesa humanidad (Moreno, 2022).

Con los votos a favor del Frente Amplio en tan solo 48 horas fue aprobada la ley 18.831 por ambas cámaras. Hubo varias negociaciones y tensiones en la interna del Frente Amplio para aprobar la ley. Nuevamente desde actores relevantes del gobierno se relativizaba la pertinencia o posibilidad de avanzar en las investigaciones y procesamientos judiciales, cuestionando a sectores y organizaciones de la sociedad que presionaban en tal sentido.

El propio expresidente José Mujica y sus allegados políticos fueron portavoces de expresiones y acciones políticamente ambivalentes. En definitiva se confirmó la cancelación de la prescripción y se restableció el pleno ejercicio de la pretensión punitiva del Estado para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado. Es el Poder Judicial quien determina si se trataba o no de un delito de lesa humanidad y en caso afirmativo comienza el proceso judicial correspondiente.

En febrero de 2013, la Suprema Corte de Justicia declaró que la Ley 18.831 era inconstitucional, porque no respetaba el principio de “no retroactividad” de la norma y porque Uruguay no había firmado tratados internacionales vinculados a delitos de lesa humanidad antes de la transición democrática, por lo que no se podía juzgar por un delito que no estaba tipificado como tal en el momento de los hechos. Hasta el presente en cada causa judicial se resuelve el tema y depende de la voluntad del juez para que la causa prosiga.

Declaración de inconstitucionalidad de leyes importantes del gobierno de izquierda en materia de políticas públicas

La elección de 2004 marca un hito trascendente en el sistema político uruguayo por primera vez llega al gobierno una fuerza de izquierda.

Este período será el inicio de una serie de reformas económicas, sociales y políticas, que trajeron aparejados cambios en la sociedad uruguaya. En el primer gobierno de Vázquez se concretó la reforma tributaria que supuso un aumento de la progresividad del sistema mediante el impuesto a la renta, se implementó un sistema nacional integrado de salud que dio cobertura de salud a sectores no cubiertos hasta ese entonces a través de la seguridad social, se implementaron planes de emergencia social para atender a los sectores más vulnerables, se reinstaló la negociación colectiva por rama de actividad y extendió el mecanismo a sectores antes excluidos, como los trabajadores rurales y las empleadas domésticas, se sancionaron más de 40 leyes sobre derechos laborales colectivos, se implementó y promovió la inclusión digital de los niños/as y adolescentes del sistema de educación pública.

Un aspecto a destacar durante el período es el incremento de las declaraciones de inconstitucionalidad a leyes importantes del gobierno en materia de políticas públicas. Entre los casos más destacados podemos señalar la Ley No. 18.083 de Reforma Tributaria que establecía la aplicación del IRPF a las pasividades y la Ley N° 18.572 de Abreviación de Juicios Laborales aprobada en 2009.

Luego de que la SCJ se expidiera sobre la inconstitucionalidad de la aplicación del IRPF a las pasividades, a solicitud del presidente Vázquez se derogaron los artículos por el parlamento y se creó el actual Impuesto de Asistencia a la Seguridad Social (IASS). Este impuesto también fue cuestionado por un sector de la sociedad presentando nuevas acciones de inconstitucionalidad. La Suprema Corte de Justicia falló a favor de la constitucionalidad de la nueva norma tributaria.

Con la entrada en vigor de la Ley de Abreviación de Juicios Laborales se promovieron alrededor de 900 solicitudes de declaración de inconstitucionalidad. Las mismas se basan en que se acortan excesivamente los plazos que tienen los demandados para esgrimir defensas, se establecen sanciones más gravosas para los demandados que para los actores en caso de incomparecencia a la audiencia. Una vez declarada

inconstitucional se trabajó en una nueva norma que modifica la ley anterior (Ley N° 18847). Dicha ley fue aprobada en forma unánime por ambas cámaras parlamentarias.

Queda abierta la pregunta sobre los motivos de los cambios observados. Una pista puede encontrarse en el contexto político. Una posible explicación del aumento de la demanda dirigida hacia la Corte refiere al cambio en el signo de las políticas públicas adoptadas durante los gobiernos del Frente Amplio. Con un programa de centroizquierda y mayoría parlamentaria, dichos gobiernos desarrollaron una agenda de reformas que afectaron los intereses económicos de empresarios y de otros actores sociales y económicos poderosos (Antía y Vairo 2019). Dado que esos intereses se encuentran menos representados en el ámbito del Poder Ejecutivo y del Parlamento, estos actores habrían activado a la Suprema Corte de Justicia como un actor de veto, intentando modificar el rumbo de las políticas públicas.

Reflexiones finales

El rasgo esencial del Estado Democrático pasa por el respeto sin exclusiones del sistema de Derechos Humanos, la legitimación del poder en el cuerpo electoral, la responsabilidad de los gobernantes, la concepción plural de la sociedad y la participación de esa pluralidad en diversos ámbitos en un marco de tolerancia.

La justicia es un área pública polimórfica que afecta a órdenes muy diversos de la vida económica, política y social de un país. Un elemento de complejidad se manifiesta al aproximarse al sistema de justicia como un poder que configura el sistema político de un país, en el que las relaciones del poder judicial con los otros poderes del Estado se transforman en el eje de análisis.

En ese marco el Poder Judicial se sitúa en el núcleo de los sistemas democráticos por tres razones fundamentales. En primer lugar, es el garante de la protección de los derechos y libertades fundamentales que constituyen un pilar central de toda democracia. En segundo lugar, permite la interrelación entre poderes del Estado, dotando de contenido al ejercicio de los pesos y contrapesos que la teoría clásica definió como rasgo necesario para las democracias representativas. Finalmente, el eficaz funcionamiento de la administración de justicia se materializa en un servicio público, que es central y necesario para el adecuado ejercicio de los derechos y deberes de los ciudadanos en sociedades democráticas.

La justicia constitucional es un medio para salvaguardar la supremacía de la Constitución, para garantizar que no haya norma o acto gubernamental que se oponga a los principios y reglas de la ley fundamental.

Esta función judicial se deriva del sistema de separación de poderes que considera que los tres poderes del Estado deben participar conjuntamente en la toma de decisiones, y que cada una de ellas debe contar con herramientas que pongan límites a la concentración del poder y al uso arbitrario de los instrumentos del Estado.

En el año 1971 a pesar de las fuertes presiones existentes desde diversos actores políticos, la Corte declara inconstitucional determinados artículos del Código de Organización de los Tribunales Militares por el cual se pretendía aplicar la justicia militar a diversos dirigentes tupamaros. A pesar de las reacciones que generó esa sentencia en el ámbito político, igualmente la Corte mantuvo su criterio para otras situaciones similares.

Con respecto a la ley de caducidad en el año 1989 se acompaña el consenso político parlamentario sobre un tema sumamente delicado en lo que fue la transición democrática. La ley de caducidad fue considerada constitucional, pero en una votación dividida.

Posteriormente con gobiernos de izquierda la Corte se acopla a la mayoría política de esos períodos y declara inconstitucional la ley de caducidad, sin embargo, también se declaran inconstitucionales otras leyes importantes de los gobiernos de izquierda y en materia de Derechos Humanos se declaró inconstitucional la ley 18.831 que trataba de evitar la prescripción constitucional de los delitos cometidos en dictadura

En nuestro país el diseño institucional del actual Poder Judicial queda configurado con la Constitución de 1934, si bien tuvo diversas modificaciones con las reformas constitucionales posteriores, las mismas no afectaron la estructura general de la administración de justicia en nuestro país. A diferencia de lo que ha sucedido en otros países no se ha reformado el diseño institucional de la Suprema Corte de Justicia a los efectos de poder incidir en la conformación de esta de manera tal de tener un mayor control político partidario.

Si bien la designación de los miembros requiere en principio un amplio consenso del sistema político, porque es designada por la Asamblea General con una mayoría

especial de 2/3 de sus componentes, transcurridos los 90 días de vacancia, si la Asamblea General no alcanza la mayoría requerida, automáticamente es designado el ministro más antiguo del Tribunal de Apelaciones. Esto ha sucedido en varias oportunidades. Los mandatos tienen 10 años de duración, con posibilidad de renovación luego de 5 años de finalizado el mandato anterior. Asimismo, la destitución se prevé solo en casos de delitos graves, en un proceso en el que participan las dos Cámaras con requerimiento de 2/3 de votos de sus componentes para la separación del cargo. Es importante destacar que jamás se ha destituido a un miembro de la Suprema Corte de Justicia, lo cual habla de una estabilidad importante en el ejercicio de las funciones.

En este marco institucional la actitud de los magistrados puede asumir dos tipos de tendencias: quien permanece apegado a una concepción tradicional y racional de su rol como poder del Estado y de su independencia funcional, haciendo una abstracción del contexto social y político en el que debe administrar justicia o de la realidad social sobre la que debe decidir o el juez que asume un compromiso efectivo en el rol de funcionario encargado de administrar justicia, procurando garantizar los derechos fundamentales como objetivo prioritario de su misión jurisdiccional.

La permanencia en el tiempo del diseño institucional de nuestro Poder Judicial, las garantías que se otorgan en el ejercicio de la función judicial, sumado a Los cambios de integración de la Corte y las respectivas tendencias que pueden asumir los magistrados, explican el comportamiento ambivalente e independiente de la Corte con respecto al contexto político en algunos casos emblemáticos en materia de justicia constitucional.

Bibliografía

Antía, Florencia; Vairo Daniela (2019). Política y justicia en Uruguay: el poder de la Suprema Corte de Justicia (1990-2018). Disponible en:

<http://www.scielo.edu.uy/pdf/rucp/v28n2/1688-499X-rucp-28-02-61.pdf>

Aréchaga, Jiménez (1988). La Constitución Nacional. Uruguay. Cámara de Senadores.

Brinks, Daniel (2012). 'A Tale of Two Cities': The Judiciary and the Rule of Law in Latin America. En P. Kingstone, y D. J. Yashar (Eds.), Routledge Handbook of Latin American Politics. Nueva York, ee. uu.: Routledge.

Brinks, D. M., & Blass, A. (2017). Rethinking judicial empowerment: The new foundations of constitutional justice. *International Journal of Constitutional Law*, 15(2), 296-331.

Cassinelli, Horacio (1999). *Derecho Público*. Uruguay. FCU.

Correa, Rubén (1993). *Derecho Constitucional contemporáneo*. Uruguay FCU.

Durán, Augusto (2010). En torno al neoconstitucionalismo. *Brasil. Revista de Direito Administrativo & Constitucional* Año 10 n. 40.

Duffau, Nicolas y Rico, Alvaro (2012). *El Poder Judicial bajo la dictadura. Avance del Proyecto: La Justicia en contextos autoritarios. El caso de Uruguay*. Montevideo. Centro de Investigaciones y Estudios Judiciales.

Epstein, Lee, y Knight, Jack (1998). *The Choices Justices Make Washington, D.C.:* Congressional Quarterly.

Feoli, Marcos (2016). *Judicialización de la política y activismo judicial: una aproximación a América Latina*. Disponible en:
<https://www.revistas.una.ac.cr/index.php/derechoshumanos/article/view/8373>

Ferrajoli, Luigi (2008). *Democracia y Garantismo*. España. Editorial Trotta.

Figueroa, J. (2022). *Poder Judicial y democracia*. México: Instituto Nacional Electoral

Hirschl, R. (2014) *Comparative Matters: The Renaissance of Comparative Constitutional Law* by. Oxford University Press.

Kelsen, Hans (2009). *Teoría Pura del Derecho*. Argentina. Trotta.

Korzeniak, José (2006). *Primer Curso de Derecho Público*. Uruguay. FCU.

La Porta, R., López-de-Silanes, F., Pop-Eleches, C., & Shleifer, A. (2004). *Judicial checks and balances*. *Journal of Political Economy*.

Lara-Borges, O., Castagnola, A. y Pérez-Liñán, A. (2012). *Diseño constitucional y estabilidad judicial en América Latina, 1900-2009*. *Política y gobierno*, XIX.

Moreno, D.; (2022). *El rol político de nuestro Poder Judicial en el pasado reciente*. En *Revista Anuario del Área Socio Jurídica – V. 14- N1 – p 56-85*. Montevideo.

Rilla, J.; (2008). Uruguay 1985 – 2007 Restauración, reforma, crisis y cambio electoral. En Revista Nuestra América N° 6.

Risso, Martín (2014). El «juez constitucional» en el Uruguay. Uruguay. Revista de Derecho Público N° 23.

Sarlo, Oscar (2005). El sistema judicial uruguayo en la restauración democrática (1984-2004). En 20 años de democracia. Uruguay 1985-2005: Miradas Múltiples. Uruguay. Taurus.

Trujillo, Henry (2012) Conflictos políticos y Poder Judicial (1985-2006). La judicialización de la política en Uruguay. Uruguay. Comisión Sectorial de Enseñanza UDELAR.