

### **§ 3. EL DERECHO INTERNACIONAL FRENTE AL DERECHO CONSTITUCIONAL URUGUAYO. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### *a) La relación entre el derecho internacional y la constitución*

A diferencia de los textos constitucionales argentino, brasileño y paraguayo, la Carta oriental no contiene, al menos de una manera explícita como aquellas leyes fundamentales, una disposición particular que declare la primacía de la constitución sobre el resto del ordenamiento aplicable en el territorio de la nación. No obstante ello, una cláusula análoga puede ser reconocida como *implícita* en el orden constitucional, en particular conjugando varias de sus normas.

Para comenzar el art. 239 declara que resulta competencia de la Suprema Corte “[j]uzgar a todos los infractores de la Constitución, sin excepción alguna” (inc. 1º). El art. 258 del mismo cuerpo, además de reconocer la posibilidad de la

declaración de inconstitucionalidad de una “ley”, menciona como una de sus posibles consecuencias la “inaplicabilidad de las disposiciones afectadas por aquélla”. El numeral 72 de la Carta declara como implícitos no sólo los derechos, deberes y garantías expresados en sus normas sino también aquellos que “son inherentes a la personalidad humana” o bien “se derivan de la forma republicana de gobierno”; disposición que automáticamente debe complementarse con el art. 332 que, en materia de derechos individuales y de facultades y deberes de las autoridades públicas, ordena aplicar, en los casos de laguna constitucional reglamentaria, las leyes análogas, los principios generales de derecho y las doctrinas generalmente admitidas.

A su vez el art. 331 ofrece un argumento adicional en pos de la supremacía normativa de la ley fundamental, en cuanto declara que la constitución sólo “podrá ser reformada, total o parcialmente, conforme a los [...] procedimientos” que en él se establecen.

El art. 508 del CGP, al reglamentar la acción de inconstitucionalidad, señala que la misma podrá intentarse en cualquier proceso jurisdiccional en el que “deba aplicarse una ley o una norma que tenga fuerza de ley”.

También dentro del ordenamiento infraconstitucional cabe recordar que la Ley de Amparo<sup>188</sup>, en su art. 1º, establece el derecho de toda “persona física o jurídica, pública o privada, [para] deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (artículo 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de ‘habeas corpus’ ”. La disposición excluye a las leyes de su campo de aplicación (art. 1 “c”).

De esta recopilación normativa puede concluirse que, al menos a los fines de la defensa de los principios constitucionales, vinculados a los derechos y deberes fundamentales tanto de los individuos como del Estado y las autoridades constituidas, debe reconocerse la primacía de la constitución sobre cualquier norma susceptible de aplicación en el derecho interno, sea ésta de origen estatal o internacional. En última instancia, sin perjuicio de su interpretación en el caso concreto, las disposiciones de la Convención de Viena I constituyen argumentos que auxilian –desde la óptica internacional– esta afirmación<sup>189</sup>.

---

<sup>188</sup> Ley 16.011, acción de amparo, 19.12.1988 (DO 29.12.88, N° 22.776).

<sup>189</sup> Convención de Viena I, arts. 26, 27, 31, inc. 1º, 46 y 53.

Resulta una posición pacíficamente aceptada en la doctrina y la jurisprudencia la supremacía constitucional sobre todas las normas vigentes en el derecho interno, con inclusión de las que provengan del derecho internacional<sup>190</sup>.

En este sentido, E. Jiménez de Aréchaga sostuvo en su momento que un acuerdo internacional violatorio de la constitución por motivos de forma “no es internacionalmente válido y su incumplimiento no genera responsabilidades”, no obstante agregar a continuación que “esto no es un ejemplo de primacía del derecho constitucional, del derecho interno sobre el internacional, sino que lo que hay aquí es que existe una regla tácita del derecho internacional según la cual, para determinar los órganos competentes y los procedimientos de celebración de un tratado, es necesario remitirse al derecho constitucional de cada país”. Paralelamente, cuando la incompatibilidad se refiere a razones de fondo “se deben aplicar los mismos principios que rigen en materia de inconstitucionalidad formal, porque el órgano del Estado designado por el derecho constitucional, actúa en la esfera internacional limitado en su poder por las autorizaciones de fondo que también establece la Constitución”. En definitiva, según el mismo autor, “[t]odas las normas constitucionales sobre esta materia, sean de forma o de fondo, poseen relevancia internacional”<sup>191</sup>.

<sup>190</sup> ARBUET VIGNALI, Heber, “Condiciones para la aplicación...”, cit., punto 4; *del mismo autor*; “Las relaciones entre el derecho internacional...”, cit., punto 8.c.I y III; *ibidem*, “Derecho Internacional Público...”, cit., págs. 78 y 82 [donde afirma que, a pesar del silencio de la carta política, ante un tal conflicto “el juez interno debe aplicar la norma constitucional por ser también ella el resultado directo de la actividad soberana (internacional) del Estado”, sin perjuicio de la responsabilidad de la nación –en el orden internacional– por la inobservancia de sus obligaciones]; “Las relaciones entre el sistema...”, cit., págs. 282 y 283; y, documento presentado en el marco de la Jornada sobre Incorporación de la normativa Mercosur al ordenamiento interno de los Estados miembros, organizada por el Comité de Asuntos Latinoamericanos del Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales [CARI], Buenos Aires, 1998, recopilación del CARI, comunicación N° 2, pág. 54; ARRIGHI, Jean Michel, “Relaciones entre...”, cit., pág. 357; BASTOS, Carlos E. Caputo, op. cit., pág. 18; ESTEVA GALLICCHIO, Eduardo G., “Derecho comunitario y derecho constitucional”, Gaceta Forense, tomo 1, N° 1, Montevideo, 1983, pág. 78; FONTOURA, Jorge, “Asimetrías constitucionales en el Mercosur”, Informativo MERCOSUR N° 10, año IV, 1999, ed. Comissão Parlamentar Conjunta do Mercosul - Representação Brasileira, págs. 5 a 10 [sitio de la Cámara dos Deputados - Comissões - Mistas Permanentes, Brasil: <http://www.camara.gov.br/> -visitado el 02.05.2002], punto 4; GROS ESPIELL, Héctor, “La integración económica...”, cit., pág. 52; RUIZ DÍAZ LABRANO, Roberto, “Mercosur. Integración y derecho”, ed. Intercontinental - Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998, págs. 517 a 518. Para Aguirre Ramírez, los tratados contrarios a la constitución no son válidos, en primer lugar, debido a que, si así no fuera, se produciría una modificación de la constitución por un mecanismo no apto para tal fin (art. 331) y, en segundo término, por aplicación del propio derecho internacional que remite al ordenamiento constitucional de cada Estado la determinación de las reglas sobre la competencia para celebrar los tratados, las cuales establecen a su vez quiénes podrán obligar al Estado y en qué materias (AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, “Integración: nueva realidad regional...”, cit., págs. 32 a 33; *del mismo autor*, “Derecho Legislativo”, cit., pág. 183).

<sup>191</sup> JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional...”, cit., págs. 752 y 754, respectivamente. El autor distingue a su vez los conflictos entre una disposición constitucional y un tratado anterior y aquellos producto de una situación inversa. En el primer caso, en el ámbito interno, el juez dará prevalencia a la constitución, mientras que en el orden internacional, el juzgador que intervenga tendrá como aplicable el tratado (*ibidem*, págs. 744 a 746).

Si el conflicto se presenta entre una norma constitucional y un tratado *previamente ratificado*, Gros Espiell le extiende los mismos efectos que para el caso de las leyes posteriores, esto es la suspensión de la aplicación del tratado en el ámbito del Estado, estando obligado el juez nacional a dar prioridad a la constitución, a pesar de que el acuerdo permanezca en vigor –en la esfera internacional– y pueda ocasionar la responsabilidad de la nación. Esto último, continúa, no significa que el tratado esté por encima de la constitución sino que el Estado al dar su consentimiento se obligó, en este caso concreto, a proceder a la previa denuncia del convenio<sup>192</sup>. Para el caso inverso (conflicto entre constitución y acuerdo *posterior*), tratándose de un supuesto de inconstitucionalidad *formal*<sup>193</sup>, Gros Espiell afirma que al ser el “tratado elaborado inconstitucionalmente no constituye una regla válida de derecho internacional” puesto que para adquirir este carácter “debe haber sido regularmente elaborad[o]”<sup>194</sup>; cabe aquí tener en cuenta algunas condiciones que sin afectar la vigencia del principio general –invalidez internacional de un tratado inconstitucional– restringen su aplicación, a saber: la precisión y claridad de las normas constitucionales en cuestión, la conducta posterior de la parte que alega el vicio y la obligación de reparar los daños que la nulidad pueda ocasionar –con cita de Lauterpacht–, salvo que el Estado co-contratante conociera el vicio<sup>195</sup>. La misma solución se presenta –cumpliéndose los mencionados requisitos– en la hipótesis en que dicha infracción se refiera a disposiciones constitucio-

---

En la segunda hipótesis, constitución y tratado posterior, el conflicto será resuelto por los tribunales nacionales otorgando primacía al derecho constitucional, toda vez que los convenios al ser aprobado por una ley del congreso quedan subordinados, al igual que éstas, a las disposiciones de la norma fundamental. En el orden internacional, Aréchaga diferencia según se trate de una infracción formal o material de la constitución. Cuando el tratado es celebrado en violación de las normas procesales constitucionales, según la doctrina y la práctica, debe reputarse inválido internacionalmente y su incumplimiento no genera responsabilidad; el principal fundamento reside en el principio de derecho internacional según el cual –como se dijo– la determinación de los órganos nacionales competentes y los procedimientos que han de observarse son del resorte exclusivo del ordenamiento constitucional, todo ello dejando a salvo la actuación de buena fe y la imposibilidad de alegar el vicio una vez que el Estado ha usufructuado las ventajas del acuerdo. La misma solución se aplica cuando la infracción es de fondo, puesto que compete a la constitución determinar la medida dentro de la cual el funcionario puede obligar al Estado en la esfera internacional –responsabilidad *ultra vires*– (*ibidem*, págs. 752 a 753 y 753 a 754, respectivamente; *del mismo autor*, “Curso de Derecho...”, cit., págs. 234 a 240). En la misma posición y por similares argumentos, ARBUET VIGNALI, Hebert, “Las relaciones entre el derecho internacional...”, cit., punto 8.c.III; *del mismo autor*, “Derecho Internacional Público...”, cit., págs. 82 a 83; VELÁZQUEZ, Carlos M., op. cit., págs. 4 a 12 y 19 (dicho autor utiliza como argumentos adicionales los arts. 110 de la Carta de la ONU y 139 del Tratado constitutivo de la Organización de Estados Americanos –OEA–).

<sup>192</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 26 a 27.

<sup>193</sup> Por violación de los cauces procesales constitucionales fijados para la celebración de los tratados, como por ejemplo, la ratificación por el poder ejecutivo, sin la previa aprobación por el congreso.

<sup>194</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., pág. 28; estando viciado por tal defecto, agrega, el tratado no tendría aplicación en el ámbito interno y, además, tampoco obligaría en el marco de las relaciones exteriores.

<sup>195</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 28 a 29.

nales de *fondo*, por lo que tampoco en este caso el tratado podrá considerarse válido<sup>196</sup>.

Una posición restrictiva acerca de la supremacía constitucional, es la defendida por Büsch, para quien la carta política únicamente tendrá prevalencia cuando el tratado infrinja, de manera palmaria y expresa, una de sus disposiciones fundamentales –o también, las que regulan el procedimiento de celebración de los convenios–, en cuyo caso será declarado inconstitucional; por el contrario, cuando la afectación hace relación a una norma de la constitución de carácter secundario, la solución será la inversa<sup>197</sup>.

Paralelamente, como se ha visto, existe coincidencia en la doctrina uruguaya acerca de la posibilidad del control de constitucionalidad de los tratados<sup>198</sup>, sobre la base de considerar que, al ser aprobados por ley del congreso, resultan equiparables –a los fines del examen constitucional– al resto de las normas del poder legislativo (leyes).

Llegado el caso en que un acuerdo internacional infrinja el texto de la Carta, por su forma de celebración o por la materia sobre la que versa, podrá ser declarado inconstitucional y en consecuencia resultará declarado inaplicable por el juez interno, y en última instancia por la SCJ<sup>199</sup>.

La Corte ha confirmado implícitamente la prevalencia de la ley fundamental. En tal sentido, en su sentencia N° 25/90 se negó a convalidar la doctrina acerca de la primacía de los tratados internacionales –en este caso del Convenio N° 98 OIT– sobre las leyes posteriores puesto que tal posición significaría una restricción inconstitucional a los poderes del parlamento, quien al aprobar un tratado quedaría imposibilitado de ejercer las atribuciones que la constitución le confiere en los incisos 1º y 3º del art. 85, es decir la potestad para sancionar los códigos y las leyes<sup>200</sup>. En la misma decisión, el máximo tribunal mantuvo que también violentaría el orden constitucional uruguayo el argumento según el cual la ley aprobatoria de un tratado no puede ser derogada por otra ley sino por la denuncia del acuerdo internacional<sup>201</sup>.

<sup>196</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 29 a 30, con cita de E. Jiménez de Aréchaga.

<sup>197</sup> BÜSCH, Augusto F., op. cit., págs. 82, 84 y 87 a 88.

<sup>198</sup> JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional...”, cit., pág. 730. En contra el parecer de R. Acuña, quien entiende que la SCJ no tiene competencias constitucionales para examinar el ajuste de los tratados al texto de la Carta (ROZO ACUÑA, Eduardo, “Derecho internacional y Derecho interno en las Constituciones de América Latina”, en “II Seminario Internacional ‘Relación entre Derecho internacional y Derecho interno’” (AA.VV.), ed. I.D.C. – UniBoyacá – C.I.P.A.D.E. y I.E.C.C.R.P., Boyacá, Colombia, 1999, pág. 556).

<sup>199</sup> JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional...”, cit., pág. 747.

<sup>200</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.D, párr. 2º).

<sup>201</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§V, párrs. 2º y 3º).

Por otro lado, la suprema jurisdicción en lo contencioso administrativo ha sostenido, luego de considerar que el acuerdo internacional (adoptado en el marco de la ALADI) debió haber sido aprobado por el congreso toda vez que incursionaba en materia de reserva legal, que «*si el quebrantamiento de tal principio [de separación de poderes] se verifica, a efectos de mantener en todos sus términos la primacía constitucional dentro del ordenamiento jurídico, existen no sólo posibilidades de lograr la desaplicación de los actos inferiores inconstitucionales [...], sino también, obviamente, posibilidades de obtener la declaración de nulidad del acto antijurídico (a. 309, Constitución)*»<sup>202</sup>. Previamente, el mismo tribunal aseveró que «*debe juzgar la juridicidad de los actos sometidos a proceso*<sup>203</sup> *en función de su ajuste a la normativa de rango superior (ley o Constitución); esto es, que aunque el acto se ajuste a una norma meramente reglamentaria, si vulnera una ley o norma constitucional, es antijurídico [...]*»<sup>204</sup>.

Como se observa, la jurisprudencia defiende en toda su plenitud la supremacía del ordenamiento constitucional aún contra las disposiciones contenidas en un tratado internacional. Lo relevante no es el origen de la normativa sino la ubicación jerárquicamente superior de la Carta, la cual se sobrepone, en última instancia, a todo el derecho aplicable en sede interna, sea éste nacional o internacional.

En lo que se refiere a los tratados en materia de derechos humanos, la Corte ha optado por otorgarles jerarquía constitucional sobre la base del art. 72 de la ley primera. En su sentencia N° 418/97, la Corporación, al momento de aplicar la Convención sobre los Derechos del Niño (aprobada por ley 16.137), afirmó que «*[e]l derecho a la identidad del menor tiene en la Argentina jerarquía de ley fundamental (art. 75, No. 22); en nuestro país también cabe similar solución por la incidencia que tiene el art. 72 de la Constitución, que permite recepcionar todos los derechos humanos que se consagran –más específicamente– en las Convenciones o Pactos Internacionales*»<sup>205</sup>.

Esta última solución ha sido acompañada por la doctrina uruguaya. En tal sentido, Gros Espiell entiende que en materia de derechos humanos “por la vía del artículo 72 ingresan a la normativa constitucional,..., una serie de derechos que no están expresamente declarados en la Constitución, pero que desde el momento en que ingresan tienen la misma jerarquía normativa de los que están expresamente enunciados”<sup>206</sup>. Así también la opinión sustentada por Ermida con relación a la

<sup>202</sup> TCA sentencia N° 1.016/98, cit. (§IV, párr. 11º).

<sup>203</sup> Decreto 299/995 y Acuerdo de Alcance Parcial para la Promoción del Comercio N° 8 (AAP.PC-8).

<sup>204</sup> TCA sentencia N° 1.016/98, cit. (§IV, párr. 8º).

<sup>205</sup> SCJ sentencia N° 418/97, cit. (§II, párr. 11º).

<sup>206</sup> GROS ESPIELL, Héctor, *intervención* en la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, cit.; agrega el mismo autor que por fuerza de aquella disposición constitucional los derechos fundamentales “cuando ingresan al orden jurídico uruguayo, tienen una jerarquía igual a la de la Constitución”.

Declaración Sociolaboral del Mercosur (DSLM)<sup>207</sup>, a la cual califica como parte del *ius cogens*, en consideración a que codifica –según sus propios considerandos– pactos y declaraciones internacionales en materia de derechos humanos; por tal razón, en atención a los arts. 72 y 332 de la Carta, los derechos proclamados por la DSLM “constituyen el ‘bloque de constitucionalidad’ nacional en materia de derechos fundamentales”<sup>208</sup>.

**b) *La relación entre derecho internacional y normas de rango legislativo e inferiores***

La solución que debe esperarse ante un eventual conflicto entre un tratado y una ley interna posterior –o una norma a ella equiparable– no resulta fácil de arriesgar, a diferencia del supuesto visto en el punto anterior. Dicha dificultad proviene, por un lado, de la opinión divergente de los autores y, por el otro, de los giros jurisprudenciales que han tenido lugar.

A su vez el ordenamiento constitucional, de forma similar a lo que acontece con el sistema brasileño, no dispone de una norma explícita que atienda los casos de incompatibilidades entre una norma internacional y una de origen interno.

**i) *Criterios aplicados por la jurisprudencia. Especial consideración a la doctrina de la Suprema Corte***

Los eventuales conflictos entre un acuerdo internacional y una norma interna de rango legal pueden ocurrir bien sea porque esta última sea **anterior** (a) o **posterior** (b).

En el primer supuesto (a), la jurisprudencia otorga aplicación prevalente al acuerdo internacional, al mantener que la entrada en vigor del tratado deja sin efecto la legislación interna que se muestre inconciliable con sus prescripciones.

Así lo ha entendido el TAC de 3º turno, en el marco de un expediente en el cual se alegaba, por un lado, el art. 5º de la Convención de Berna (decreto-ley 14.910<sup>209</sup>) y, por el otro, la inscripción previa en el registro pertinente establecida

<sup>207</sup> Declaración Sociolaboral del Mercosur, de 10 de diciembre de 1998, Río de Janeiro; aprobada por los Jefes de Estado de los Estados Partes del Mercado Común del Sur y por el CMC, en el marco de la XVª Reunión del CMC (9 y 10 de diciembre de 1998).

<sup>208</sup> ERMIDA URIARTE, Oscar, “La Declaración Sociolaboral del Mercosur y su aplicabilidad judicial”, en Libro de Ponencias de las XXVIIª Jornadas de Derecho Laboral y IV Encuentro Latinoamericano de Abogados Laboralistas (org. por A.A.L. - A.L.A.L. - E.F.T. y A.B.A.L.), 25 al 27 de octubre de 2001, ed. La Ley, Buenos Aires, 2001, págs. 307, 308 y 314.

<sup>209</sup> Decreto-ley 14.910, por el que se aprueban los Convenios para la Protección de la Propiedad Industrial, para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, y el que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 19.07.1979 (DO 23.08.79, N° 20.562).

en el art. 6º de la ley 9.739<sup>210</sup> como requisito para la protección de los derechos de autor. El tribunal resaltó que «[e]n lo que respecta a la falta de inscripción en el registro respectivo por parte del actor, según la exigencia contenida en el art. 6 de la ley N° 9.739, es de señalar que dicha disposición ha perdido vigencia al ratificar Uruguay la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas por el decreto-ley N° 14.910 de 10 de julio de 1979 (art. 5 e informe de fs. 96)»<sup>211</sup>.

Por su parte también la SCJ ha tenido oportunidad de confirmar dicho temperamento. En su sentencia N° 737/95 declaró que el Convenio N° 132 OIT, en virtud de su aprobación por el decreto-ley 14.568, «deroga, tácitamente, las normas legislativas anteriores que no se le concilien (art. 10, C. Civil)»<sup>212</sup>.

En la misma dirección, aunque de manera más implícita, cabe recordar la sentencia N° 102/01 del TAF de 2º turno, en la que se reconoció la legitimación adoptiva de los apelantes, por aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y el Pacto de San José de Costa Rica, a pesar de que no se cumplían todos los extremos exigidos por la ley de adopción<sup>213</sup>.

Ahora bien, esta solución depende, en opinión de la Suprema Corte, de la posibilidad que tenga el tratado de ser aplicado en forma directa, puesto que de no ser autoejecutable, aún en el supuesto en que sea posterior a la norma interna, deberá ser desecharo. Así lo consideró la Corporación en su sentencia N° 400/85, en la cual se invocó, de una parte, la Convención de París sobre Protección de la Propiedad Industrial, aprobada por la ley 13.497/1966, que prescribe la ausencia de caducidad de la marca cuando su uso ha sido de mala fe y, de la otra, las disposiciones de la ley 9.956/1940 (marcas), que fijaba la caducidad de los derechos marcarios luego de los dos años. El alto tribunal, entendiendo que en virtud de sus disposiciones correspondía rechazar la aplicabilidad inmediata de las normas del tratado, sentenció que «[e]n consecuencia, la inaplicación del plazo de caducidad del citado a. 26 [Convención de París], que postula la recurrente en base al a. 6º, bis, apdo. 3 de la Convención, no posee virtualidad para derogar la disposición de Derecho interno, toda vez que la adhesión de nuestro país a la mencionada Unión Internacional, autorizada por la Ley 13.497 y concretada en el Decreto N° 588/967, no basta para modificar o dejar sin efecto el Derecho interno»<sup>214</sup>.

Esta solución ha sido apoyada por la doctrina nacional. Así, para Gros Espiell el tratado posterior obsta la aplicación de una ley que se presentare incompatible

<sup>210</sup> Ley 9.739, sobre Propiedad Literaria y Artística, 17.12.1937.

<sup>211</sup> TAC “S.A., E. c/F. M. s/cobro de pesos”, cit. (considerandos párr. 10º).

<sup>212</sup> SCJ sentencia N° 737/95, cit. (§III, párr. 6º, ver también párr. 7º).

<sup>213</sup> TAF sentencia N° 102/01, cit. (§1º, párrs. 4º a 6º y 15º “b” y “c”).

<sup>214</sup> SCJ sentencia N° 400/85, cit. (§II, párr. 4º).

con sus disposiciones; no obstante, si posteriormente el acuerdo resulta denunciado o termina su vigencia la ley recobrará aplicabilidad<sup>215</sup>.

La cuestión más controvertida (b), que ha dado lugar a distintas interpretaciones antagónicas basadas en diferentes argumentos, es la solución que debe regir en los casos en los que la incompatibilidad normativa tiene lugar respecto de una ley interna que sucede en el tiempo a un acuerdo o acto internacional. Las distintas posturas que mantienen la vigencia prevalente del tratado anterior o, por el contrario, las que en atención al adagio *lex posteriori derogat priori*, dan primacía a la última norma en el tiempo, no sólo han sido acuñadas en la doctrina sino también en la jurisprudencia.

En primer lugar, al contrario de lo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, en el sentido de que no era ajeno a su jurisdicción asegurar la prevalencia de los tratados sobre las leyes posteriores en tanto que como órgano del Estado tenía, entre otras funciones, la de evitar la responsabilidad internacional del Estado por la violación de un convenio externo, el máximo tribunal uruguayo ha mantenido –en el marco de una excepción de inconstitucionalidad dirigida contra el decreto-ley 14.490– que «*la cuestión de resolver si prima el Convenio –de admitirse que no puede ser derogado por una ley de orden interno sino mediante la denuncia–, o si prima la ley nacional de orden interno posterior que lo contradice, es un problema de interpretación a cargo del Tribunal que conoce del conflicto*»<sup>216</sup>.

En el marco de la decisión mencionada en el párrafo precedente (1977), el superior tribunal (b.1) adhirió a la posición de la prevalencia de la ley sobre los acuerdos ya celebrados. En dicha resolución<sup>217</sup>, la Corte señaló que cuando el conflicto se plantea *ante los tribunales nacionales*, no resultan de aplicación los principios doctrinarios del derecho internacional sobre la primacía de los tratados sobre las leyes posteriores; el juez nacional, en cambio, otorga por lo general preferencia a la ley del Estado<sup>218</sup>. El tribunal agregó que de aceptarse aquellos criterios doctrinales la ley interna resultaría inaplicable, al tiempo que de aplicarse la

<sup>215</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 23 a 24; *del mismo autor, intervención* en la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, cit.; igualmente, SUPERVIELLE, Bernardo, “De la derogación de las leyes”, en Estudios Jurídicos en memoria de Juan José Amézaga (AA.VV.), ed. Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, pág. 515. Bluth apoya la misma solución y la extiende a los supuestos de conflicto entre un tratado y un decreto o reglamento posterior (BLUTH, Elías, op. cit., págs. 305 y 306).

<sup>216</sup> SCJ sentencia N° 64/77, cit. (§Iº, párr. 5º).

<sup>217</sup> El asunto llegó a conocimiento de la SCJ en virtud de la excepción de inconstitucionalidad planteada contra los arts. 1º y 3º del decreto-ley 14.490/1975 por infringir, entre otras disposiciones, el Convenio N° 95 OIT (aprobado por la ley 12.030/1953).

<sup>218</sup> SCJ sentencia N° 64/77, cit. (§I, párr. 6º).

tendencia jurisprudencial el expediente debería resolverse por la ley cuestionada que derogaría tácitamente al tratado<sup>219</sup>. No obstante, desligándose de la solución del caso concreto –presumiblemente, en consideración a la naturaleza del trámite: excepción de inconstitucionalidad–, concluyó que la elección de cualquiera de ambas opciones «*no corresponde a la Corte sino al Tribunal interviniente en el conflicto*»<sup>220</sup>. Cabe resaltar que dicha matización no presupone una posición totalmente desvinculada de la SCJ, puesto que, implícitamente, anticipó la opinión que adoptaría llegado el caso. No era aventurado presagiar que los tribunales inferiores convalidarían en el futuro la hermenéutica adelantada por el máximo tribunal.

Así ocurrió, por ejemplo, con la sentencia del TAT del 10 de agosto de 1982, dictada sobre una base legal muy similar a la analizada en la sentencia N° 64/77 citada en el párrafo anterior. En esta oportunidad, en cuyo fondo se debatía el momento del inicio del plazo de caducidad de determinadas acciones laborales, las normas enfrentadas eran el art. 12, inc. 2º, del Convenio N° 95 OIT (aprobado por ley 12.030/1953) y el art. 1º del decreto-ley 14.490/1975. En su decisión, el tribunal del trabajo, que intervino por apelación contra la sentencia de la instancia anterior que desestimó parcialmente la demanda, desechó el argumento del agraviado (actor) sobre la aplicación prevalente que debía asegurarse a las disposiciones de la OIT, «[p]orque se trata de una norma anterior ya que dicho Convenio fue ratificado en nuestro país por la ley 12.030 del 23.11.953 en tanto la ley N° 14.490 data del 23.11.975»<sup>221</sup>.

El expediente en el cual la suprema jurisdicción nacional tendría la ocasión de exponer más detalladamente su doctrina tuvo lugar con motivo de su **sentencia N° 25/90**, en ocasión del recurso casatorio intentado por la parte actora contra la resolución del TAT de 1º turno, que al revocar la decisión de primera instancia inadmitió la excepción de caducidad y sobre el fondo desestimó la demanda, la cual perseguía la reinstalación del actor en su puesto de trabajo. En su escrito, el recurrente se agravó de la errónea aplicación del Convenio N° 98 OIT (aprobado por ley 12.030) en la que incurrió –en su opinión– el tribunal de segundo grado al rechazar la demanda, aún cuando tuvo por acreditado que el despido del trabajador obedeció a motivos sindicales, situación prohibida expresamente por el Convenio<sup>222</sup>.

<sup>219</sup> SCJ sentencia N° 64/77, cit. (§I, pár. 7º).

<sup>220</sup> SCJ sentencia N° 64/77, cit. (§I, pár. 8º).

<sup>221</sup> Tribunal de Apelaciones del Trabajo, sentencia “S. C., R. c/J. C. D. M. T. - Cobro por horas extras y dif. por aguinaldo, salario vacacional, licencia y despido y daños y perjuicios”, ficha 182/981, 10.08.1982 (LJU caso 9.817, tomo LXXXV, 1982, pág. 281; §2º, pár. 3º).

<sup>222</sup> El Convenio N° 98 de la OIT (derechos sindicales) no exige específicamente la reintalación del trabajador despedido bajo argumentos sindicales. Tal afirmación podría deducirse, eventualmente, de las disposiciones del Convenio: arts. 1º “1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo. 2. [...]” y 3º “Deberán crearse organismos adecuados a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para garantizar el respeto al derecho de sindicación definido en los artículos precedentes”.

Al tratar el punto relativo a las incompatibilidades entre un acuerdo internacional y una ley nacional posterior, la Corte Suprema recordó los argumentos de J. Jiménez de Aréchaga y de Supervielle. El primero mantuvo –en su obra sobre derecho constitucional uruguayo– que: (a) la aprobación parlamentaria de un tratado significaba, desde la óptica del derecho internacional, la emisión de un acto que conjugando las voluntades de los poderes ejecutivo y legislativo obliga al Estado en el ámbito internacional, con relación al otro Estado contratante; a partir de dicho momento Uruguay está obligado a ejecutar todas las medidas que resulten apropiadas para que en su derecho pueda exigirse a los particulares la observancia de las normas del tratado. A su vez, desde la perspectiva del ordenamiento estatal, el mencionado acto del congreso da comienzo al proceso de «*recepción*» de las disposiciones del tratado por el derecho nacional, el cual concluirá con la «*promulgación*» por parte del ejecutivo<sup>223</sup>. (b) La doctrina que mantiene la innecesidad de la transformación del derecho internacional en derecho interno, a través de un acto posterior y diferenciado de la ley aprobatoria y, además, su aplicación directa a los particulares, constituye un grave atentado a las normas constitucionales que aseguran el derecho a la libertad individual, en virtud de las lesiones a dichos derechos que pueden nacer de las disposiciones foráneas, ataque que se profundiza si, paralelamente, se afirma la primacía de éstas sobre el derecho interno; «...“...la transformación del tratado en el derecho interno...”» representa una «“garantía para los ciudadanos...”». Por lo demás, a diferencia de lo que sucede en el orden internacional, en el ámbito del Estado los ciudadanos «...“concurre directamente a la elaboración de las normas que habrán de aplicársele”...»<sup>224</sup>. Por último, J. Jiménez de Aréchaga agrega (c) que, sin perjuicio de que Uruguay, a partir de la sanción de la ley aprobatoria, queda vinculado por las obligaciones resultantes del acuerdo, «...“...sus súbditos no podrán ser obligados por la autoridad pública nacional a cumplir las normas del Tratado, mientras no se haya transformado el “deber ser” impuesto por esas normas en “deber ser” impuesto por las normas del Derecho interno...”»<sup>225</sup>.

Por su parte, Supervielle apuntó –en su trabajo “De la derogación de las leyes”– que tanto la doctrina como la jurisprudencia se inclinan por aceptar la solución da prioridad a la ley, aún cuando se muestre inconciliable con un acuerdo internacional anterior, por ello los tribunales internos aplican la norma vigente en el momento del hecho, sin perjuicio de que sea una disposición legal posterior<sup>226</sup>.

<sup>223</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.C, párr. 4º).

<sup>224</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.C, párrs. 5º, 6º y 7º, respectivamente).

<sup>225</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.C, párr. 8º).

<sup>226</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.C, párr. 11º).

En vista de ambos antecedentes, la Corte afirmó –por mayoría<sup>227</sup>– que «[p]or las razones que expusieron Justino Jiménez de Aréchaga y Supervielle, cabe compartir la tesis que la ley ulterior al tratado, inconciliable con éste, supone su derogación, tesis que, como lo reconocen todos los autores citados, es unánime en la jurisprudencia de los jueces internos de todos los países»<sup>228</sup>.

Para mayor fundamentación, el tribunal sumó un argumento adicional de no menor trascendencia. En esta dirección opinó que adherir a «la posición contraria violaría la Constitución, arts. 83. nals. 1o. y 3o. ya que, aprobado un tratado, nuestro parlamento quedaría inhibido de dictar códigos o leyes que no coincidieran plenamente con aquel, y de derogar las anteriores sobre el punto lo que es totalmente inaceptable»<sup>229</sup>.

La Corporación reparó en las consecuencias que su doctrina podía acarrear al Estado, agregando que su razonamiento ha de mantenerse «[s]in perjuicio de las responsabilidades que, en el orden internacional deberá asumir la República, por violar acuerdos concretados con otros países»<sup>230</sup>.

Posteriormente la SCJ ha confirmado esta doctrina en su sentencia N° 425/95, con respecto al Convenio N° 149 OIT, oportunidad en la cual expresó que «dicho Convenio, en tanto fue aprobado por ley que no resulta incompatible con otra ley nacional posterior, integra el ordenamiento jurídico patrio (cf. Sent. N° 25/90)»<sup>231</sup>.

Por el contrario, también ha sido sentada jurisprudencia que, apelando al carácter intrínseco de la norma internacional, ha rechazado la posibilidad de aplicar una ley posterior cuando se presente incompatible con un tratado (b.2).

Así lo estableció el TAP en su decisión de **21 de septiembre de 1953**, en la que, confirmando la resolución apelada por la defensa, concedió la extradición solicitada por la justicia argentina, en atención al Tratado de Montevideo de Derecho Penal Internacional de 1889 (aprobado por ley 2.207/1892). Ante la eventual contradicción entre el art. 23 del Tratado y lo dispuesto en el art. 13 del código

<sup>227</sup> La sentencia del Tribunal contó con el voto discordante del ministro Tommasino, quien opinó que debía anularse la sentencia impugnada y declarar de oficio la caducidad de las acciones laborales deducidas en autos; solución similar a la sugerida por el juez de primera instancia.

<sup>228</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.D, párr. 1º).

<sup>229</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.D, párr. 2º). Arbuet Vignali y Arrighi han criticado esta conclusión argumentando que según el sistema constitucional de celebración de los tratados, el ejecutivo es quien los firma y ratifica y el legislativo los aprueba; dicho mecanismo es la forma establecida por la constitución para otorgar el asentimiento del Estado en asumir las obligaciones internacionales. Cumplido tal procedimiento es la nación en su conjunto quien se obliga internacionalmente (ARBUET VIGNALI, Heber-ARRIGHI, Jean Michel, op. cit., págs. 79 a 80).

<sup>230</sup> SCJ sentencia N° 25/90, cit. (§IV.D, párr. 2º).

<sup>231</sup> SCJ sentencia N° 425/95, cit. (§IIº, párr. 3º).

penal uruguayo de 1934, el tribunal aseveró que «[e]s indudable que existiendo oposición debe prevalecer el Tratado o Convención por ser ley especial concertada además bilateralmente, lo que impide que pueda ser modificado o ampliado por la voluntad de una sola parte»; no obstante, más adelante agregó que en el caso concreto «esa oposición no existe»<sup>232</sup>.

También la Suprema Corte ha tenido oportunidad de aceptar, en materia extradicional, el mismo argumento. En esta dirección, la Corte (**sentencia N° 154/99**), resolviendo la pretensión de nulidad y casación contra la decisión del TAP de 1º turno que al haber convalidado la sentencia de la instancia anterior hizo lugar a la extradición, recordó expresamente lo afirmado en su precedente N° 344/87, en el cual expuso «[q]ue la fuente de las obligaciones asumidas por este instituto de Derecho Internacional que vincula a dos estados independientes no puede ser, en consecuencia, el Derecho positivo interno, por ejemplo el recogido en nuestro Código del Proceso Penal. Es el Tratado, que constituye la Ley entre las partes, o sea los estados, como el contrato es la Ley entre los particulares. Cada estado contratante tiene el deber de ajustarse a las previsiones del Tratado y, contra ellas, no puede invocarse las normas internas»<sup>233</sup>. Más adelante, apoyándose en las enseñanzas de Jiménez de Asúa, confirmó que «al coexistir las Leyes internas con los tratados internacionales y al disciplinar las mismas la actividad de los órganos del Estado en cuanto a la extradición “pieren su rango privilegiado como norma de directa aplicación cuando se trata de enjuiciar a delincuentes entregados por un Estado extranjero en virtud de un Convenio internacional, porque en este caso la Ley fundamental es el Convenio de extradición, al que deben subordinarse las restantes Leyes penales”»<sup>234</sup>.

En el marco del expediente citado la suprema jurisdicción rechazó el agravio del apelante, en el sentido de estar prohibido el extrañamiento de ciudadanos uruguayos, argumentando que «[r]especto a la no extradición de nacionales, no hay ninguna prohibición en el Tratado de Derecho Internacional Penal de Montevideo, el cual es Ley en la materia y debe privar frente a disposiciones de carácter interno, que en el caso en estudio no surgen de la normativa vigente»<sup>235</sup>.

<sup>232</sup> Tribunal de Apelaciones en lo Penal, sentencia “M. G. o T. K. - Extradición”, 21.09.1953 (LJU caso 3.795, tomo XXVII, 1953, pág. 261; §VI, párrs. 5º y 6º, respectivamente).

<sup>233</sup> SCJ “Villagrán Garay, Ricardo – Extradición – Casación Penal”, ficha 91/98, sentencia N° 154/99, 09.06.99 (inédito; §VI, párr. 6º).

<sup>234</sup> SCJ sentencia N° 154/99, cit. (§VI, párr. 7º; en el mismo considerando el alto tribunal trajo en su apoyo la opinión de la doctrina argentina: «Afirma Soler que la extradición “está regida, en primer lugar por los tratados, los cuales, para las relaciones regladas por ellos, son Ley suprema (art. 31 C.N.), aún en caso de no concordar con los principios contenidos en la Ley interna” (Sebastián Soler, “Derecho Penal Argentino”, t. I, págs. 177 - 178)», párr. 8º).

<sup>235</sup> SCJ sentencia N° 154/99, cit. (§VII).

En la tendencia que se viene desarrollando puede mencionarse, además, la **sentencia N° 100/90** del TCA, en la que manifestó, al momento de responder a los fundamentos del actor acerca de la violación de los Convenios N° 87 y 98 OIT (aprobados por ley 12.030/1953), que «[...] no resultando, tampoco, pese a la argumentación que hace el impugnante, que las facultades conferidas legalmente<sup>236</sup> 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»<sup>237</sup>.

Finalmente, la prevalencia de los tratados sobre la legislación posterior ha sido sostenida por algunos tribunales inferiores. Así por ejemplo, la **sentencia N° 75/2003** del JLP de 3º turno, que reconoció la superioridad jerárquica de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles<sup>238</sup>, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) y de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), respecto de la ley 16.099 (Ley de prensa)<sup>239</sup>.

Por otro lado, la resolución de los supuestos conflictivos entre el derecho interno y los tratados se facilita cuando la norma nacional es un decreto del presidente. En las **sentencias N° 171/95 y 121/97** la Corte Suprema otorgó jerarquía normativa prevalente a los Convenios 1, sobre limitación de la jornada de trabajo en las empresas industriales y 30, relativo a la reglamentación de las horas de trabajo en el comercio y las oficinas, de la OIT (ambos aprobados por decreto-ley 8.950, de 05.04.1933) frente al decreto 611/980. El fundamento del tribunal para dirimir la controversia en el sentido indicado pareció estar dirigido a considerar que los Convenios de la OIT tienen, en virtud de su carácter autoejecutable, vigencia en el derecho uruguayo con «grado legislativo»<sup>240</sup> –es decir, equivalente al de una ley– y por ello «*de jerarquía superior*» al decreto presidencial dictado a los fines de su reglamentación<sup>241</sup>. De ello se deriva que la prevalencia de los acuerdos

<sup>236</sup> Para el caso, ley 13.720/1968, decreto-ley 14.791/1978 y ley 15.738/1985.

<sup>237</sup> TCA sentencia N° 100/90, cit. (§II, párr. 3º).

<sup>238</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por Resolución N° 2.200 (XXI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, abierto a la firma en Nueva York el 19 de diciembre de 1966; aprobados en Uruguay por el art. 15 de la ley 15.737 (Ley de amnistía), 22.03.1985 (DO 22.03.85, N° 21.906). La Convención fue ratificada el 26 de marzo de 1985, depositándose el instrumento respectivo el 19 de abril del mismo año. El Pacto Internacional también fue ratificado (s/d).

<sup>239</sup> Juzgado Letrado en lo Penal de 3º turno, “Sid”, ficha S-31/2003, sentencia N° 75/2003, 22.04.03 (§V, en esp. párrs. 47º y 48º); extraído del diario jurídico en internet “El Derecho digital”, año IV, N° 176, edición semanal del 02.05.03 al 09.05.03 (<http://www.elderechodigital.com/>).

<sup>240</sup> SCJ sentencia N° 121/97, cit. (§III, párr. 5º).

<sup>241</sup> SCJ sentencias N° 171/95, cit. (párr. 5º) y 121/97, cit. (§III, párr. 6º).

internacionales, en este caso Convenios de la OIT, se desprende de su valor –en el derecho interno– similar al de una norma del congreso y no en virtud de su carácter intrínseco, esto es como disposición de origen externo; así como un decreto del ejecutivo no tendría jerarquía normativa para afectar la vigencia de una ley, de igual manera, tampoco podría hacerlo –según la Corte– respecto de un tratado por su similitud de rango con la norma del parlamento.

**ii) Las disposiciones constitucionales aplicables en caso de conflicto entre los acuerdos internacionales y las leyes posteriores**

La anterior reseña jurisprudencial demuestra que no existe una tendencia clara en cuanto a la solución que debe aplicarse a los supuestos de conflicto entre un tratado y una ley posterior. A pesar de que resulta arriesgado señalar cual será en el futuro la opción que observará la jurisprudencia, en principio, la doctrina de la igualdad de rango normativo y la consiguiente vigencia de la *lex posteriori* se presenta, al menos, más nítida. Si bien es cierto que los casos judiciales últimamente citados confirman la primacía de los acuerdos internacionales, ha de repararse, en particular la sentencia N° 154/99 SCJ, que han sido firmadas en el marco del derecho extradiccional, ámbito al que el máximo tribunal parecería acotar la doctrina referida.

En atención a ello es oportuno investigar los fundamentos que el propio derecho interno (**A**), además del de fuente internacional vigente para Uruguay (**B**), ofrece a los fines de mantener la imposibilidad de que una ley posterior afecte la aplicabilidad de un tratado.

— *La doctrina*

Previamente ha de dejarse constancia acerca de la división que existe en la doctrina sobre la solución que debería seguirse frente a un conflicto como el planteado.

Un sector de los comentaristas defiende la observancia del adagio de la *lex posteriori*, a partir de la consideración igualitaria de los rangos de ambas normas. Así Cárdenas, quien apoya su posición, por un lado, en la ausencia de dispositivos constitucionales que resuelvan las hipótesis de conflicto y, en consecuencia, la aceptación tácita de la asimilación normativa; y, por el otro, en la necesidad de la sanción de una “ley” a los fines de la aprobación del tratado, lo cual implica que su jerarquía no puede ser mayor<sup>242</sup>.

<sup>242</sup> CÁRDENAS, Emilio J., “Hacia un Derecho...”, cit., pág. 48; deja latente también que tal actitud resulta eficaz en el ámbito estatal, pues en el plano internacional el Estado será responsable por el incumplimiento de los compromisos asumidos. Cf. asimismo, KORZENIAK, José, “Primer Curso...”, cit., pág. 459; OPERTI BADÁN, Didier, “La normativa Mercosur”, documento presentado en el marco de la Jornada sobre Incorporación Constitucional para la Integración Comunitaria, Montevideo, 2000.

Por su lado, E. Jiménez de Aréchaga comenta que el tratado, al ser aprobado en el derecho uruguayo a través de una ley del congreso, “queda ubicado dentro de la estructura jerárquica propia del orden jurídico, en el mismo plano que la ley. Puede derogar leyes: puede ser derogado por leyes”, por ello en caso de incompatibilidad entre ambos tipos de normas, al menos en el ámbito del derecho interno y no obstante la diferente solución impulsada por los tribunales internacionales, los jueces nacionales aplicarán la disposición última en el tiempo, sea esta un tratado o una ley<sup>243</sup>. Velázquez también participa de la opinión acerca de la equiparación jerárquica entre los tratados y las leyes del congreso<sup>244</sup>.

Gros Espiell considera que el tratado una vez en vigor tiene –en el derecho uruguayo– una jerarquía asimilable a la de las leyes nacionales, por lo que no se ubica por encima de la constitución pero tampoco por debajo de la ley. Para este autor, una norma del congreso que se presente incompatible con un tratado no tiene la virtualidad jurídica para derogarlo, pero si éste resulta directamente aplicable, aquella impedirá su vigencia y el juez interno deberá tomar en consideración la ley interna al resolver el caso; a nivel internacional el acuerdo continuará en vigor y eventualmente podrá dar lugar a la responsabilidad del Estado<sup>245</sup>. Así también el parecer de Montero Traibel<sup>246</sup>.

Por el contrario, para otro sector doctrinal resulta jurídicamente censurable el hecho de que una norma legislativa interna infrinja las disposiciones de un tratado previamente ratificado. Se han considerado varios fundamentos a los fines de argüir a favor de la norma internacional. Büsch –no obstante opinar que la constitución uruguaya reconoce a los tratados “en el mismo plano que la ley”<sup>247</sup>– considera que el hecho de que los jueces internos acostumbren dar prevalencia a la ley

---

ración de la normativa Mercosur al ordenamiento interno de los Estados miembros, organizada por el Comité de Asuntos Latinoamericanos del CARI, cit., comunicación N° 18, pág. 147.

En forma diferente, ARBUET VIGNALI, Heber-ARRIGHI, Jean Michel, op. cit., págs. 83 a 84.

<sup>243</sup> JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional...”, cit., págs. 746, 736 a 738 y 740; sin perjuicio de ello, el Estado continuará siendo responsable internacionalmente por el incumplimiento (*ibidem*, págs. 740 a 741); igualmente, ESTEVA GALLICCHIO, Eduardo G., “Derecho comunitario...”, cit., pág. 78; SUPERVIELLE, Bernardo, op. cit., págs. 516 a 517.

<sup>244</sup> VELÁZQUEZ, Carlos M., op. cit., pág. 21; asimismo, FRUGONE SCHIAVONE, Héctor, “Relaciones...”, cit., pág. 16.

<sup>245</sup> GROS ESPIELL, Héctor, “Política Exterior...”, cit., págs. 24 a 26. Más recientemente, dicho autor ha sostenido que “[...]a ley interna posterior,..., no puede derogar un Tratado internacional” (GROS ESPIELL, Héctor, *intervención* en la Comisión de Salud Pública de la Cámara de Senadores, cit.)

<sup>246</sup> MONTERO TRAIBEL, José P., “Observancia de los derechos humanos a través de la tributación”, en *Anais das XX Jornadas do Instituto Latinoamericano de Derecho Tributário (ILADT)*, año 2000 - dezembro, Salvador, Bahía, ed. Associação Brasileira de Direito Financeiro (ABDF), págs. 1112 a 1114; agrega que la eventual solución de considerar que el tratado, en tanto ley especial, no podría ser dejado sin efectos por una norma legislativa, bajo el entendimiento de que ésta es de carácter general, no obstante ser un argumento atendible, deja sin resolver los supuestos de las leyes especiales posteriores.

<sup>247</sup> BÜSCH, Augusto F., op. cit., pág. 57.

posterior no puede llevar a sostener la primacía del derecho interno, puesto que en tal extremo el Estado incurrirá en responsabilidad internacional, exponiéndose así a reclamaciones de otros Estados o de particulares, tanto en el marco de la jurisdicción nacional como internacional<sup>248</sup>.

Según Arbuet Vignali, sin perjuicio del vacío normativo que presenta la carta política, la base constitucional para inclinarse por la prevalencia de los tratados sobre las leyes se encuentra en la interpretación de su art. 4º; en efecto, como esta disposición lo reconoce, la Nación ejerce su soberanía (*a*), bien sea en forma directa a través del cuerpo electoral, bien por delegación en los órganos estatales, luego, al decidir relacionarse con otros Estados y participar con ellos en la creación de normas de derecho internacional público, es decir al obligarse internacionalmente (*b*), lo hace tomando en cuenta el deber de observar lo pactado (*c*), además, es la Nación el único y supremo ente habilitado para hacer cumplir en su ámbito las obligaciones así contraídas (*d*). Por tales motivos, el juez nacional debe aplicar de manera prevalente la norma internacional aún en caso de incompatibilidad con una disposición legislativa; si ésta es posterior, resulta nula en atención a la jerarquía superior del derecho internacional, por lo que se ha de obstar su vigencia en el caso planteado; si ocurre el supuesto inverso, ley anterior, la norma externa la ha derogado expresa o tácitamente, por lo que la solución es la misma<sup>249</sup>.

Así también Arrighi, que basa su argumento en la diferencia que existe entre ambos sistemas normativos, interno e internacional, “por lo que un tratado en vigor no es una ley nacional”. Además, en tanto el “orden jurídico nacional es sujeto” del internacional, en los supuestos de conflicto este último “se le debe imponer, prevaleciendo sobre otra norma en contrario”<sup>250</sup>.

Para Correa Freitas, el sistema constitucional uruguayo no permite interpretar que una ley posterior deja sin efectos un tratado puesto que, por un lado, se

<sup>248</sup> BÜSCH, Augusto F., op. cit., págs. 64 a 66.

<sup>249</sup> ARBUET VIGNALI, Hebert, “Condiciones para la aplicación...”, cit., punto 4; *del mismo autor*, “Las relaciones entre el derecho internacional...”, cit., punto 8.c.III; *ibidem*, “Derecho Internacional Público...”, cit., págs. 83 a 84. De no ser así, agrega el autor, en la hipótesis últimamente citada los particulares podrán recurrir a los tribunales internos y reclamar al Estado los daños por la responsabilidad del legislador; y en ambas, el país queda expuesto a la responsabilidad en la esfera internacional por actos de los poderes que hayan intervenido. Ver también, *ibidem*, “Las relaciones entre el sistema...”, cit., págs. 282 a 283; y, documento/CARI, cit., pág. 54. En igual sentido, ARBUET VIGNALI, Heber-ARRIGHI, Jean Michel, op. cit., págs. 78 a 79.

<sup>250</sup> ARRIGHI, Jean Michel, “Relaciones entre...”, cit., pág. 359, ver también pág. 357; *del mismo autor*, “Convenio 95 de la O.I.T. y ley 14.490: un conflicto entre derecho internacional y derecho interno”, Revista Derecho Laboral N° 132, tomo XXVI, 1983, Montevideo, págs. 859 a 860 y 863; *ibidem*, “El derecho internacional de los derechos humanos y los refugiados”, en Terceras Jornadas Académicas sobre “La defensa nacional y el derecho humanitario”, 22 y 23 de octubre de 1992, Montevideo, ed. Ministerio de Defensa Nacional, Montevideo, 1992, pág. 149.

trata de dos fuentes normativas diferentes, corroborado ello por el hecho de que los procedimientos de aprobación y entrada en vigencia de ambos son distintos, por tal motivo la modificación (reforma, terminación o nulidad) de un convenio internacional únicamente puede tener lugar en virtud de las reglas propias del derecho internacional; y por el otro, en virtud de las prescripciones del art. 27 de la Convención de Viena I, de la cual forma parte Uruguay. Por lo tanto, continúa, aún en ausencia de una norma expresa de derecho interno sobre la jerarquía de los tratados, una “interpretación lógico-sistemática de la Constitución” permite “concluir [...] sin violencia alguna que los mismos tienen una primacía respecto de las leyes ordinarias”; sin olvidar, además, el peligro latente de la responsabilidad internacional del Estado para el caso de la solución contraria<sup>251</sup>.

En opinión de Aguirre Ramírez, un tratado no puede ser modificado por una ley posterior; de ser así dicha ley estaría en contravención con las disposiciones de la propia constitución, puesto que esta última autoriza la celebración de los acuerdos internacionales y les reconoce plena validez en el derecho interno. De allí que sea criticable –en su parecer– la jurisprudencia de la SCJ en sentido inverso; verdaderamente una ley que suceda en el tiempo a un tratado y disponga de forma incompatible con él es pasible –por los argumentos anteriores– de ser declarada inconstitucional<sup>252</sup>.

Por su parte, R. Acuña adhiere a este pronunciamiento respaldándose en que la constitución, entre las facultades que expresamente le asigna a la SCJ, no le atribuye la de controlar la constitucionalidad de los tratados, pactos o acuerdos internacionales<sup>253</sup>.

### — Argumentos de derecho interno

Los argumentos de derecho nacional (**A**) tendientes a reconocer la prevalencia de los tratados sobre las leyes (anteriores y posteriores) pueden tener su origen en normas de rango constitucional (**A-I**) e infraconstitucional (**A-II**).

Normas *constitucionales* (**A-I**): la disposición que debe mencionarse en primer lugar es el art. 2º de la Carta que proclama a Uruguay como una República “libre e independiente” de toda dominación externa (**1**). Dicho artículo erige al Estado como un sujeto capaz de vincularse en forma igualitaria y sin posibilidad

<sup>251</sup> CORREA FREITAS, Rubén, “La primacía del Derecho comunitario...”, cit., punto 3; *del mismo autor*, “La Constitución Uruguaya y el Mercosur”, Revista Actualidad en Derecho Público N° 9, año 5º, enero - abril 1999, ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, págs. 131 a 132; *ibidem*, “Derecho constitucional...”, cit., capítulo III, págs. 5, §17 y 20 a 21, §26.

<sup>252</sup> AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, “Integración: nueva realidad regional...”, cit., pág. 32; *del mismo autor*, “Derecho Legislativo”, cit., págs. 182 a 183; *ibidem*, *intervención* cit.

<sup>253</sup> ROZO ACUÑA, Eduardo, “Derecho internacional...”, cit., pág. 556.

de sujeción a poder alguno en el ámbito de las relaciones internacionales. Sólo a partir de la consideración de Uruguay como un Estado verdaderamente libre e independiente se permite a las autoridades nacionales relacionarse externamente. Ahora bien, ello requiere, como contrapartida lógica y necesaria, que exista frente a la Nación otros sujetos que también deben merecer la misma consideración por las autoridades uruguayas. Aún más, el propio artículo presupone la existencia de otros entes con personalidad internacional, con los cuales y frente a los cuales poder hacer valer la libertad e independencia. De allí que ninguna Nación podrá pretender ejercer poder alguno respecto a Uruguay y, viceversa, dicho país tampoco podrá, a fin de respetar la igualdad de sus pares, ejecutar actos que de alguna manera afecten la relación de equivalencia que la constitución presupone. En otras palabras, el art. 2º viene a receptar en el derecho interno el principio de derecho internacional de la igualdad entre los Estados. La forma principalísima por la cual se asegura el respecto de la igualdad entre los Estados es la observancia del derecho internacional en las relaciones recíprocas. Una consecuencia de lo anterior es que, a los fines de no infringir el dispositivo constitucional, es el propio Estado uruguayo, quien debe cumplir y ejecutar fielmente los compromisos asumidos con el resto de sus pares, como requisito para exigir el respecto de su proclama de independencia y libertad. Además, una forma de ejercitar tales prerrogativas es su opción por vincularse, mediante tratados, acuerdos, prácticas y costumbre, con los otros Estados u organismos. Por todo ello, resulta un contrasentido, al mismo tiempo que una conducta inconstitucional, pretender el apartamiento de los compromisos internacionales, de manera intempestiva y por causes no legitimados para tal extremo, a través de una norma posterior del congreso, cuando el propio ordenamiento, en el marco del cual ha decidido voluntariamente contraer una obligación, le confiere los instrumentos válidos para dar por finalizada la relación jurídica (por ejemplo, a través de la denuncia). Permitir por una ley posterior inaplicar un acuerdo internacional, equivale en el contexto del derecho interno reseñado, habilitar al parlamento para dictar normas contraventoras del art. 2º de la Carta. La imposición –contra derecho– de una disposición legislativa frente a lo estipulado en un acuerdo internacional destruye la simetría jurídica entre el Estado uruguayo y sus pares contratantes.

Todo lo anterior resulta confirmado al prescribir el texto primario en el art. 4º (2) que “la soberanía” está depositada integralmente en la Nación a quien le corresponde, de forma privativa, fijar las leyes del “modo que más adelante se expresará”. Esta norma, en su primera parte, debe ser interpretada como el corolario del art. 2º, en particular en su aplicación hacia la fase interna del Estado. A su vez, su segunda parte, en un todo de acuerdo con la presente línea argumental, anticipa dos aspectos –en lo que ahora interesa– del proceso de sanción legislativa. Por un lado, en cuanto a su alcance procedural, significa la observancia de los mecanismos que la propia cons-

titución ha establecido para la creación válida de las leyes de la Nación. Por el otro tiene un contenido material, esto es que las normas del legislador, además de aquel procedimiento, deberán respetar las prescripciones de la Carta. Si ello se interpreta en conjunción con las disposiciones constitucionales que versan sobre: la prerrogativa del ejecutivo para conducir las relaciones exteriores y representar al Estado en la esfera internacional, el proceso de celebración de los tratados entre este último poder y el legislativo y, finalmente, aquellas –señaladas– sobre la potestad del poder judicial para aplicar el derecho de gentes y los tratados, puede concluirse que uno de los límites sustanciales que las leyes del congreso deben respetar, por imperio constitucional, son los acuerdos internacionales que vinculan al Estado uruguayo. En otras palabras, “el modo” al que hace referencia el numeral 4º de la carta política no se identifica exclusivamente con un mecanismo particular, sino también con determinadas restricciones materiales, en este caso las normas de un convenio vigente. Por lo demás, debe recordarse que el propio congreso participó y convalidó con su aprobación tal restricción material a su potestad legislativa, todo dentro del permisivo constitucional.

Cabe reconocer la orfandad del texto constitucional en cuanto a la solución aplicable a las hipótesis de conflicto entre los tratados y las leyes. Sin embargo, esta laguna jurídica difícilmente puede conducir a la absoluta equiparación entre ambos tipos de normas<sup>254</sup>. En efecto, el tenor literal de la ley mayor, a saber arts. 6º, 46, 85, inc. 7º, 168, inc. 20, 185, párr. 4º y 239, inc. 1º, distingue en todos los casos a la “ley” de los “tratados” o “acuerdos internacionales”, lo que denota que para el propio orden constitucional se trata de dos tipos de reglas jurídicas diferentes (3). Ello rechaza la teoría de la igualdad de rango que suele interpretarse de la lectura de la constitución. El mero silencio constitucional resulta un argumento insuficiente a los fines de dar cobertura jurídica a un incumplimiento de un tratado o acuerdo –por una ley posterior– al que el Estado uruguayo se obligó, por cierto, con el consentimiento del congreso.

Existe un argumento adicional íntimamente relacionado con lo que antecede. Por regla, la mayoría necesaria (4) para la votación de los proyectos de ley ordinaria –salvo excepciones– es más de la mitad de los “presentes” en cada cámara<sup>255</sup>, mientras que por imperativo constitucional los proyectos de ley aprobatoria de tratados interna-

<sup>254</sup> No resulta ocioso considerar que la carta de Uruguay no contiene una disposición análoga al art. 102, III, “b”, de la constitución brasileña el cual, al mencionar en un mismo inciso como susceptibles de recurso extraordinario ante el STF las sentencias de las instancias anteriores que declaran inconstitucional un tratado o una ley federal, ha dado pie a alguna doctrina para mantener –ante el silencio de la constitución– la equiparación en rango entre los acuerdos internacionales y las leyes del congreso. Por el contrario, la ley fundamental uruguaya, al referirse a las normas objeto de declaración de inconstitucionalidad sólo menciona a las “leyes”. A mayor abundamiento, ha de repararse en que las normas reglamentarias de dicha declaración se refieren –sin excepción– a la “inconstitucionalidad de las leyes” (cf. Título IX del CGP y antigua ley 13.747/1969).

<sup>255</sup> Arts. 92 y 106 de los reglamentos de la C.RR. y de la C.SS., respectivamente.

cionales deben contar con el voto favorable de la mayoría absoluta del total de los miembros que “componen” cada casa legislativa (art. 85, inc. 7º).

Las disposiciones constitucionales que señalan las atribuciones del presidente para representar al Estado nacional (art. 159), para conducir las relaciones exteriores (art. 168, incs. 1º, 12, 15 y 16) y para concertar acuerdos internacionales (arts. 6º, 46 y 168, inc. 20) por un lado, y los artículos que marcan la necesaria injerencia del parlamento en el mecanismo de celebración de los tratados (arts. 6º, 46 y 85, inc. 7º) y en otros actos presidenciales de repercusión internacional (art. 85, incs. 11 y 12) por el otro, amplían el elenco argumental del razonamiento que se viene exponiendo (5). De este conjunto de normas puede colegirse sin dificultad que el constituyente uruguayo ha reflejado, a nivel constitucional, la existencia y validez de los tratados firmados con otros Estados u organismos internacionales. Resulta un absurdo jurídico que, concomitantemente, el mismo legislador primario haya concedido al congreso competencias para infringir un acuerdo internacional a través de una ley posterior, respecto del cual, por otra parte, le reconoció la facultad de aprobar. La interpretación que, además de respetar la voluntad del constituyente, salva su lógica jurídica es aquella que defiende la imposibilidad que tiene el poder legislativo para sancionar actos que contravengan un acuerdo previamente celebrado, salvo que antes se proceda a su denuncia o terminación por los causes que correspondan. La facultad que le ha sido concedida al parlamento es la de aprobar o rechazar los tratados, con lo cual el legislador es total y absolutamente libre de dar su consentimiento; no obstante, una vez que dicha aprobación fue emitida y seguida de la ratificación y depósito, estará impedido por la constitución para ir contra sus actos propios derogando –en los hechos– un tratado a través de una disposición posterior en contrario<sup>256</sup>. La libertad del legislador, constitucionalmente declarada, existe al momento de expresar su aprobación, pero la misma queda restringida una vez que el acto ratificatorio ha sido instrumentado internacionalmente.

Se explicó ya –lo que resulta plenamente aplicable aquí– la doctrina sobre la naturaleza de acto complejo que se predica de los tratados en debida forma, en atención a los sujetos que intervienen en el orden interno (6). Esto es que para su génesis el texto de la Carta requiere la participación de dos voluntades: la del poder ejecutivo y la del poder legislativo, cada una expresada en el momento que corresponda<sup>257</sup>. Consecuentemente, una ley posterior a un tratado internacional que se presente incompatible con éste, tiene como resultado que una norma (ley),

<sup>256</sup> Así también, AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, *intervención* cit.

<sup>257</sup> ESTEVA GALLICCHIO, Eduardo G., “Derecho comunitario...”, cit., pág. 77; JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “Relaciones entre el derecho internacional...”, cit., págs. 727 a 728 y 750; *del mismo autor*, “Curso de Derecho...”, cit., pág. 200; LORENZO IDIARTE, Gonzalo A., op. cit., pág. 140.

que es producto de la actividad de uno de los poderes del Estado, deja sin aplicación las disposiciones de un acto en el cual ha intervenido, conjuntamente con su voluntad, la del departamento ejecutivo. Con este resultado se concilia también el principio de raigambre constitucional sobre la división de poderes (arts. 82, párr. 2º y 72). El argumento relativo a que dicha afirmación pierde de vista los supuestos en los que la ley contraventora del tratado ha sido sancionada por iniciativa del presidente, con lo cual se estaría también ante un acto nacido de dos voluntades, no resulta de recibo ya que ambos órganos deben realizar, en el marco de sus propias competencias, el control de constitucionalidad político, por lo que si el proyecto ha sido elaborado por el ejecutivo, el congreso deberá rechazarlo; a su vez, si a pesar de lo mencionado la ley resulta aprobada, corresponderá en este caso al poder judicial realizar aquel control –ahora de naturaleza jurisdiccional–, no descartándose, además, el que puede llevar adelante la justicia contencioso administrativa con el alcance que sus atribuciones le permitan<sup>258</sup>.

Por último, también el art. 239, inc. 1º, permite desechar por inconstitucional la doctrina de la igual de rango y la aplicación consiguiente de la *lex posteriori* (7). En efecto, en virtud de esta disposición le ha sido asignado a la Suprema Corte, y por su conducto a los órganos del poder judicial, entender “en las cuestiones relativas a tratados, pactos y convenciones”; de aceptarse el razonamiento reprochado, los órganos judiciales, por virtud de una ley incompatible con un tratado anterior, estarían impedidos de “juzgar” el caso planteado aplicando el acuerdo, o analizando la controversia desde la regulación en él contenida, y de esta manera imposibilitados de sentenciar en las “cuestiones” amparadas por los “tratados”.

Normas de *rango infraconstitucional* (A-II): entre las distintas disposiciones<sup>259</sup> que traducen el principio de la inderogabilidad de los acuerdos externos puede mencionarse, en primer lugar, el antiguo código de legislación aeronáutica (8), ya reseñado, que establecía que el transporte internacional se regía por sus disposiciones, salvo que existiera un tratado (art. 120). La codificación que le sucedió (decreto-ley 14.305/1974) fijó, entre otros puntos relevantes: que los aeropuertos internacionales, una vez declarados por el ejecutivo, deben funcionar con arreglo a “las normas internacionales” que correspondan y a la “reglamentación que se dicte” (art. 68); que la explotación la actividad comercial aérea –incluyendo la apertura de agencias comerciales– necesitará de “autorización”, de acuerdo a las “normas internacionales” y al presente código y su reglamentación.

<sup>258</sup> Si bien es cierto que el TCA carece de competencia para realizar un control de constitucionalidad, ello no le impide, ante la constatación de la violación de un tratado por una norma interna, aplicar prevalentemente el primero, suspendiendo la vigencia de la disposición nacional en el caso concreto.

<sup>259</sup> Algunas de las cuales han sido ya derogadas aunque resultan ilustrativas a los fines de esta fundamentación.

El anterior código del proceso penal (decreto-ley 15.032/1980) (9), prescribía en su art. 130 que cuando la persona contra la cual se emitiera una orden de prisión se hallare en el extranjero, su extradición sería solicitada “con arreglo a los Tratados” y en su ausencia, según las normas del código y los principios del derecho internacional. El art. 206 regulaba que para el registro de consulados y de naves mercantes extranjeras bastaba el mero aviso cursado por el juez, siempre y cuando ello “no se oponga a lo establecido en los tratados internacionales” (art. 208). El código del proceso penal de 1997 (ley 16.893), que derogó al de 1980 (art. 370), preceptúa en su título II, dedicado al régimen general de la norma adjetiva penal, que sus disposiciones regirán en el todo el territorio de la nación “sin perjuicio de lo dispuesto por las convenciones internacionales suscritas y ratificadas por la República” (art. 19). El art. 144 –registro de misiones diplomáticas extranjeras, de organismos internacionales y de buques y aeronaves de guerra– dispone que serán aplicables “los tratados y convenciones internacionales” en la materia y, en forma subsidiaria, “las Convenciones sobre relaciones e inmunidades diplomáticas y Consulares de Viena de 1961 y 1963” (ley 13.774/1969). En temas de extradición (título I, libro IV), el código establece que en cuanto a su procedimiento se estará a lo que dispongan “las normas de los tratados o convenciones internacionales ratificadas”, rigiendo en los supuestos de insuficiencia las normas del CPPU; agrega a continuación que el poder ejecutivo, en los acuerdos que negocie en el futuro, “procurará, en tanto fuere posible, que sus disposiciones guarden armonía con las del presente título” (art. 337, inc. 1º y 2º).

Por su parte también la codificación procesal civil (ley 15.982/1988) (10) contiene reglas en el sentido que se viene indicando. Dentro del título II, sobre aplicación de las normas procesales, se fija que el CGP tendrá vigencia en toda República, dejando a salvo “lo dispuesto por las convenciones internacionales suscriptas y ratificadas por el Estado”. Aún más explícita resulta la lectura del art. 524 (título X, normas procesales internacionales) a cuyo tenor “[e]n defecto de tratado o convención, los tribunales de la República deberán dar cumplimiento a las normas contenidas en el presente Título”<sup>260</sup>.

<sup>260</sup> Distinta es la posición de Arrighi, quien, luego de interrogarse acerca de si el contenido de esta disposición significa la recepción del principio de primacía del derecho internacional o, por el contrario, “meramente” la aplicación de la regla de la especialidad (siendo los tratados *leges specialis* y la norma procesal la de carácter general), afirma que de su tenor literal “así como de las Notas de los autores del Anteproyecto parecería haber sido esta última posibilidad la considerada por el legislador” [ARRIGHI, Jean Michel, “Relaciones entre...”, cit., págs. 355 a 356; ver también, TELLECHEA BERGMAN, Eduardo, conferencia “Las relaciones entre el Derecho comunitario y los ordenamientos estatales en los procesos de integración. El caso Mercosur”, 12 de septiembre de 1996, Facultad de Derecho (Universidad Católica de Uruguay), Montevideo, publicada en Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, serie Congresos y Conferencias, N° 17, Montevideo, 1997, pág. 64]. A su vez, para Arbuet Vignali dicho artículo constituye sólo una “disposición específica que no se extiende a otras materias” (ARBUET VIGNALI, Heber, “Las relaciones entre el sistema...”, cit., pág. 292, nota 40).

El art. 112 del código aduanero (decreto-ley 15.691/1984) (**11**) prescribe que el ingreso de efectos personales y vehículos por turistas será efectuado en atención a sus disposiciones “[s]in perjuicio de lo previsto en los Convenios Internacionales ratificados por la República”, reiterando una regla similar en lo que respecta a las franquicias diplomáticas (art. 113).

Por último, para traer a colación un ejemplo relativo a un tratado de integración, en este caso el Tratado de la ALALC, debe mencionarse el art. 19 del decreto-ley 14.629/1977, por el que se creó el impuesto aduanero único a la importación de mercaderías extranjeras<sup>261</sup>.

### — *Argumentos de derecho internacional*

A su vez, cabe recordar los fundamentos de raigambre *internacional* (**B**), sean de configuración escrita –tratados, convenciones, etc.– (**B-I**) o bajo la forma de costumbre a la cual haya contribuido –con su práctica– el Estado uruguayo (**B-II**).

En primer lugar (**B-I**), como se mencionó previamente, Uruguay ha ratificado las Convenciones de Viena I y II, sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y entre Estados y Organismos Internacionales<sup>262</sup>, cuyos artículos 27 (**12**), respectivamente, impiden a las Partes alegar normas de derecho interno<sup>263</sup> –salvo el caso de violación manifiesta de una disposición fundamental del ordenamiento estatal, en materia de competencias para celebrar tratados; arts. 46– para eximirse del cumplimiento de las obligaciones que resultan de un acuerdo internacional. La base, justificación y alcances de esta norma resultan similares a las del art. 10 de la

<sup>261</sup> Art. 19 “Dentro del plazo de seis meses a partir de la sanción de la presente ley, el Poder Ejecutivo, con el asesoramiento de la Dirección Nacional de Aduanas y de las delegaciones del Uruguay ante el Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT) y la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), ajustará al nuevo impuesto las tasas de imposición para la importación de las mercaderías comprendidas en los respectivos acuerdos, conglobándolas, con excepción de los derechos específicos, respetando los niveles pactados. A partir de la vigencia de la presente ley las referidas delegaciones quedarán facultadas para iniciar ante dichos organismos las gestiones que correspondan, a los fines de adecuar las concesiones al presente ordenamiento legal. Mientras no culminen dichas gestiones, continuarán aplicándose los niveles pactados con las Partes Contratantes de los indicados instrumentos internacionales. A medida que se vayan acordando los niveles de acuerdo a lo establecido en la presente ley, corresponderán las derogaciones a que se refiere su artículo 2º” (decreto-ley 14.629, sobre Impuesto Aduanero Único a la Importación de toda mercadería procedente del exterior, 05.01.1977).

<sup>262</sup> Decreto-ley 15.195 y ley 16.173, cit.

<sup>263</sup> Arbuet Vignali sostiene que no resulta conveniente la invocación del art. 27 de la Convención de Viena I como *único* fundamento para la primacía del derecho internacional, puesto que, entre otras razones, dicha disposición parece dirigirse sólo a la responsabilidad internacional del Estado, no soluciona el problema del derecho internacional consuetudinario y, finalmente, quedan sin consideración las hipótesis de conflicto con Estados no partes de la Convención –aún cuando se considere que el principio que enuncia constituye una norma del derecho consuetudinario. Por tales argumentos, como se ha visto, el autor encuentra que la base pertinente se encuentra en el art. 4º de la constitución (ARBUET VIGNALI, Hebert, “Condiciones para la aplicación...”, cit., punto 4).

Convención sobre Tratados de La Habana (1928)<sup>264</sup>, por lo que, en honor a la brevedad se remite –*mutatis mutandis*– a lo dicho su en su momento, en el capítulo dedicado a Brasil.

Entre las normas de origen consuetudinario (**B-II**), cabe traer a colación los principios de *pacta sunt servanda y buena fe* en el cumplimiento de los tratados. En los términos del primero (**13**), se entiende que los pactos y convenios internacionales son celebrados teniendo en vista y consideración su observancia y ejecución. Por el segundo (**14**), cabe a los Estados partes de un tratado adoptar todas las medidas necesarias para el cumplimiento íntegro de sus disposiciones, al tiempo que también deben abstenerse de sancionar aquellas que de cualquier manera impidan o dificulten su puesta en práctica; todo ello signado por el deber de conducta leal frente a los demás co-contratantes. El carácter de práctica uniformemente aceptada por los Estados respecto a las dos reglas mencionadas se encuentra confirmado por el párrafo tercero del *preámbulo* de la Convención de Viena I.

En definitiva, todos los argumentos señalados, sea individualmente consignados o bajo una interpretación conjunta, permiten sustentar, con argumentos de derecho nacional e internacional, la imposibilidad jurídica, en el marco del ordenamiento uruguayo, de que una ley posterior a un tratado pueda tener la virtualidad de afectar su vigencia y aplicación. Por fundamentos que el mismo derecho nacional ofrece, o por aquellos propios de la naturaleza de los acuerdos internacionales, debe concluirse que los tratados anteriores prevalecen frente a las normas legales que les sucedan y se presenten con ellos incompatibles. En consecuencia, los jueces internos se hallan obligados, frente a la violación de un convenio internacional, a inaplicar las disposiciones legislativas.

---

<sup>264</sup> Cabe destacar que a pesar de haber firmado dicha Convención, el Estado uruguayo no la ratificó [Convención sobre Tratados de La Habana, de 20 de febrero de 1928; texto en “Sistema Interamericano” (F. V. García-Amador, compil.-anotac.), ed. Subsecretaría de Asuntos Jurídicos-Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, Washington, 1981, pág. 333, en especial págs. 333 y 337]. En vigor desde el 29 de agosto de 1929.