

Capítulo III

EL DERECHO CONSTITUCIONAL URUGUAYO

§ 1. EL DERECHO INTERNACIONAL EN EL SISTEMA DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

a) Primeras ideas

La Constitución de la República Oriental del Uruguay actualmente en vigor data de 1967 y su última reforma comenzó a regir el 14 de enero de 1997, siendo ésta la sexta carta política que ha marcado los destinos de la Nación.

El documento consta de 332 artículos diseminados a lo largo de diecinueve secciones, a lo que deben agregarse veintinueve disposiciones adicionales de vigencia transitoria y especial.

El camino constitucional del país fue iniciado con la (i) Constitución de la República de 1830, promulgada el 28 de junio, seguida luego por los siguientes instrumentos fundamentales: (ii) Constitución de la República de 1918, (iii) Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1934, (iv) Constitución de 1942, (v) Constitución de 1952¹, y (vi) Constitución de 1967, sancionada el 2 de febrero. Esta última, ha sido modificada a la fecha en 1989, 1994 y 1996².

¹ Todas las constituciones citadas y sus instrumentos modificatorios pueden consultarse en GROS ESPIELL, Héctor, “Las Constituciones del Uruguay”, ed. Cultura Hispánica, Madrid, 1956; Constitución de 1830, y su Ley de Reforma Constitucional de 28 de agosto de 1912, págs. 147 ss. y 176 s.; de 1918, plebiscitada el 25 de noviembre de 1917 y reformada por las Leyes 702, de 22 de octubre de 1930 y 8.902, de 27 de octubre de 1932, págs. 179 ss., 214 s. y 215 s.; de 1934, plebiscitada el 19 de abril y modificada por la Ley Constitucional 9.644, de 30 de diciembre de 1936 y por el proyecto de la Asamblea General, de 24 de febrero de 1938, ambos plebiscitados el 27 de marzo de 1938, págs. 217 ss., 288 ss. y 294 s.; de 1942, sometida a *referéndum* el 29 de noviembre, págs. 295 ss.; y de 1952, plebiscitada el 16 de diciembre de 1951, págs. 371 ss., respectivamente.

² Reformas plebiscitadas, respectivamente, el 26 de noviembre de 1989, el 27 de noviembre de 1994 y el 8 de diciembre de 1996. El texto constitucional definitivo puede verse en “Constitución de 1967 de la República Oriental del Uruguay” actualizada (1997), editada y corregida por Alberto Pérez Pérez, 3^a edición, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1998.

Las menciones de los aspectos relacionados al ordenamiento externo no resultan menores en el articulado de cada una de las constituciones uruguayas, regulándose con detalles las competencias de los poderes legislativo y ejecutivo, en particular las referidas a: comercio exterior, guerra, ingreso y egreso de fuerzas armadas –de otros Estados y nacionales–, seguridad exterior, nombramiento del personal diplomático y, obviamente, el proceso de concertación de los tratados; y también del poder judicial, en cuanto a las causas regidas por el derecho internacional.

A la normativa constitucional debe sumarse el plexo normativo de rango legal que en varias disposiciones recepta la existencia de los acuerdos y principios del orden internacional, entre otros, en los diferentes códigos (aduanero, aeronáutico, general del proceso, procesal penal, tributario, entre otros).

A su vez, en determinadas materias, principalmente respecto de algunos institutos del derecho laboral, la regulación sustancial corresponde a normas de derecho internacional (Convenios de la Organización Internacional del Trabajo)³.

Por otro lado, las declaraciones acerca de la calidad de soberano del Estado uruguayo se plasman desde las primeras normas constitucionales. A tenor del art. 2º la Nación “es y será para siempre libre e independiente de todo poder extranjero”, lo que se completa a su vez con la redacción del art. 4º que agrega que “[...]a soberanía en toda su plenitud existe radicalmente en la Nación, a la que compete el derecho exclusivo de establecer sus leyes, del modo que más adelante se expresará”⁴.

La cláusula respectiva sobre habilitación constitucional para la integración del país figura en *ambos párrafos* del art. 6º, ubicado en la sección I, capítulo IV:

“En los tratados internacionales que celebre la República propondrá la cláusula de que todas las diferencias que surjan entre las partes contratantes, serán decididas por el arbitraje u otros medios pacíficos”.

“La República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Asimismo, propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos”.

³ Según la OIT, en Uruguay los Convenios N° 87 (libertad sindical) y 98 (negociación colectiva) “constituyen fuente directa de derechos, sobre todo en materia sindical ante la ausencia de legislación propia sobre la materia” [cf. “Las relaciones laborales en el Cono Sur. Estudio comparado”, Informe RELASUR de 1995, Colección Informes OIT N° 44, ed. OIT - Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de España, Madrid, 1995, págs. 37, 38 y 104].

⁴ Ambas disposiciones se han reiterado, de forma constante, en todas las constituciones desde el texto de 1830 a la actualidad (constituciones de 1918, 1934, 1942, 1952 y 1967).

Cada uno de los pasajes citados está destinados a diferentes facetas (ejecutiva, legislativa y jurisdiccional) de los procesos de integración en los que el Estado decida voluntariamente intervenir. Mientras que el primero fue incluido a partir de la constitución de 1934⁵, la parte segunda de la disposición fue introducida por el constituyente de 1967, a los fines de receptar especialmente el tema de la integración regional.

Coincidiendo con la estrategia seguida por la constitución brasileña, la Carta uruguaya deja planteado desde el comienzo mismo de su articulado, por un lado, la vocación integracionista del legislador extraordinario y, por el otro, el deber constitucional para los poderes constituidos de propender a la integración efectiva del Estado. En efecto, al figurar en la parte dedicada a las reglas fundamentales de la Ley mayor su observancia y cumplimiento resulta imperativo para todas las esferas del gobierno.

Al mencionado art. 6º debe agregarse el mandato que surge del numeral 50 de la constitución, el cual establece que “[e]l Estado orientará el comercio exterior de la República protegiendo las actividades productivas cuyo destino sea la exportación o que reemplacen bienes de importación”.

El ordenamiento interno, por prescripción de la propia constitución, recepta otras fuentes normativas de diferente origen, siempre y cuando éstas tengan relación con las prerrogativas individuales de la persona o sean consecuencia del sistema político uruguayo. En este sentido, según el art. 72 de la Carta, “[l]a enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”, los que a su vez pueden tener su génesis en tratados, convenciones o la costumbre internacional⁶. Al mismo tiempo es oportuno recordar que según el numeral 332 “[l]os preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas”⁷. De esta forma los derechos esenciales a la personalidad humana y aquellos vinculados a los grandes objetivos –en el presente caso– en materia de relacionamiento exterior resultan plenamente operativos y de vigencia directa en el marco del ordenamiento nacional, sin perjuicio de su asiento constitucional. Ambos órdenes de derechos resultan invocables aún a falta de una consagración

⁵ A su vez su antecedente se encuentra en el inciso 18 del art. 79 del texto de 1918.

⁶ Constituciones de 1918, art. 173, de 1934, art. 63, de 1942, art. 63 y de 1952, art. 72.

⁷ Arts. 282 y 332 de las constituciones de 1942 y de 1952, respectivamente.

expresa en los textos legislativos y administrativos; siendo función concordante del poder judicial garantizar su aplicabilidad en cada caso concreto.

b) *Las etapas constitucionales en la concertación de las obligaciones internacionales*

La actividad internacional del Estado uruguayo la lleva a cabo, esencialmente, el poder ejecutivo nacional coadyuvado, en los casos que corresponda, por el congreso. Es el jefe de aquel Departamento a quien la constitución le ha investido del atributo de la representación del Estado “en el exterior” (art. 159).

No obstante, la Ley fundamental también otorga una relativa capacidad convencional a los Consejos o Directorios de los Entes Autónomos y de los Servicios Descentralizados⁸, al posibilitarles concertar convenios con organismos internacionales, instituciones o gobiernos extranjeros. En dicho ámbito, existe un control del Ejecutivo, pues la misma disposición prescribe que éste determinará los supuestos en los que aquellos convenios “requerirán su aprobación previa” y la intervención que corresponda al legislador, según el derecho interno (art. 185, párr. 4º). Al mismo tiempo, el art. 301 reconoce a los Gobiernos Departamentales la posibilidad de concertar préstamos y empréstitos con organismos internacionales o instituciones o gobiernos extranjeros, siempre que éstos sean celebrados a partir de una propuesta del intendente –aprobada por la Junta Departamental–, contando, además, con el informe previo del Tribunal de Cuentas y “la anuencia del Poder Legislativo” emitida por “mayoría absoluta” del total de los miembros de la Asamblea General, en reunión conjunta de ambas cámaras. Cabe aquí la posibilidad de que la anuencia legislativa sea otorgada de forma tácita (silencio de las cámaras) luego de vencido el plazo de sesenta días, a contar desde la fecha de presentada la solicitud correspondiente.

La potestad de acordar internacionalmente necesita de la participación de ambos poderes, ejecutivo y legislativo, de acuerdo a las competencias que la constitución asigna a cada uno.

i) *Cronología*

La actividad relacionada con la política exterior del Estado se ejecuta a partir del accionar preponderante del Ejecutivo, cabiendo al Congreso expedirse de forma anticipada o posterior según los ámbitos de que se trate⁹.

⁸ A tenor del art. 185 de la constitución “[...]os diversos servicios del dominio industrial y comercial del Estado serán administrados por Directorios o Directores Generales y tendrán el grado de descentralización que fijen la presente Constitución y las leyes que se dictaron con la conformidad de la mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara. [...].”

⁹ Sobre las diferentes etapas a seguir para la celebración, aprobación y ratificación de los tratados, ver GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior de la República. Cuestiones de Derecho Internacional. La Constitución

En lo que se refiere específicamente a la celebración de los tratados y acuerdos internacionales, la etapa primigenia, esto es las negociaciones y la posterior firma, se encuentra en cabeza exclusiva del poder ejecutivo. Por regla, la actividad burocrática es adelantada en el ámbito del Ministerio de Relaciones Exteriores, con el concurso –en el supuesto que corresponda, según la materia– de otras ramas ministeriales, como pueden ser los ministerios de Economía y Finanzas, de Transporte y Obras Públicas, de Industria, Energía y Minería, y de Ganadería, Agricultura y Pesca, entre otros.

Desde la óptica del derecho constitucional interno, los tratados negociados internacionalmente requieren para su aplicabilidad en el derecho uruguayo de su paso por el congreso y la consiguiente autorización para la ratificación presidencial.

La constitución, luego de colocar la representatividad internacional del Estado en la persona del Presidente (art. 159), prescribe en su art. 168, inc. 20, que le compete a éste “actuando con el Ministro o Ministros respectivos, o con el Consejo de Ministros [...] concluir y suscribir tratados, necesitando para ratificarlos la aprobación del Poder Legislativo”.

Luego de la fase inicial el convenio internacional, a los fines de su validez en el derecho interno, debe ser puesto a consideración de las ambas Cámaras, de Representantes (C.RR.) y de Senadores (C.SS.), de la Asamblea General (art. 84), que es el órgano que ejerce el “Poder Legislativo”, según el art. 83 de la constitución. No obstante, el presidente tiene la facultad de elevar el acuerdo al congreso en el momento que lo crea oportuno, no existiendo plazo preceptivo dentro del cual deba hacerlo.

La documentación remitida por el ejecutivo al parlamento consta del proyecto de ley aprobatoria, del tratado cuya aprobación se requiere y del Mensaje presidencial en el que se explica el contenido del acuerdo y las razones de la conveniencia de su aprobación. Una vez ingresado a la Asamblea el tratamiento corresponde a la cámara de senadores.

Ambas cámaras legislativas tienen Comisiones permanentes en sectores especializados¹⁰, las que analizarán en primer término el expediente de aprobación. En los temas relativos a los tratados y a la política internacional la comisión que interviene en cada cámara es la de “Asuntos Internacionales”. Para el seguimiento del trámite en las comisiones respectivas el proyecto es identificado con un número de registro denominado “Carpeta N°” y el año que corresponda. En supuestos

y los Tratados Internacionales”, Cuadernos de Política Exterior N° 4, Sección “Artigas” del Ministerio de Relaciones Exteriores, Montevideo, 1963, págs. 15 ss.

¹⁰ Según el Reglamento de cada Cámara las comisiones permanentes ascienden a 16 (arts. 115, reglamento de la C.RR., y 130, reglamento de la C.SS.).

particulares el reglamento de cada una de las cámaras habilita la creación de una comisión específica¹¹, como ocurrió en la de Senadores para el tratamiento de la ley aprobatoria del Tratado de Asunción¹², no así durante el trámite respectivo de los Protocolo de Brasilia¹³ y Ouro Preto¹⁴.

Debatido y aprobado por la comisión respectiva el proyecto de ley pasa a consideración del Plenario de la Cámara. Si la propuesta de la comisión recibe el apoyo del pleno, en este caso de la cámara de senadores, el proyecto es sancionado por ésta y pasa a tratamiento de la cámara de representantes, en la cual el mecanismo es similar; esto es, consideración por la comisión de Asuntos Internacionales, aprobación, votación en el pleno y sanción.

En los términos del art. 85, inc. 7º, de la constitución se requiere la “mayoría absoluta” de los votos “del total” de los miembros de cada cámara para la aprobación de un tratado internacional; esto significa que se deberán reunir 50 votos en la C.RR. y 16 en la C.SS.¹⁵.

El congreso dispone del plazo que estime necesario para emitir su aprobación, no obstante el presidente puede remitir el proyecto de ley aprobatoria con “declaratoria de urgente consideración”, en cuyo caso el poder legislativo deberá darle tratamiento dentro del término fijado, según los casos, por el inc. 7º del art. 165 de la constitución; dicho mecanismo puede llevar a la sanción legislativa tácita si la ley no es rechazada en forma expresa dentro de tales plazos o no ha sido objeto de un proyecto sustitutivo. Paralelamente, cada cámara podrá anular la declaratoria de urgencia por el voto de los tres quintos del total de sus componentes.

Tanto los debates como los proyectos aprobados por cada cámara, salvo los casos de sesiones secretas, son objeto de publicación en los diarios de sesiones respectivos¹⁶.

¹¹ Arts. 114 y 116, y 131, de los reglamentos de la C.RR. y de la C.SS., respectivamente.

¹² Ver Carpeta N° 428/1991, Repartido N° 199/1991 (Diario de Sesiones de la C.SS. [DS.C.SS.] N° 77, tomo 337, 09.04.91, pág. 67). El miembro informante de la Comisión Especial “Mercosur” fue el Dr. Sergio Abreu. El Tratado de Asunción –firmado el 26 de marzo de 1991– fue aprobado por ley 16.196, 22.07.91 (DO 27.09.91, N° 23.431); mientras que el depósito del instrumento de ratificación ocurrió el 6 de agosto de 1991. Entró en vigencia el 29 de noviembre de 1991.

¹³ Ver Carpeta N° 735/1992 (DS.C.SS. N° 167, tomo 346, 12.03.92, pág. 192). El Protocolo de Brasilia para la Solución de Controversias, de 17 de diciembre de 1991, recibió aprobación legislativa por ley 16.348, 01.04.93 (DO 22.04.93, N° 23.783). La ratificación fue depositada el 22 de abril de 1993; en vigor el 22 de abril de 1993.

¹⁴ Ver Carpeta N° 1689/1995 (DS.C.SS. N° 368, tomo 365, 18.01.95, pág. 620). El Protocolo de Ouro Preto sobre Estructura Institucional del Mercosur (17 de diciembre de 1994) fue aprobado por ley 16.712, 01.09.95 (DO 15.09.95, N° 24.376); depositándose el respectivo instrumento ratificatorio el 15 de noviembre 1995 y entrando en vigencia el 15 de diciembre 1995.

¹⁵ Arts. 88 y 99 de la constitución, respectivamente.

¹⁶ Arts. 37, 102 y 138, reglamento de la C.RR., y 158, 168 y 169, reglamento de la C.SS.

A diferencia de lo que acontece en la práctica legislativa brasileña, el parlamento uruguayo acostumbra autorizar la ratificación de los tratados de forma pura y simple, sin adosar ningún párrafo adicional a manera de coletilla. Una *ley aprobatoria* dispone –por lo general– de la siguiente estructura¹⁷:

“Ley N°

El Senado y la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay,
reunidos en Asamblea General,
DECRETAN:

Artículo Único.– Apruébase el... [tratado, protocolo, convención, etc.], suscrito en la ciudad de, República de, el... de... de...

Sala de Sesiones de la Cámara de Senadores, en Montevideo, a de de

[el Presidente y el Secretario de la Asamblea]”.

Una vez obtenida la sanción de la ley aprobatoria –que lleva como anexo el texto íntegro del acuerdo internacional– por las dos cámaras, el expediente es remitido al poder ejecutivo (art. 136, constitución), el cual la promulgará¹⁸. Finalmente, la ley de aprobación, su anexo (tratado) y la promulgación por el jefe de Estado y los ministros del área que correspondan, se publica en el “Diario Oficial” (DO)¹⁹. La *promulgación* tipo tiene el siguiente tenor:

“MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES [ETC.]
Montevideo, ... de de
Cúmplase, acúsese recibo, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Nacional de Leyes y Decretos.
[el Presidente y los Ministros]”.

El acto de promulgación de la ley respectiva constituye una obligación constitucional que el presidente deberá dar cumplimiento de manera inmediata a la recepción del expediente que proviene del parlamento, estando habilitada la cámara legislativa remitente a realizar el correspondiente reclamo ante su demora.

¹⁷ Cf. art. 146, constitución.

¹⁸ Constitución, arts. 143 “[s]i el Poder Ejecutivo, a quien se hubiese remitido un proyecto de ley, no tuviese reparo que oponerle, lo avisará inmediatamente, quedando así de hecho sancionado y expedido para ser promulgado sin demora” y 144 “[s]i el Ejecutivo no devolviese el proyecto, cumplidos los diez días que establece el artículo 137, tendrá fuerza de ley y se cumplirá como tal, reclamándose esto, en caso omiso, por la Cámara remitente”.

¹⁹ Constitución, art. 168 “[a]l Presidente de la República, actuando con el Ministro o Ministros respectivos, o con el Consejo de Ministros, corresponde: [...] 4. Publicar y circular, sin demora, todas las leyes que, conforme a la Sección VII, se hallen ya en estado de publicar y circular, ejecutarlas, hacerlas ejecutar, expedirlos los reglamentos especiales que sean necesarios para su ejecución”.

Cabe destacar que será potestad discrecional del presidente proceder o no a la ratificación del tratado en cuestión, sin que esté obligado para hacerlo en plazo alguno. La ley de aprobación del legislativo es meramente un acto de habilitación²⁰ para que el ejecutivo pueda llevar a cabo la ratificación y su depósito; pero en absoluto obliga al presidente a ejecutarla²¹. Consecuentemente, hasta el momento de su ratificación y entrada en vigor internacional el tratado no podrá ser aplicado en el ámbito nacional²², ni externo.

Por último, es competencia del ejecutivo ratificar el acuerdo internacional y depositar el instrumento respectivo. A partir de este momento, cumplidos los requisitos fijados en el propio tratado (p. ej., un plazo específico o un número mínimo de ratificaciones), el mismo podrá entrar en vigor tanto en el orden internacional como el marco del derecho interno uruguayo.

ii) Vigencia internacional y vigencia interna. Dualismo y monismo²³

Previo al tratamiento de la presente cuestión cabe distinguir entre la adscripción a una posición dualista o monista, por un lado y el carácter de autoejecutable de un convenio internacional, por el otro. Suscribir a una de aquellas teorías significa conceptualizar al derecho internacional y al derecho nacional como ordenamientos separados e incomunicados, requiriéndose por ello a los fines de la vigencia interna la transposición (transformación, internalización, etc.) o, por el contrario considerarlos desde una óptica de conjunto como partes de un mismo

²⁰ Büsch, al tiempo que niega su carácter de acto de legislación en virtud de que el parlamento no participa en su redacción, lo identifica como un acto administrativo de autorización (BÜSCH, Augusto F., “Los instrumentos internacionales frente a la constitución y a la ley”, Revista de la Facultad de Derecho, año XXI, ed. Universidad de la República, Montevideo, pág. 38).

²¹ AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, “Integración: nueva realidad regional...”, cit., págs. 27, 29, 30 y 32; *del mismo autor*, “Derecho Legislativo”, cit., pág. 182; ARBUET VIGNALI, Heber, “Las relaciones entre el sistema jurídico del Mercosur y los sistemas internos de los Estados Miembros”, en Libro de Ponencias de las Jornadas Uruguayo-Santafesinas, ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1997, pág. 280; BÜSCH, Augusto F., op. cit., pág. 38; FRUGONE SCHIAVONE, Héctor, “Relaciones Exteriores”, en “Temas de Derecho Administrativos 2”, vol. 2, ed. Fundación Cultura Universitaria, Montevideo, 1981, pág. 15; JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Curso de Derecho...”, cit., págs. 112 y 202.

²² En opinión de Gros Espiell, según el derecho constitucional nacional, “el estado uruguayo no adquiere ninguna obligación internacional derivada de un tratado, mientras que este no sea ratificado [...]”, hasta ese momento el tratado, en tanto “no constituye [aún] una norma jurídica obligatoria” no podrá ser ejecutado. Por esta razón “algunos tratados [...] que establecen que serán obligatorios a partir de su firma y sin perjuicio de su ratificación ulterior, son flagrantemente inconstitucionales [...]” (GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., pág. 20 –con cita de Álvarez y Lauterpach–); ver asimismo, FRUGONE SCHIAVONE, Héctor, “Relaciones...”, cit., págs. 15 a 16.

²³ Como marco preliminar de esta cuestión se remite a su tratamiento en el capítulo dedicado el derecho constitucional brasileño [ver supra Capítulo I §1.b.iii) Dualismo y monismo].

sistema. La conclusión acerca de la programaticidad de una cláusula de un tratado internacional, y por ende la imposibilidad de su aplicación a un caso, no se vincula con la temática anterior, puesto que hace a la estructura propia de la disposición internacional; de allí que, aún en un sistema apegado al monismo, una disposición contenida en un acuerdo externo que no se presente como autoejecutable, es decir suficiente por si misma para regular una controversia en concreto, no tendrá virtualidad jurídica para solucionar el asunto. El carácter programático de una norma internacional, o su contrario, hace a sus posibilidades de aplicabilidad a un supuesto de hecho, con independencia de las escuelas mencionadas.

En un ordenamiento jurídico de tendencia monista la disposición externa estará en vigencia –nacional e internacional, simultáneamente–, mientras que en un sistema dualista, faltando la incorporación expresa mediante una norma diferente de la de aprobación, no lo estará; no obstante, si la cláusula es programática, en ninguno de los citados ordenamientos será factible su aplicación hasta tanto se haya dictado otra norma que la haga ejecutable²⁴.

— *La jurisprudencia*

La claridad de la cuestión –como se verá *infra*– contrasta con los reiterados vaivenes de la **jurisprudencia**, al punto tal que resulta difícil, aún en la actualidad, caracterizarla como defensora del monismo o apegada al dualismo.

En su comienzo la doctrina judicial, en especial la sentada por la Suprema Corte de Justicia, se inclinaba decididamente por la teoría monista, aplicando las normas internacionales²⁵, convencionales o consuetudinarias, a partir de la obser-

²⁴ E. Jiménez de Aréchaga explica que se “requieren dos condiciones para que una norma sea autoejecutiva: primero, debe ser una norma de la cual sea posible derivar en forma directa un derecho o una pretensión en favor de un individuo que tenga un interés legítimo en la aplicación de la regla en su caso y que comparece ante el juez o el administrador solicitando esa aplicación; en segundo lugar, la regla debe de ser lo suficientemente específica como para poder ser aplicada judicialmente, sin que su aplicación esté subordinada a un acto legislativo o a medidas administrativas subsiguientes” (recogiendo por ARBUET VIGNALI, Hebert, “Condiciones para la aplicación de una norma internacional en el ámbito interno”, Revista de la Facultad de Derecho N° 5, julio - diciembre 1993, ed. Universidad de la República, Montevideo [copia mimeográfica suministrada por el autor, con autorización para su cita], punto 5).

²⁵ Tan es así que resulta oportuno citar el fallo del máximo tribunal argentino (CSJN) en el caso “Gómez/ Baudrix”, no obstante ser un expediente tramitado en extraña jurisdicción. El asunto refería a una solicitud presentada ante la justicia argentina, tendiente a obtener la ejecución de una decisión dictada por un tribunal de Uruguay. Luego de resaltar que *no existía entre ambos países un tratado internacional sobre cooperación jurisdiccional en la materia*, el juez argentino, a los fines de acreditar el requisito de reciprocidad de los tribunales uruguayos –y hacer a lugar la ejecución– consideró «*que de la prueba producida no resulta constatado el hecho de que los tribunales orientales resistan la ejecución de las sentencias pronunciadas por nuestros tribunales, y del informe del Superior Tribunal de la República Oriental, consta que los tribunales de justicia de dicha Nación aplican en los casos ocurrentes las reglas del derecho internacional privado, de lo cual se deduce que conformándose con dichas reglas no resistirán la ejecución de las sentencias pronunciadas*

vancia de las disposiciones normativas internas, en particular el requisito de la aprobación parlamentaria y la posterior ratificación del ejecutivo, sin necesidad del dictado de una ley posterior, diferente de la aprobatoria, o de transformación alguna del derecho internacional en derecho interno.

(A) En una posición que puede calificarse como adherida a una visión dualista del derecho, puede señalarse el asunto “Daimler Benz” (Nº 400/85), en el que la SCJ se negó a extender la protección que otorgaba la normativa sobre derecho marcario (ley 9.956^[*]²⁶) a la categoría de los “servicios”, consagrada en la Convención de París de 1883, aprobada por la ley 13.497²⁷, toda vez que tal instituto no estaba regulado en el derecho interno. En efecto, a fin de rechazar la vigencia del tratado el tribunal mantuvo que «*si bien la Convención de París habla de marca de servicios (a. 6º sexiō), dicha categoría no se halla consagrada en nuestra legislación*», agregando luego que «*[p]or otra parte, las normas de la referida Convención no constituyen reglas concretas de Derecho positivo, sino obligación de legislar para los estados miembros de la Unión Internacional para la protección de la propiedad industrial, es decir, de un compromiso de adopción de normas (a. 17)*»²⁸.

En la causa “González Sabio/Aceiteras del Uruguay” (Nº 25/90) el Alto tribunal aplicó esta doctrina con relación al Convenio Nº 98 OIT²⁹, alegando que sus arts. 9º y 11, relativos a la denuncia del convenio, excluyen de manera terminante la «*tesis de la asimilación de sus normas a las del Derecho interno que dispondría la Ley No. 12.030*», toda vez que de lo contrario «*[v]iolentaría abiertamente nuestra organización constitucional que dicha ley pudiera ser derogada, no por otra ley, sino por denuncia de un acuerdo internacional*»³⁰.

ciadas en estos países, o que por lo menos su intención es observar la reciprocidad en los casos que en adelante se presenten...» [CSJN, “Gómez/Baudrix”, 10.06.1869 (Fallos 4:307; §13º del auto del juez de primera instancia que la Corte Suprema confirma por remisión a sus propios fundamentos)].

* NOTA: en los casos en los que la legislación es citada sin identificación de la fuente de su publicación oficial, ha de entenderse que ha sido extraída del sitio [en internet] del Parlamento de la República Oriental del Uruguay: <https://www.parlamento.gub.uy>, a cuya dirección se remite.

²⁶ Ley 9.956, marcas de fábrica, comercio y agricultura (propiedad industrial), 04.10.1940.

²⁷ Convención de París sobre Protección de la Propiedad Industrial, de 20 de marzo de 1883; aprobada por ley 13.497, 22.09.1966.

²⁸ SCJ “Daimler Benz A.G. c/Compañía Mercedes ‘B’ S.A. – Daños y perjuicios – Violación a la ley de marcas - Casación”, sentencia Nº 400/85, 23.12.1985 (*inédito*; §II, párrs. 2º y 3º).

²⁹ Convenio Nº 98 OIT, relativo a la protección de los derechos sindicales y de negociación colectiva, Suiza, 8 junio 1949; aprobado por ley 12.030, 21.11.1953 (DO 27.01.54, Nº 14.141).

³⁰ SCJ “González Sabio, José/Aceiteras del Uruguay y CIDAC Unidas S.A.-Reinstalación-Casación”, ficha 357/89, sentencia Nº 25/90, 20.06.1990 (LJU caso 11.631, tomo CII, 1990, pág. 109; §V, párrs. 2º y 3º).

Seguidamente, desecharon la casación planteada por el trabajador (que en autos demandaba la reinstalación en su puesto laboral, luego de ser despedido –según afirmaba– por razones sindicales), la Corte reconoció que los arts. 1º y 2º de la norma laboral internacional era de carácter «*programático, no autoejecutable*», que por esta razón la ley aprobatoria había delegado al ejecutivo la atribución de reglamentar un sistema de

Aún más explícita fue la doctrina de Suprema Corte al sentenciar en el expediente “Colina/CUTCSA” (Nº 737/95), en cuya oportunidad declaró que la obligatoriedad de la norma laboral internacional en cuestión no derivaba de su carácter de tal sino del instrumento legislativo que la aprueba. En esta dirección opinó que «[e]l Convenio Internacional del Trabajo Nº 132 fue ratificado por el Decreto-Ley Nº 14.568 y es ese acto legislativo y no el convenio en sí, el que le da el valor y fuerza de ley al texto del mismo. No se trata, en la especie, de aplicar directamente el Convenio (preeminencia o no de la ley internacional sobre la interna) sino de ver qué valor tiene ese C.I.T. aprobado por ley del país y en ese sentido y por función de su incorporación al derecho interno, por voluntad legislativa, constituye derecho directamente aplicable que deroga, tácitamente, las normas legislativas anteriores que no se le concilien (art. 10, C. Civil)»³¹. En otras palabras, el Convenio OIT adquiere su aptitud aplicativa en razón de la ley interna que lo incorpora y no por sus cualidades anexas, como ser la precisión de sus disposiciones y la incondicionalidad de los derechos que otorga.

(B) Desde la perspectiva contraria, la teoría monista también ha tenido aceptación jurisprudencial. Entre los primeros asuntos que suelen citarse se encuentra el caso “Banco Francés” de 1941, en el que la SCJ –adhiriendo *in totum* al dictamen de Fiscal de Estado y a los informes prestados por los académicos y funcionarios convocados– reconoció, en base a los *principios generales del derecho internacional*, la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos acreditados. Para el caso concreto, se estableció que los depósitos que dichos funcionarios extranjeros tenían en la entidad bancaria radicada en Uruguay no podían verse afectados en su disponibilidad o movilidad, como consecuencia de un mandato judicial de moratoria provisional, dictado contra los acreedores de dicha entidad sobre la base de la legislación interna³². Al menos en lo que respecta a la práctica de las naciones la Corte aceptó su aplicabilidad sin necesidad de recepción o de su transformación en una regla de derecho interno³³.

multas aplicables a los supuestos de violación de las disposiciones del Convenio Nº 98 OIT y que sobre dicha base legal este último, por decreto 93/968, había establecido el monto de las multas correspondientes; por tales fundamentos concluyó que «[n]uestro derecho interno vigente, en aplicación del Convenio Nº 98, no habilita el ejercicio de la acción de reinstalación deducida, que carece así de fundamento jurídico por falta de texto legal habilitante. Por el contrario organiza un sistema de multas al infractor de las normas del Convenio, Ley Nº 12.030 de 1953 y Decreto No. 93/1968» [SCJ sentencia *ibidem* (§V, párrs. 4º a 6º)].

³¹ SCJ “Colina, Hugo y otros c/C.U.T.C.S.A - Salarios impagos - Casación”, ficha 643/93, sentencia Nº 737/95, 25.09.95 (inédito; §III, párr. 6º).

Previamente la SCJ había confirmado su decisión anterior al aceptar de manera expresa el argumento del recurrente, quien sostuvo que en virtud de la sentencia Nº 25/90 «la tesis laboralista de la incorporación inmediata y directa del texto de los Convenios Internacionales del Trabajo a la legislación interna ha sido desechada terminantemente» [SCJ sentencia *ibidem* (§III, párrs. 4º y 5º)].

³² SCJ “A. Ledoux y M. Timsit - Exposición (Banco Francés)”, 17.01.1941 (LJU caso 523, tomo II, 1941, págs. 312 a 318; párrs. 5º, 6º a 12º y 17º del dictamen del Fiscal de Estado que la Corte hace suyos).

³³ No obstante, el Fiscal, además de la praxis internacional, también invocó el art. 19 de la Convención de La Habana de 1928, a cuyo respecto declaró que «[e]sta Convención fue aprobada por nuestro país por Decre-

La misma posición parece surgir implícita de la sentencia N° 13/65 (“M. C. J. C. c/ALALC”), en la que el supremo tribunal intervino ante una presentación directa, por la vía originaria, incoada por un funcionario de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio contra la propia Asociación por el incumplimiento de un contrato de locación de servicios, en los términos del art. 239, inc. 1º, de la constitución uruguaya³⁴. El inc. 1º del art. 47 del Tratado constitutivo³⁵ trataba de los privilegios e inmunidades de la Asociación, al tiempo que los incs. 2º y 3º establecía que los Estados partes reglamentarían a través de futuros acuerdos lo previsto en el primer inciso³⁶. Al dictaminar sobre el asunto, el Fiscal de Corte puso en causa la vigencia de los privilegios e inmunidades previstos en el art. 47 por falta de la reglamentación correspondiente (según los incs. 2º y 3º). A su turno, la SCJ desechó las afirmaciones del fiscal en cuanto no resultaban imprescindible para la solución del caso³⁷.

El tribunal desestimó su competencia originaria en la causa, no por la falta de reglamentación del art. 47 del Tratado –tal cual lo sugirió el fiscal–, sino por la naturaleza del vínculo contractual entre el funcionario y la ALALC, atendiendo principalmente a lo que debe entenderse por “agente diplomático”, interpretando a

to-ley N° 8953 [de 5 de abril de 1933] y promulgada por Decreto de 24 de Noviembre de 1933. En mérito de esta ratificación, la mencionada Convención forma parte de nuestra legislación interna y tiene fuerza de ley con respecto de los diplomáticos pertenecientes a los países firmantes de la misma Convención, y puede ser considerada como la doctrina admitida por nuestro país para regular los casos de agentes diplomáticos que pertenecen a otros Estados» [SCJ “Banco Francés”, cit. (párr. 6º del dictamen del Fiscal. El destacado no es del original)]. Surge la duda sobre si el Fiscal, al hacer mención a «esta ratificación», quiso aludir al decreto-ley de promulgación o al acto de ratificación propiamente dicho; la cuestión radica en la identificación precisa del acto por el cual el tratado se hace parte del derecho aplicable en el marco del ordenamiento uruguayo, si por la sola ratificación internacional –monismo– o por la promulgación presidencial –dualismo–.

La Convención (sobre Funcionarios Diplomáticos) que recuerda el Fiscal, fue firmada por Uruguay en la fecha de su suscripción, el 20 de febrero de 1928, y ratificada y depositado el instrumento el 21 de julio y el 16 de septiembre de 1933, respectivamente.

³⁴ El art. 239, inc. 1º, de la constitución vigente (1952) otorgaba competencia originaria a la Suprema Corte para entender, entre otras, de “las causas de los diplomáticos acreditados en la República, en los casos previstos por el Derecho Internacional”.

³⁵ Ley 12.859, por la que se aprueba el Tratado que establece una Zona de Libre Comercio e instituye la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) y sus Protocolos Adicionales (Montevideo, 18 de febrero de 1960), 28.04.1961; depositado el instrumento de ratificación el 2 de mayo de 1961.

³⁶ Tratado de la ALALC, art. 47 “Los representantes de las Partes Contratantes, así como los funcionarios y asesores internacionales de la Asociación gozarán en la Zona de las inmunidades y privilegios diplomáticos y demás necesarios para el ejercicio de sus funciones.

Las Partes Contratantes se comprometen a celebrar en el plazo más breve posible un acuerdo destinado a reglamentar lo dispuesto en el párrafo anterior, en el cual se definirán dichos privilegios e inmunidades.

La Asociación celebrará un Acuerdo con el Gobierno de la República Oriental del Uruguay a efectos de precisar los privilegios e inmunidades de que gozarán dicha Asociación, sus órganos y sus funcionarios y asesores internacionales”.

³⁷ SCJ “M. C. J. C. c/ALALC”, sentencia N° 13/65, 29.12.1965 (JA 1969-3, 981 a 983; §4º. Con nota de TRUSSO, Eduardo F., “Embajador acreditado ante organismos internacionales”, págs. 981 a 983).

este respecto la Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos (1928), antes citada³⁸. En efecto, según su opinión, aún cuando se aceptara que el art. 239 de la constitución al otorgarle competencia originaria en los asuntos relativos a los “diplomáticos” acreditados, estaría utilizando el término en su acepción amplia, «*de ninguna manera cabría adoptarla en el caso del actor en estos autos, en que se trata de un funcionario técnico profesional contratado por la ALALC, por el sólo hecho de que el ya referido Tratado de 1960 le atribuye genéricamente, sin precisarlos, “inmunidades y privilegios diplomáticos” dado que tales funcionarios, por la naturaleza de sus cometidos, notoriamente ajenos al servicio estrictamente diplomático, que desempeñan en cumplimiento de un contrato privado de arrendamiento de servicios, manifiestamente no tienen la calidad de diplomáticos, entendida esta expresión en su sentido natural y obvio (art. 18, C. C.)»*³⁹. A mayor abundamiento, la Corte aceptó que, hipotéticamente, podría otorgarse al demandante la «*calidad de diplomático acreditado en la República*», no obstante lo cual, en el caso de autos, «*ya no la tendría*» puesto que a tenor de la orden que le cursa la Asociación, a partir del 24 de noviembre de 1964 no debería «*concurrir a las oficinas de la ALALC en situación de licenciado hasta la fecha de su efectiva cesantía. Y es, precisamente, dicha cesantía la que sirve de fundamento a la [presente] demanda*»⁴⁰. Como se observa, el tribunal razonó que, de reconocerle al actor el carácter diplomático que invocaba, sobre la base del art. 47 del Tratado, el mismo desaparecía en cuanto terminase la relación que lo unía a la Asociación, en cuyo beneficio –y el de sus funcionarios– habían sido consagrados dichos privilegios e inmunidades.

En el expediente “Botto” (1977), trámite iniciado a fin de que se analizara el ajuste constitucional de la legislación que fijaba el plazo de caducidad de las demandas laborales, la Suprema Corte mantuvo –con cita de Plá Rodríguez–, que «*[e]s indudable que dentro de nuestro sistema legal el convenio se convierte en una norma de derecho interno*»⁴¹. En apariencia, el párrafo estaría adhiriendo a la doctrina dualista de la transformación, no obstante el tribunal hizo tal afirmación a los fines de agregar –seguidamente– que la cuestión sobre la primacía de los tratados o de las leyes posteriores era «*un problema de interpretación a cargo del Tribunal que conoce del conflicto*»; además en el párrafo anterior la Corte citó directamente el art. 12, párr. 2º, del Convenio N° 95 OIT⁴² como norma protectora del salario de los trabajadores y el derecho resultante a su ajuste definitivo dentro

³⁸ SCJ sentencia N° 13/65, cit. (§§6º a 10).

³⁹ SCJ sentencia N° 13/65, cit. (§12).

⁴⁰ SCJ sentencia N° 13/65, cit. (§13).

⁴¹ SCJ “Botto, Omar c./Echegaray, Miguel A.”, sentencia N° 64/77, 18.04.1977 (Revista Derecho Laboral, tomo XX, pág. 341; §Iº, párr. 5º).

⁴² Convenio N° 95 OIT, relativo a la protección del salario; aprobado por ley 12.030, cit.

de un plazo razonable en los casos de extinción del contrato laboral, para confrontarlo con el decreto-ley 14.490⁴³.

En el caso “S.A., E. c/F. M.” el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3º turno (TAC), al revocar una sentencia del juzgado civil del 13º turno, dejó de lado el art. 6º de la ley 9.739 que exigía la inscripción registral a los fines de la protección de los derechos de autor, argumentando que esta normativa había caducado con motivo de la ratificación y entrada en vigencia para Uruguay de la Convención de Berna sobre Protección de las Obras Literarias y Artísticas, aprobada por el decreto-ley 14.910⁴⁴. Surge así que el tribunal tuvo en cuenta que la mera ratificación de la Convención generaba efectos derogatorios de la legislación nacional anterior que fuera incompatible.

Otras instancias de apelación han reconocido la vigencia inmediata de los tratados internacionales a los que haya prestado adhesión Uruguay⁴⁵. En su decisión del 31 de mayo de 1988 el TAC de 5º turno, aplicando el derecho internacional sobre marcas de fábrica, sentenció que «[e]l *Convenio de París* es un verdadero tratado internacional, parte integrante del orden jurídico interno, de aplicabilidad directa en la dilucidación de la litis», y apoyándose en la opinión de Rippe, agregó que «*las disposiciones del art. 6 bis y del art. 9 [de la Convención] relativas a las “marcas notoriamente conocidas” y al “nombre comercial” deben calificarse como autoejecutivas susceptibles de aplicación directa, sin necesidad de reglamentación especial*»⁴⁶.

También el supremo juez de la Administración, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA), ha dado aplicabilidad inmediata a normas internacionales del trabajo. En la sentencia N° 100/90, dictada en el marco de una acción de nulidad planteada por un trabajador contra el acto administrativo del Directorio de la Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland (ANCAP), por el que se le impuso una sanción –suspensión por 23 días– por no presentarse a su lugar de trabajo durante una jornada de huelga decretada por el sindicato correspondiente no obstante la calificación de “esencialidad” del servicio (en el que trabajaba) por la Administración; el actor invocó en su defensa los Convenios

⁴³ Decreto-ley 14.490, por el que se fija el plazo de caducidad de acciones por cobro que adeude el empleador en relaciones laborales, 23.12.1975. El art. 1º del decreto-ley establecía que las acciones por cobro de cualquier concepto a cargo del empleador –en razón de la relación laboral– tenían como plazo de caducidad un año, sin excepción.

⁴⁴ Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3º turno, “S.A., E. c/F. M. s/cobro de pesos”, ficha 191/86, 13.05.1987 (LJU caso 11.030, tomo XCVII, págs. 120 a 127; considerandos párr. 10º).

⁴⁵ Así por ejemplo, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º turno, “Oscar de Porciúcula - Sucesión”, 13.03.1937 (LJU caso 984, tomo IV, 1942, pág. 321); respecto del art. XIX del Tratado de Comercio y Navegación entre Brasil y Uruguay (1933).

⁴⁶ Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5º turno, “M.I. c/C.S.A.”, ficha 552 bis/86, 31.05.1988 (LJU caso 11.175, tomo XCVIII, págs. 199 a 203; §7º, párrs. 1º y 2º, ver también párrs. 3º y 4º y §§4º, párr. 6º y 6º, párr. 1º).

Nº 87 y 98 OIT. El tribunal, sin perjuicio de desestimar el recurso, tomando en consideración las normas internacionales alegadas, manifestó que «[...] no resultando, tampoco, pese a la argumentación que hace el impugnante, que las facultades conferidas legalmente coliden con la reglamentación de los derechos sindicales que el Uruguay, por su ratificación de los convenios con la O.I.T. debe respetar; no cabe sino concluir que el acto se adecua a la legalidad y que no existe falta de razonable proporción entre la sanción aplicada y el hecho que le diera mérito que pudiera justificar la anulación pretendida»⁴⁷. Otro ejemplo de esta doctrina puede verse en la sentencia Nº 798/92⁴⁸.

En la sentencia Nº 425/95 (“Porta Iglesias/CASMU”) la Suprema Corte no hizo a lugar el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de Apelaciones del Trabajo (TAT) de 2º turno que, revocando la decisión de primera instancia, reconoció el derecho del actor al cobro de las horas extras⁴⁹. Entre los motivos esgrimidos, el recurrente adujo que la sentencia apelada infringió el Convenio Nº 149 OIT (ratificado por decreto-ley 14.906)⁵⁰, y que dicho Convenio, en particular a tenor de su art. 8º que establece que las disposiciones resultantes de los arts. 1º a 7º “en la medida en que no se apliquen por vía de contratos colectivos, reglamentos de empresa, laudos arbitrales, decisiones judiciales, o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional [...], deberán ser aplicadas por medio de la legislación nacional”, no resulta aplicable de forma inmediata «*como norma de vigencia nacional, en virtud de su carácter programático*». La Corte rechazó tal argumento por ser una «[e]rrónea interpretación», toda vez que el art. 6º, que obliga a los Estados a garantizar al personal de enfermería condiciones como mínimo equivalentes a las de los trabajadores nacionales asimilables, «*está reconociendo para ese grupo de trabajadores la limitación de la jornada de trabajo*». Además, continúo el tribunal, en lo que hace al art. 8º del Convenio resulta claro «*que la aplicación de sus disposiciones debe hacerse en forma principal por contratos colectivos*».

⁴⁷ Tribunal de lo Contencioso Administrativo, “Piñeiro, Roberto c/Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland-Acción de nulidad”, ficha 868/87, sentencia Nº 100/90, 22.03.1990 (inédito; §II, párr. 3º).

⁴⁸ Aplicación del Convenio Nº 98 OIT: Tribunal de lo Contencioso Administrativo, “Rocca y Cía. S.A. c/ Estado. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Acción de nulidad”, ficha 268/90, sentencia Nº 798/92, 27.07.92 (LJU caso 12.345, tomo CVII; §IV, párr. 1º). En esta oportunidad la acción de nulidad fue entablada contra el acto de la Administración que sancionó a la empresa, por violación del Convenio Nº 98 OIT, (1) a una clausura por 6 días y (2) al reintegro de los trabajadores despedidos; el TCA confirmó el punto (1) y revocó el ítem (2) considerando que tal situación debía ser planteada en la esfera jurisdiccional y no en la instancia contencioso administrativa [TCA sentencia *ibidem* (§IV, párrs. 3º y 4º)].

⁴⁹ Para ejemplos de aplicación directa de los Convenios de la OIT, en especial por la jurisdicción laboral, ver RASO DELGUE, Juan-PRATT PERCOVICH, Lucía, “Derecho sindical en la jurisprudencia uruguaya”, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1994, págs. 13 a 14, 17 a 19, 22 a 25 y 27.

⁵⁰ Convenio Nº 149 OIT, sobre el empleo y condiciones de trabajo y de vida del personal de enfermería; aprobado por decreto-ley 14.906, 02.07.1979 (DO 20.07.79, Nº 20.538).

vos, reglamentos de empresa, etc. y sólo subsidiariamente por la ley»⁵¹. No obstante, la Corporación (SCJ) recordó que el Estado uruguayo ha sancionado la ley 15.996⁵² que limita la jornada laboral de distintas categorías, entre otras aquella a la que pertenecía la actora⁵³.

Al resolver el caso “Ernst/BUQUEBUS” (Nº 121/97), el supremo tribunal aplicó nuevamente acuerdos de la OIT. La vía casacional fue intentada contra la decisión del TAT de 2º turno que había confirmado parcialmente lo resuelto en primera instancia y, en consecuencia, condenado al demandado por las horas extras. La cuestión a dilucidar era si correspondía al actor el pago de las horas extraordinarias, lo cual requería, a su vez, la previa definición acerca de su categorización como “personal superior” –en función a las tareas que desarrollaba en la empresa–; de estar comprendido en dicha categoría no tenía derecho al cobro de aquellos emolumentos. Según los Convenios Nº 1 y 30 OIT dentro de dicha categoría se incluye a los trabajadores que ejercen una función de dirección, inspección o de confianza, o, en los términos del decreto 611/980, aquellos con un cargo superior al de Jefe de Sección⁵⁴. Entre otras alegaciones, la apelante invocó que en una sentencia previa la Corporación había negado a los Primeros Oficiales el derecho al cobro de las horas extras, por lo que una solución similar se imponía en el *sub examine*, al tratarse de un Comisario de a bordo. La SCJ rechazó esta afirmación acusando que el recurrente olvidó considerar que ambos cargos «*no se encuentran en una misma situación [...] de acuerdo a la normativa aplicable en la materia [...] Convenio Internacional del Trabajo Nº 93, ratificado por la Ley Nº 12.030, del 27 de noviembre de 1953*»⁵⁵.

En cuanto al fondo del asunto, sobre la identificación de aquellos trabajadores que –al tener un puesto superior– no se beneficiaban con la remuneración del horario extraordinario, la Corte afirmó: «*[a]dmitido (en cuyo punto no pueden caber dudas) el carácter directamente operativo y, por consecuencia, su calidad de norma positiva vigente con grado legislativo de los Convenios Internacionales del Trabajo Nº 1 y 30, debe entenderse que esas normas consideran categorías excluidas a los cargos de dirección, inspección o puestos de confianza*»⁵⁶.

⁵¹ SCJ “Porta Iglesias, Judith Pilar c/CASMU-salarios impagos, horas extras, salario vacacional, aguinaldo, etc.-Casación”, ficha 137/94, sentencia Nº 425/95, 02.08.95 (inédita; §II, párrs. 8º y 9º).

En un pasaje anterior, la Corte mantuvo que «*[d]e acuerdo a tales normas, dicho Convenio, en tanto fue aprobado por ley que no resulta incompatible con otra ley nacional posterior, integra el ordenamiento jurídico patrio (cf. Sent. Nº 25/90)*» [SCJ sentencia *ibidem* (§II, párr. 3º)].

⁵² Art. 1º, ley 15.996, por la que se consideran horas extras las que excedan el límite horario aplicable a cada trabajador en las actividades y categorías laborales cuya jornada esté limitada en su duración, 17.11.1988.

⁵³ SCJ sentencia Nº 425/95, cit. (§II, párr. 1º).

⁵⁴ SCJ sentencia Nº 121/97, “Ernst, Omar c/Los Cipreses S.A. (BUQUEBUS) - Demanda Laboral - Casación”, ficha 343/95, 30.04.97 (§III, párrs. 2º y 3º).

⁵⁵ SCJ sentencia Nº 121/97, cit. (§II, párr. 5º, ver también párr. 4º).

⁵⁶ SCJ sentencia Nº 121/97, cit. (§III, párr. 5º). En definitiva, la SCJ desestimó la casación, puesto que el actor, sin perjuicio de tener adjudicado formalmente una función superior a la de un “jefe de sección” (decreto 611/

La posición monista ha sido confirmada a su vez en relación a los **tratados sobre derechos humanos** ratificados por Uruguay. Así por ejemplo la sentencia N° 418/97, que llegó al máximo Tribunal por la apelación casatoria incoada por la parte actora contra la resolución definitiva del Tribunal de Apelaciones de Familia (TAF) de 2º turno, que, al confirmar la sentencia de primera instancia, desestimó la excepción de falta de legitimación de la accionante, desechando además, como indicio grave, la actitud del menor de practicarse la prueba de histocompatibilidad. El presentante consideró que el derecho que asiste a la madre “a saber quién es su hijo” debe sobreponerse al “derecho a la intimidad” del negante de la prueba. Al momento de resolver el recurso, la SCJ afirmó que «*se tiene, en primer lugar, los convenios internacionales (Convención de los Derechos del Niño, entre otros) que consagran el derecho del mismo a su propia identidad (art. 8)*», agregando más adelante que «*en situaciones de excepcionalidad, es legítimo el derecho de una madre, a quien se le arrebató un hijo, de saber si alguien –a cuyo respecto hay sospechas fundadas–, puede o no, ser su hijo, mediante todas las probanzas legítimas; por cuanto no se puede olvidar el derecho del niño a “ser cuidado” por sus padres (Convención, art. 7.1) y la obligación que se impone a los Estados de velar “por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando ...” (art. 8.1); hipótesis que no se da en autos*»⁵⁷.

La aplicabilidad directa de las normas sobre derechos humanos no incluye únicamente las de carácter convencional, sino también la jurisprudencia sentada por los tribunales internacionales encargados de su interpretación. Así lo reconoció la titular del Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo (JLCA) de 2º

980), en los hechos no ejercía tareas “de dirección o inspección” y tampoco su puesto laboral era de aquellos calificados como “de confianza” (Convenios N° 1 y 30 OIT), por todo lo cual le reconoció su derecho al reembolso de las horas extras [SCJ sentencia *ibidem* (§III, párrs. 6º y 7º)].

La Corte había adelantado en su sentencia N° 1.023/94 que «*la denominación del cargo*» del trabajador «*no hace a la cuestión*» que se debate sino las funciones concretas que desempeña en la empresa. En dicha decisión la SCJ destacó que el art. 1º del decreto 611/980 –reglamentario de los Convenios N° 1 y 30 de la OIT– excluye de la limitación horaria –y por lo tanto del derecho al pago de las horas extras– al “personal superior”, el cual –según el art. 2º del decreto– está conformado por los “cargos superiores al de Jefe de Sección”. En este contexto, el tribunal definió la figura de “personal superior” como «*el empleado directamente responsable de todos los cometidos, obligaciones y trabajo dentro de la sección, debiendo como tal dar cuenta de toda anomalidad que se produzca en su sección e informar a sus superiores cuando se le solicite acerca del desempeño individual o general del personal de la sección*» [SCJ “Soria Faversani, Ramón c/Agencia Marítima Elma S.A.–Cobro de horas extras, etc.–Casación”, ficha 469/93, sentencia N° 1.023/94, 21.12.94 (inédito; §§IV, párr. 3º y I, párrs. 2º, 3º y 4º, respectivamente)]. En la igual dirección, ver SCJ “Airaldi Gómez, Roberto c/Cervecería y Maltería Paysandú S.A.. Horas extras y daños y perjuicios. Casación”, ficha 525/93, sentencia N° 171/95, 24.04.95 (inédito; considerando párrs. 3º, 4º y 7º).

⁵⁷ SCJ “M.S. c/V.J.C.; M.Z.M. y C.G.V. – nulidad de legitimación adoptiva – casación”, ficha 429/96, sentencia N° 418/97, 17.12.97 (inédito; §II, párrs. 4º y 12º, ver también §V, párr. 11º). La decisión definitiva de la Corte fue rechazar la casación, en particular, debido a que «*las peculiaridades del caso llevan a optar por la primacía del derecho del menor (máxime que ahora es mayor) a negarse al examen, porque quiere seguir teniendo la “identidad” que lo distingue actualmente*» [SCJ sentencia *ibidem* (§V, párr. 6º)].

turno en su decisión N° 28/00, al resolver una acción de amparo iniciada contra el Poder Ejecutivo (Ministerio de Defensa), por la omisión de investigar el paradero de la hija del amparista, secuestrada por fuerzas del gobierno nacional del interior de la Embajada de Venezuela en Montevideo y desaparecida en 1976. Haciendo a lugar la presentación, la jueza de la causa afirmó, respecto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, «que los Tribunales Uruguayos inclusive esta Sede no pueden soslayar las resoluciones [Corte I.D.H.] que se transcribieron, por cuanto las normas internacionales tutelares de derechos humanos que preordenadamente a su aplicación interpreta la Corte Interamericana, también han de ser aplicadas más allá de su recepción legislativa, en cumplimiento de lo establecido en el art. 72 de nuestra Carta Constitucional»⁵⁸.

Resulta oportuno citar asimismo la decisión del TAF de 2º turno (N° 102/01), dictada en el marco de un recurso de apelación contra la resolución del *a quo* que, al no tener por acreditado el requisito del matrimonio de los actores durante cinco años, desestimó la pretensión por falta de legitimación adoptiva. El caso de autos se planteó ante el pedido de adopción de uno de los cónyuges de los hijos naturales del otro; en primera instancia se rechazó la solicitud, en los términos del art. 1º de la ley 10.674 (legitimación adoptiva)⁵⁹, pues al momento de la presentación el matrimonio tenía una antigüedad de dos años, aunque con siete de concubinato. El art. 1º de la ley 10.674 permite la adopción de los menores abandonados y huérfanos o hijos de padres desconocidos, pudiendo peticionarla, entre otros, “dos cónyuges con cinco años de matrimonio, mayores de treinta años y con veinte más que el menor, que lo hubieran tenido bajo su guarda o tenencia por un término no inferior a tres años”. El TAF, no obstante su propia jurisprudencia en contrario y la de la SCJ, otorgó la adopción teniendo en consideración y aplicando directamente, entre otras normas, las disposiciones de diversos tratados sobre derechos humanos. En particular, consideró que «*a la luz de los modernos métodos de interpretación que se inspiran en la realización de las premisas constitucionales en materia de Derechos Humanos, en la propia normativa internacional aplicable vía artículos 72 y 332 de la Carta, y en la exigencia al Juez de aplicar criterios integradores del orden jurídico en la aplicación de la norma, entiende el Tribunal que debe hacerse lugar a la legitimación adoptiva*»⁶⁰; posteriormente argu-

⁵⁸ Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo de 2º turno, “A.Q. c/Poder Ejecutivo (Ministerio de Defensa Nacional) - amparo”, ficha 216/99, sentencia N° 28/00, 10.05.00 [§IV, párr. 6º; ver también la aplicación de la Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas –aprobada por ley 16.724– (§§V, párrs. 10º a 12º y VI, párr. 4º), de la Declaración Universal de Derechos Humanos –aprobada por ley 13.751–, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) –ambos aprobados por ley 15.737– (§VI, párr. 5º); extraído del diario jurídico en internet “El Derecho digital”: <http://www.elderechodigital.com/> -visitado el 04.11.2002.

⁵⁹ Ley 10.674, sobre régimen de legitimación adoptiva, 20.11.1945.

⁶⁰ Tribunal de Apelaciones de Familia de 2º turno, “TASB y De los SLP. Legitimación adoptiva”, ficha N° 250/00, sentencia N° 102/01, 20.06.01 (§1º, párr. 5º; extraído del diario jurídico en internet “El Derecho digital”, año 3, N° 125, edición semanal del 03.05.02 al 10.05.02 – <http://www.elderechodigital.com/>).

mentó que «[e]l legislador no previó casos como el de autos, por tanto la norma debe interpretarse en un sentido que no contradiga el espíritu de la ley. A ello también lleva: a) [...]. b) Arts. 1, 7, 16 y 25.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; arts. 17, 19 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. c) El artículo 21 de la convención de los Derechos del Niño impone que el interés superior de niño sea la consideración primordial en materia de adopción»⁶¹.

Por último, debe mencionarse la resolución del Juzgado Letrado en lo Penal (JLP) de 1º turno, por la cual ordenó el procesamiento de un ex ministro de Relaciones Exteriores como coautor del delito de privación de libertad agravada⁶². Al contestar al argumento de la defensa, relativo a la prescripción del delito imputado, el magistrado apuntó que⁶³ «[e]l delito de privación de libertad no está prescripto. El Uruguay suscribió y ratificó la Convención Americana sobre desaparición forzada de personas que fue promulgada por ley 16.724 de 13 de noviembre de 1995 y entró a regir el día 3 de mayo de 1996. El Tratado estableció que la acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción (Artículo VII). Se trata de una norma internacional que forma parte de nuestro orden jurídico y es claramente auto ejecutable. No estando tipificados delitos específicos, tal como señala el Artículo III de la Convención, la figura penal a aplicar es la referida antes, esto es, la Privación de libertad y eventualmente en algunos casos podrá ser, el Homicidio muy especialmente agravado que concurre con el anterior»⁶⁴.

En lo que acontece específicamente con la aplicabilidad de las cláusulas de los **tratados de integración** y de las **normas dictadas en su consecuencia**, resulta pertinente traer a colación la sentencia N° 1.016/78 del TCA, que sin perjuicio de su análisis posterior en detalle es oportuno mencionar aquí. En el transcurso del trámite anulatorio, iniciado por empresas aseguradoras contra el decreto 299/995 –por el que se aprobó el Acuerdo de Alcance Parcial/ALADI, sobre Facilitación del Transporte Multimodal de Mercancías en el Mercosur–, la máxima jurisdicción de lo contencioso administrativo reconoció –en los siguientes términos– la

⁶¹ TAF sentencia N° 102/01, cit. (§1º, párr. 15º “b” y “c”).

⁶² Se trataba de un expediente íntimamente vinculado a la ya comentada sentencia N° 28/00 del JLCA

⁶³ Juzgado Letrado en lo Penal de 1º turno, auto de procesamiento de Juan C. Blanco, 18.10.02 (§7º; extraído del diario jurídico en internet “El Derecho digital”, año 3, N° 149, edición semanal del 25.10.02 al 01.11.02 -<http://www.elderechodigital.com/>).

⁶⁴ Otros ejemplos de la aplicación directa de tratados en materia de derechos humanos pueden verse en: Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 1º turno, “L. y L.”, ficha 407/01, sentencia N° 114/02, 05.06.02 (LJU caso 14.483, tomo CXXVI, 2002, págs. 171 a 175; §I, párrs. 12º a 15º, art. 8º CADH); Juzgado Letrado en lo Civil de 5º turno, “T.J. y otros c/L.A.; daños y perjuicios”, ficha N° 357/99, sentencia N° 38/02, 29.07.02 (§II, Declaración Universal de Derechos Humanos y CADH; extraído del diario jurídico en internet “El Derecho digital”, año III, N° 141, edición semanal del 30.08.02 al 06.09.02 - <http://www.elderechodigital.com/>).

vigencia inmediata en el derecho uruguayo de los Acuerdos concertados en el ámbito de la ALADI: «[...] no se discute que los acuerdos negociados en el marco de la A.L.A.D.I. (“Acuerdos de Alcance Parcial”) se incorporan “ipso iure” o automáticamente al Derecho Interno sin necesidad de acto jurídico alguno (especialmente acto de “aprobación” legislativa), porque así resulta del propio Tratado –que aprobara el DL 15.071– y del Decreto No. 663/985, de 27.11.985, sobre vigencia plena de los multicitados “Acuerdos de Alcance Parcial”»⁶⁵.

El presente resumen jurisprudencial demuestra que la tendencia en el poder judicial uruguayo es reconocer los postulados de la escuela monista, en lo que hace al relacionamiento entre el derecho internacional y el derecho nacional. Los jueces, no obstante los giros doctrinales apuntados, se inclinan por la aplicación inmediata de la normativa externa, principalmente en lo que se refiere al derecho consuetudinario, al derecho nacido a cobijo de la OIT, a las cláusulas de los tratados sobre derechos humanos, y a las disposiciones de los tratados de integración incluyendo los acuerdos aprobados en su marco.

— *La doctrina*

La corriente doctrinaria mayoritaria acepta que la vigencia internacional de los tratados coincide con la vigencia interna, es decir que la entrada en vigor de los convenios se produce automáticamente en ambos órdenes al mismo tiempo, cumplidos los requisitos para la formación válida de una norma convencional de derecho internacional. En otras palabras, un tratado negociado y suscripto por el poder Ejecutivo, aprobado por la Asamblea General cuando ello es necesario en los términos de los arts. 85, inc. 7º y 168, inc. 20, de la constitución, una vez ratificado y depositado el instrumento respectivo, al entrar en vigor internacionalmente, adquiere la calidad de derecho vigente y aplicable en el ordenamiento interno uruguayo sin requerirse el cumplimiento de formalidades adicionales.

Originariamente existió una posición diferente sostenida por Justino Jiménez de Aréchaga. Dicho autor distinguía entre las normas de derecho internacional consuetudinario y aquellas de naturaleza convencional; respecto de las primeras aceptaba que por ser comunes a los Estados puedan ser susceptibles de afectar de forma directa a los particulares⁶⁶. Por el contrario, las disposiciones provenientes de los acuerdos externos requerían de su previa recepción interna, en consecuen-

⁶⁵ Tribunal de lo Contencioso Administrativo, “Aliança da Bahía Compañía de Seguros y otras c/Estado. Poder Ejecutivo. Acción de nulidad”, ficha N° 179/96, sentencia N° 1.016/78, 09.11.98 (RDM 1999-3, 304 a 322; §III, párr. 8º).

⁶⁶ JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, “La Constitución Nacional” (I), tomo III, ed. Organización Taquigráfica Edina, Montevideo, 1946, págs. 40 a 41; del mismo autor, “La Constitución Nacional” (II), tomo II, ed. Cámara de Senadores, Montevideo, 1997, pág. 80.

cia antes de que tal acto tuviera lugar no podía interpretarse como normas obligatorias para los particulares, sin perjuicio de constituir una obligación para Uruguay en el ámbito internacional⁶⁷.

La opinión opuesta, actualmente confirmada, fue defendida por Eduardo Jiménez de Aréchaga. Para este autor, el análisis de la práctica judicial y administrativa uruguaya demuestra que “las reglas emanadas de los tratados y la costumbre generalmente aceptada forman parte integrante, de modo directo e inmediato, del derecho interno del Estado y los tribunales judiciales y demás órganos nacionales pueden y deben darles sin más, aplicación en la esfera interna”, siempre que sus disposiciones sean autoejecutables⁶⁸. En el mismo sentido, para Gros Espiell, el tratado una vez aprobado por el congreso y entrado en vigor internacionalmente luego de su ratificación, constituye una norma jurídica de aplicación directa en el derecho interno uruguayo, sin necesidad del dictado de norma legislativa alguna o del cumplimiento de cualquier formalidad adicional. Sin perjuicio de ello, agrega el autor, si el tratado en cuestión por su naturaleza requiere de disposiciones nacionales para ser plenamente aplicable, el Estado se obliga a emitir tales normas⁶⁹. El mencionado autor exemplificó su doctrina con la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos del Hombre⁷⁰, cuyas disposiciones, no obstante haber sido adoptadas por “una vía distinta a la de un Tratado ratificado –pero que igualmente es válido– es Derecho uruguayo” y como tal no puede ser desconocida⁷¹.

De la misma opinión participó Blusth, quien puntualizó, además, que la vigencia inmediata que debe reconocerse a las normas internacionales, en tanto resulten plenamente operativas, obliga a las autoridades del Estado, incluyendo a los tribunales, a conferirles acabada aplicación en los casos que se les planteen; en este sentido, el decreto del poder ejecutivo, de 25 de junio de

⁶⁷ JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, “La Constitución...” (I), cit., págs. 40 y 41 a 42; *del mismo autor*, “La Constitución...” (II), cit., págs. 79 y 80 a 82.

⁶⁸ JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional público y el derecho interno”, Revista de la Facultad de Derecho N° 3, 1950, ed. Universidad de la República, Montevideo, pág. 731; *del mismo autor*, “Curso de Derecho Internacional Público”, tomo I, ed. Centro de Estudiantes de Derecho, Montevideo, 1959, págs. 198 y 200. Así también, BÜSCH, Augusto F., op. cit., págs. 40 y 45; LORENZO IDIARTE, Gonzalo A., “Transporte multimodal. Sentencia del Tribunal de lo Contencioso-administrativo N° 237 –2 de abril de 1997–”, RDM 1998-6, 140 a 141.

⁶⁹ GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 21 a 23; *del mismo autor*, *intervención* en el marco de su *Visita* a la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, en calidad de jurista experto, sobre el proyecto de ley de “Técnicas de reproducción humana asistida”, versión taquigráfica de la sesión del día 30 de julio de 2002, Carpeta N° 410/1996, Distribuido N° 1666 [disponible en el sitio del Poder Legislativo: <https://www.parlamento.gub.uy> -visitado el 30.11.02].

⁷⁰ Aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en 1987, incluido el voto del gobierno de Uruguay, y ratificada en 1998 por la Asamblea General de las Naciones Unidas 1998, también con el voto de la Delegación uruguaya.

⁷¹ GROS ESPIELL, Héctor, *intervención* en la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, cit.

1951 –que prescribió tal solución–, constituye un acto de “naturaleza [meramente] declarativa”⁷².

Por su parte Arbuet Vignali adhiere a esta tendencia; principalmente, “por el mero juego de los principios de buena fe y no contradicción, las reglas del Derecho Internacional Público que un Estado soberano libremente contribuye a crear y que se obliga a cumplir de buena fe, se incorporan automáticamente a su sistema jurídico interno”; ello viene reforzado, en su parecer, en atención a que el Estado es plenamente soberano para optar por obligarse –o no– en la esfera internacional (i), de allí que al hacerlo y (ii) ser el Estado la autoridad suprema en su territorio, de él depende en exclusiva la vigencia de las normas aplicables en su interior, además (iii) tanto la doctrina de Derecho Internacional Público, como (iv) la práctica de los Estados y (v) –por lo general– la jurisprudencia de los tribunales supremos nacionales participan de tal entendimiento. En consecuencia, el derecho internacional, tanto el de origen consuetudinario, como también el convencional –una vez canjeados los instrumentos de ratificación y entrado en vigor el tratado en el orden internacional–, se incorporan directamente al derecho nacional⁷³.

Correa Freitas, quien adhiere a esta postura⁷⁴, ofrece un ejemplo ilustrativo acerca del alcance de su opinión. La constitución de 1967 reconoce, por virtud de su art. 29, la libertad de expresión, derecho que incluye el de libertad de información; éste, sin embargo, no figura declarado expresamente en la ley mayor, a pesar de lo cual resulta invocable mediante la habilitación que ofrece el art. 72 de la Carta en conexión con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y el Pacto de San José de Costa Rica (art. 13), ambos aprobados por la ley 15.737/1985 y ratificados por Uruguay⁷⁵.

⁷² BLUTH, Elías, “El Uruguay y la aplicación en la esfera interna del Tratado de Montevideo”, Anuario Uruguayo de Derecho Internacional, vol. IV, 1965 - 1966, pág. 303.

⁷³ ARBUET VIGNALI, Hebert, “Condiciones para la aplicación...”, cit., punto 3; *del mismo autor*, “Las relaciones entre el derecho internacional y un sistema interno. El juez nacional ante el Derecho Internacional Público”, Derecho Laboral N° 173 y 174, tomo XXXVII, enero - junio 1994, Montevideo, págs. 78 a 99 [*copia mimeográfica* suministrada por el autor, con autorización para su cita], puntos 7.b.II y 8.c.II; *ibidem*, “Derecho Internacional Público. Temas de la Teoría General”, en Colección Jurídica y Social N° 49, ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1995, págs. 74 y 81; y, “Las relaciones entre el sistema...”, cit., pág. 283. Ver asimismo, ARBUET VIGNALI, Heber-ARRIGHI, Jean Michel, “Los vínculos entre el derecho internacional público y los sistemas internos”, Revista Uruguayana de Derecho Constitucional y Político N° 37, tomo VII, 1990, Montevideo, pág. 80.

⁷⁴ CORREA FREITAS, Rubén, “La primacía del Derecho comunitario sobre la Constitución de los Estados miembros”, LJU tomo CXI, 1995, págs. 118 ss. [*copia mimeográfica* suministrada por el autor, con autorización para su cita], punto 4; *del mismo autor*, “Derecho constitucional contemporáneo”, capítulo III, tomo I, 2^a edición, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2002 [*copia mimeográfica* suministrada por el autor, con autorización para su mención]; se cita por la versión mimeográfica, págs. 5, §17 y 21, §26.

⁷⁵ CORREA FREITAS, Rubén, “Derecho constitucional...”, cit., capítulo XI, págs. 8 a 9, §117; ver también, capítulo XII, pág. 11, §129 (respecto al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –“Protocolo de San Salvador”– aprobado por la ley 16.519/1994); y capítulo XIII, pág. 13, §139 “3”. En similar orientación, y por la misma base

Por último, Aguirre Ramírez expresa que no es la constitución la que define los efectos y la obligatoriedad de los tratados, puesto que tal materia es competencia del derecho internacional. En esta dirección, señala que los acuerdos externos entran en vigor, interna e internacionalmente, con el canje de las ratificaciones y no con la ley aprobatoria, además son fuente de derechos y obligaciones, de manera directa, para los individuos al igual que cualquier ley del congreso⁷⁶.

— *El derecho interno*

Desde el punto de vista normativo, la **constitución** (a) parece receptar la teoría monista. Para comenzar, el art. 239, inc. 1º, reconoce dentro de las funciones de la Suprema Corte de Justicia la competencia para juzgar (i) los delitos contra el “*Derecho de Gentes*”; (ii) los asuntos relativos a los “*tratados, pactos y convenciones*” celebrados con otros Estados; y (iii) los expedientes en los que intervengan “los *diplomáticos* acreditados en la República, en los casos previstos por el *Derecho Internacional*”. Como se ve, la propia ley fundamental determina que tanto el derecho internacional *consuetudinario* como el de origen *convencional* sean aplicados por los tribunales internos de Uruguay, disponiendo que en los casos fijados en el art. 239 serán de competencia originaria del máximo tribunal del país⁷⁷. La norma en cuestión califica al derecho internacional como el ordenamiento jurídico que regirá directamente los supuestos enunciados.

A ello cabe agregar el art. 46 que prescribe la obligación del Estado de combatir “por medio” de la ley y de las “Convenciones Internacionales” los vicios de carácter social⁷⁸. Repárese en que la norma constitucional dispone que la repre-

jurídica, ver Fiscalía de Corte y Procuraduría General de la Nación, Resolución N° A/134/02, de 16 de agosto de 2002, dictada en el expediente administrativo caratulado: “Publicación de prensa de supuesta conversación telefónica entre el Dr. Leonardo Costa y el Dr. Jorge Barrera”, ficha N° 134/02, capítulos I a IV, págs. 4 a 5 (con cita de Barbagelata) y 53 (disponible en el sitio de la Fiscalía: <http://www.mec.gub.uy/mpf/> -visitado el 03.07.2003).

⁷⁶ AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, “Integración: nueva realidad regional...”, cit., págs. 30 a 32; *del mismo autor*, “Derecho Legislativo”, cit., pág. 182; *ibidem*, *intervención* en el marco de su *Visita* a la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, en calidad de jurista experto, sobre el proyecto de ley de “Técnicas de reproducción humana asistida”, versión taquigráfica de la sesión del día 29 de julio de 2002, Carpeta N° 410/1996, Distribuido N° 1662; disponible en el sitio del Poder Legislativo: <https://www.parlamento.gub.uy> -visitado el 30.10.02.

⁷⁷ Dicha norma estaba ya presente en la Carta de 1830 (art. 96 “A la Alta Corte de Justicia corresponde juzgar a todos los infractores de la Constitución, sin excepción alguna: sobre delitos contra el Derecho de Gentes y causas de Almirantazgo; en las cuestiones de Tratados o negociaciones con Potencias extrañas; conocer en las causas de Embajadores, Ministros Plenipotenciarios y demás Agentes diplomáticos de los gobiernos extranjeros”), y se plasmó, ininterrumpidamente, en las constituciones posteriores: de 1918, art. 119; de 1934, art. 215, inc. 1º; de 1942, art. 212, inc. 1º, y de 1952, art. 239, inc. 1º.

⁷⁸ El primer antecedente constitucional de este artículo es el numeral 46 de la Carta de 1934; continuando, sucesivamente, con la misma numeración en la de 1942, y en el art. 47 de las constituciones de 1952 y de 1967.

sión de los vicios sociales será ejercida por el Estado, de forma directa, bien sea a través de una ley del congreso, bien a través de un tratado internacional suscripto para tal fin.

Por último, como ya se mencionó, el art. 72 del texto primario permite la aplicabilidad directa de todos aquellos “derechos, deberes y garantías” que, no obstante no estar mencionados explícitamente en el cuerpo de la constitución, puedan entenderse como derivación necesaria de la condición humana o de la forma –republicana– de gobierno adoptada por el Estado uruguayo. De allí que una de las fuentes que puede servir de fundamento normativo para tales derechos y deberes sean los tratados y acuerdos internacionales –de los que el país sea parte–, los principios generales del derecho internacional consuetudinario –de cuya práctica haya participado Uruguay–, y las normas generales imperativas del mismo ordenamiento (*ius cogens*). El carácter de fuente normativa concedida a estas ramas del ordenamiento internacional, en el sentido del art. 72 de la carta magna, surge, no sólo de su tenor literal, sino también a partir de los preceptos constitucionales que regulan el proceso de celebración de los tratados y de los que autorizan la participación de los distintos poderes en el ámbito internacional, en particular la del ejecutivo⁷⁹; con ello, el derecho internacional, cuya existencia y vigencia son reconocidas por la constitución⁸⁰, se transforma en fuente jurídica inmediata, invocable en el marco del ordenamiento interno. Esta aplicabilidad sin necesidad de formalidad especial alguna viene ratificada, además, por el art. 332 a cuyo tenor las disposiciones de la constitución relativas a “derechos”, “facultades” y “deberes”, entre ellas el art. 72, tendrán plena vigencia aún frente a la ausencia de la “reglamentación respectiva”, supuesto en el cual, continúa la norma, se deberá estar a los “fundamentos de leyes análogas”, a los “principios generales de derecho” y, por último, a las “doctrinas generalmente admitidas”.

A la filosofía impresa en la constitución cabe agregar también la base **legislativa** (b) que reconocía/ce vigencia directa a las normas del ordenamiento externo. De esta manera, puede traerse a colación (b.1) las reglas del antiguo código de legislación aeronáutica (1942)⁸¹, cuyo art. 7º establecía que las aeronaves militares extranjeras y sus tripulantes gozarían, en el territorio uruguayo, de aquellas inmunidades propias de las naves de guerra extranjeras y sus tripulaciones estacionadas en aguas jurisdiccionales de la República que deriven de las leyes nacionales y de los “*principios de derecho internacional público*”. La codificación que posteriormente reemplazó esta normativa, el código aeronáutico de 1974, mantu-

⁷⁹ Cf. arts. 6º, 46, 50, 85, incs. 3º, 7º, 11 y 12, 168, incs. 1º, 12, 15, 16 y 20, 185, párr. 4º, 239, inc. 1º, y 301, párr. 1º, de la constitución.

⁸⁰ AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, “Integración: nueva realidad regional...”, cit., págs. 30 a 32; *del mismo autor*, “Derecho Legislativo”, cit., pág. 182; *ibidem, intervención* cit.

⁸¹ Decreto-ley 10.288, Código de Legislación Aeronáutica, 03.12.1942.

vo la misma prescripción, con la única alteración de la frase “*normas de derecho internacional aplicables*”⁸².

También (b.2) el derecho adjetivo procesal da cuenta de lo que se viene argumentando: el art. 130 del código anterior fijaba que, en los supuestos en los que el imputado se hallare en el extranjero, lo relativo al proceso extradicional sería tramitado, a falta de tratado, por lo estipulado en el código penal y por los “*principios del Derecho Internacional*”, y el art. 223, sobre la facultad de no comparencia a prestar declaración para determinados funcionarios, extendía tal prerrogativa al cuerpo diplomático acreditado en el país que goce de inmunidad según los términos del “*Derecho Internacional*”⁸³; la nueva codificación (CPPU)⁸⁴ declara que sus disposiciones en materia de extradición se aplican en subsidio de los tratados vigentes (art. 337.2), y su art. 169 reitera el beneficio procesal para los funcionarios diplomáticos extranjeros, agregando únicamente la expresión “*normas*” del derecho internacional.

Una previsión similar al art. 169 CPPU se halla regulada, asimismo, en el art. 77 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo (LO-TCA)⁸⁵, y en el art. 163 del código general del proceso (CGP)⁸⁶, ambos sobre declaración por informe brindada por el cuerpo diplomático extranjero.

A su vez la codificación de fondo adhiere a esta solución, sobre la aplicabilidad inmediata de las normas internacionales. El código civil⁸⁷ (b.3), en su Libro Tercero sobre los modos de adquirir el dominio, luego de identificar a la ocupación como una de las vías legítimas a este respecto, la supedita a que las cosas no pertenezcan a nadie y a que la adquisición no esté prohibida por las leyes o por el “*derecho internacional*” (art. 706).

Por último, una muestra de recepción normativa de lo establecido por los arts. 72 y 332 de la Carta se encuentra plasmada en el decreto 500/991⁸⁸ (b.4), sobre procedimiento administrativo, cuyo art. 5º garantiza a los interesados el goce de todos los “*derechos*” y “*garantías*” derivados del debido proceso de acuerdo a lo estipulado por la constitución, las leyes y las “*normas de Derecho Internacional aprobadas por la República*”.

⁸² Art. 6º, párr. 2º. Ver también art. 100, sobre aplicación de los convenios internacionales en materia de accidentes de aeronaves extranjeras o uruguayas, en aguas jurisdiccionales o en territorio nacional o extranjero [Decreto-ley 14.305, Código Aeronáutico, 29.11.1974 (DO 05.12.74, N° 19.414)].

⁸³ Decreto-ley 15.032, Código del Proceso Penal, 07.07.1980 (DO 18.08.80, N° 20.806).

⁸⁴ Ley 16.893, Código del Proceso Penal, 16.12.97 (DO 30.12.97, N° 24.942).

⁸⁵ Decreto-ley 15.524, Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, 09.01.1984.

⁸⁶ Ley 15.982, Código General del Proceso, 18.10.1988.

⁸⁷ Ley 16.603, Código Civil, 19.10.94 (DO 21.11.94, N° 24.177).

⁸⁸ Decreto 500/991, procedimiento administrativo, 1991.

Además de la base normativa mencionada pueden citarse también ejemplos de **actos de aplicación** (c) en los cuales el poder ejecutivo aceptó expresamente la tesis monista. Uno de los primeros supuestos tuvo lugar con la sanción (c.1) el Decreto presidencial del 19 de febrero de 1931, firmado por el Jefe de Estado y los Ministros de Relaciones Exteriores, del Interior y de Guerra y Marina⁸⁹ y dictado a instancias del gobierno argentino, el cual solicitó sea establecida la internación de emigrados políticos, residentes en el Uruguay, en atención a las actividades de perturbación del orden público y la estabilidad del gobierno que aquellos realizaban desde el territorio uruguayo. Al momento de acoger el pedido, y ordenar la internación de los involucrados en cualquier punto de la jurisdicción nacional (ciudades, pueblos, establecimientos de campo, etc.) como mínimo distante cien kilómetros de las costas del Río de la Plata y del Río Uruguay (art. 1º)⁹⁰, el ejecutivo fundó la medida, entre otros argumentos y luego de citar el art. 16 del Tratado de Montevideo sobre Derecho Penal de 1889⁹¹, en que “tanto la *costumbre internacional*, prueba de una práctica general aceptada como expresión del derecho, como los *principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas*, como la jurisprudencia y la doctrina de los autores que tienen autoridad en la materia”, respaldan el “claro deber jurídico internacional” que se deriva para el Estado uruguayo, de no permitir en el ámbito de su territorio el nacimiento y la permanencia de organizaciones que estén destinadas a desestabilizar la paz en otro Estado o atentar contra sus autoridades⁹².

La doctrina que se viene reseñando fue ratificada de manera explícita en el Decreto del poder ejecutivo del 25 de junio de 1951 (c.2), por el cual se implementó la Recomendación de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) sobre el embargo a la exportación –y actos equivalentes– de material bélico, militar y estratégico con destino a China o a los territorios bajo administración de Corea del Norte⁹³. La medida de la ONU había sido antecedida por la

⁸⁹ Decreto de 19 de febrero de 1931, Refugiados Políticos: se dispone la internación de determinados emigrados argentinos (Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1931, págs. 59 a 62).

⁹⁰ El decreto menciona en su primer considerando “que corresponde a la Presidencia de la República la representación del país y el mantenimiento de las relaciones diplomáticas (Constitución, Art. 79), por lo que se haya en el deber de dictar todas las providencias necesarias para el acertado cumplimiento de su misión, *sin que la falta de una ley escrita interna*, que contemple el caso, *pueda detener su acción* cuando sus resoluciones no choquen con los principios o disposiciones en donde se asienta el ordenamiento constitucional de la Nación, en su vida de relación con las demás Naciones,...” (la cursiva fue agregada).

⁹¹ Ley 2.207, por la que se aprueban los tratados celebrados en el Congreso Internacional Sudamericano, sobre Derecho Internacional Privado, Penal, Civil, Comercial, Procesal, Propiedad Literaria y Artística, Profesiones Liberales, Patentes de Invención, Marcas de Comercio y de Fábrica, y Protocolo Adicional (Montevideo, 1889), 30.10.1892.

⁹² Decreto de 19 de febrero de 1931, cit., considerando 5º (la cursiva no es del original); ver también considerando 7º.

⁹³ Decreto de 25 de junio de 1951, Guerra de Corea: se da cumplimiento a una Recomendación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, prohibiendo la exportación de armas (Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1951, págs. 644 a 646).

declaración del ataque de las tropas norcoreanas a la República de Corea del Sur como actos de quebrantamientos a la paz mundial –asegurada por la Carta de la misma Organización– y la condena a los países que apoyaban materialmente dicha actitud, en este caso el gobierno de China. Por el decreto de marras, el presidente de Uruguay prohibió toda exportación de los productos mencionados cuando tuvieran aquellos destinos y también cuando, a pesar de estar dirigidos a países terceros, había fundadas presunciones de su arribo final a China o Corea del Norte (arts. 1º y 2º). A la hora de fundamentar el acto desde el punto de vista del derecho interno, el decreto hizo valer que “[e]n cuanto a las facultades del Poder Ejecutivo para implantar las medidas dispuestas, [...] en nuestro régimen jurídico los tratados debidamente celebrados y ratificados, así como las normas del derecho internacional, son *directamente aplicables* en la esfera nacional por las autoridades *ejecutivas y judiciales...*”, demostrando tal asertivo con el recordatorio, además del –ya citado– decreto de 19 de febrero de 1931, de los de fecha 17 de octubre y 18 noviembre de 1935 (sobre similares embargos establecidos por solicitud de la Sociedad de Naciones)⁹⁴ y del fallo de la Corte Suprema de 17 de enero de 1941⁹⁵.

Por último, una muestra fiel de la doctrina sobre la aplicabilidad directa del derecho internacional en el derecho uruguayo, en esta ocasión respecto a los acuerdos y normas derivadas de tratados previamente aprobados y ratificados, lo constituyen los decretos (c.3) 634/973 (considerando IV) y (c.4) 663/985 (considerando VI); en éstos el poder ejecutivo convalidó la vigencia inmediata, sin necesidad de su paso por el congreso nacional (aprobación), de los acuerdos que se suscriban en el marco de los Tratados de la ALALC y de la ALADI, respectivamente⁹⁶.

⁹⁴ Decretos de 17 de octubre de 1935, Conflicto entre Italia y Etiopía: se disponen medidas prohibidas respecto a exportación, reexportación y tránsito de armamentos (Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1935, págs. 685 a 687; sobre Recomendación de la Asamblea de la Sociedad de Naciones de 11 de octubre de 1935), y de 18 de noviembre de 1935, Conflicto italo-etiópe, se amplía la lista de artículos comprendidas en la prohibición de exportaciones y reexportaciones (Registro Nacional de Leyes y Decretos, 1935, págs. 806 a 807; sobre Proposición N° IV del Comité de Coordinación del art. 16 del Pacto de la Sociedad de Naciones; ver considerando primero).

⁹⁵ Decreto de 25 de junio de 1951, cit. (§§4º y 5º. El resaltado no es del original).

⁹⁶ Ambos decretos serán analizados con mayor detenimiento *infra*.