

EL ESTATUTO JURÍDICO DEL JUEZ CONSTITUCIONAL. URUGUAY

Héctor GROS ESPIELL

I

1. En el Uruguay no existe un tribunal o corte constitucional individualizado por la Constitución con esa denominación.

Pero sin esa denominación, integrando el Poder Judicial, hay un órgano: la Suprema Corte de Justicia, que puede ser calificada de corte o tribunal constitucional sui géneris, y sus miembros, de jueces constitucionales.

Ha sido, desde 1934,¹ que la Suprema Corte de Justicia, órgano superior del Poder Judicial (artículo 233 de la Constitución vigente, capítulo I de la sección XV), posee de manera “originaria y exclusiva” (artículo 257), la potestad de poder declarar inconstitucionales, por razón de forma o de contenido, “las leyes” (artículo 256, capítulo IX de la sección XV, de la Constitución), y “los decretos de los gobiernos departamentales, que tengan fuerza de ley en su jurisdicción” (artículo 260, capítulo IX, sección XV, de la Constitución), en la forma y con los efectos determinados por la Constitución (artículos 258 y 259).

Es una competencia “originaria y exclusiva”, es decir, que ningún otro órgano la posee ni puede llegar a poseerla.

2. La Suprema Corte de Justicia se compone de cinco miembros (artículo 234 de la Constitución), denominados “ministros” por la Ley 3246, del 28 de octubre de 1907, designados tradicionalmente por la Asamblea General del Poder Legislativo, integrada por las cámaras de Representantes y de

* Ex-presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

¹ En las Constituciones de 1830 y 1917 no estaba prevista expresamente la posibilidad de que una ley fuera declarada inconstitucional. La jurisprudencia casi siempre fue contraria a atribuir esta competencia al Poder Judicial, y la doctrina estuvo dividida (Jiménez de Aréchaga, Justino E., *Sobre inaplicabilidad de las leyes inconstitucionales*, Montevideo, 1915; Jiménez de Aréchaga, Justino, *La Constitución Nacional*, Montevideo, Editorial Medina, t. VIII, 1947, pp. 150-181.

Senadores (artículos 83 y 84 de la Constitución), en la forma determinada por el numeral 18 del artículo 85 y por el artículo 236 de la Constitución.²

De tal modo, el estatuto jurídico del juez constitucional, *stricto sensu*, en el Uruguay, es el estatuto jurídico de los cinco “miembros” o “ministros” de la Suprema Corte de Justicia.

Su estatuto resulta de lo que se dispone por la Constitución (artículos 77.4, 93, 102, 234, 235, 236, 237, 238, 250, 251 y 252). La ley no posee aptitud jurídica para alterar ese estatuto, de origen y de naturaleza constitucional.

II

3. La integración de la Suprema Corte de Justicia, con cinco miembros, es una imposición constitucional desde 1934 (artículo 234). Las Constituciones anteriores (1830 y 1918) dejaban a la ley la fijación del número de miembros de la Corte.

La fijación de este número de integrantes de la Suprema Corte —sin duda el más bajo en el derecho constitucional comparado— ha sido objeto de críticas y de proyectos de modificación. Pero estas propuestas no han tenido nunca andamio, pese a que puede sostenerse, con algo de razón, que la integración con sólo cinco miembros los satura de trabajo y conspira contra una actividad más intensa y rápida del órgano judicial supremo.

4. La Suprema Corte de Justicia funciona siempre en pleno, con base en su integración constitucional con cinco miembros.

No existen en ellas “salas”, para entender en asuntos de diferentes materias.

No hay, por tanto, una sala constitucional competente en los asuntos relativos a la inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción.

En todo el trámite de estos asuntos constitucionales y, naturalmente, en el dictado de la sentencia final, actúa el pleno de la Suprema Corte de Justicia, integrado por cinco miembros.

III

5. Los “miembros” o “ministros” de la Suprema Corte de Justicia son designados en la forma establecida por la Constitución.

² Sin perjuicio del sistema supletorio, establecido en la reforma constitucional de 1966, y que está también incluido en el artículo 236 de la Constitución.

El órgano que designa es la Asamblea General del Poder Legislativo, compuesta de dos Cámaras: la de Representantes y de Senadores, que deben actuar para el caso “conjuntamente” (artículo 84); es decir, en reunión de “ambas” (num. 18, artículo 85).

La designación debe hacerse por dos tercios del total de los componentes de la Asamblea General (artículo 236); es decir, de sus 120 miembros (90 representantes, 30 senadores y el vicepresidente de la República, que preside el Senado y la Asamblea General con voz y voto (artículos 84, 88 y 94 de la Constitución). Pero a partir de 1966 el artículo 236 prevé un régimen de designación automática por antigüedad, para el caso de que en noventa días la Asamblea General no realice el acto de designación.

6. La Constitución de 1830 preveía la existencia de una “Alta Corte de Justicia” (artículo 91), que sería creada por ley.

Estaría integrada por el número de miembros que la ley establezca (artículo 92).

Los miembros de la Alta Corte debían ser designados por la Asamblea General (artículo 95).

Luego de un difícil y complejo proceso, la Ley 3246, del 28 de octubre de 1907, creó la Alta Corte de Justicia, que se compondría de cinco “Ministros”, “elegidos en la forma que prescribe el artículo 95 de la Constitución”.

La Constitución de 1918 se limitó a disponer que se compondría del número de miembros que la ley estableciera (artículo 116), y que “su nombramiento se haría por la Asamblea General” (artículo 118).

La Constitución de 1934, que cambió su denominación por la de “Suprema Corte de Justicia” (sección XV, artículos 209-235), estableció que se compondría de cinco miembros (artículo 210), y que su nombramiento se haría por la Asamblea General, en reunión de ambas Cámaras, según lo establecido en el inciso 18 del artículo 75 (artículo 212). Y este artículo 75, numeral 18, determinó que la elección de los ministros de la Suprema Corte de Justicia se debería hacer por “dos tercios de los votos presentes”.

La Constitución de 1942 mantuvo el nuevo nombre, y este régimen de designación (artículos 209 y 75, núm. 8), pero exigió sólo “la mayoría de los presentes”.

La Constitución de 1952 volvió a imponer, para la designación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, la exigencia de la mayoría de dos tercios del total de componentes “de la Asamblea General” (artículo 236 y núm. 18 del artículo 85).

La exigencia de una mayoría especial de dos tercios de votos de la Asamblea General (de presentes en 1934, de componentes desde 1952) fue y es la consecuencia de la consideración de que la designación de los miembros de

la Suprema Corte de Justicia, por su trascendencia institucional, requiere un acuerdo interpartidario, y no podía, ni debía, ser resultado de una simple mayoría de presentes, que podría no ser la consecuencia de un acuerdo interpartidario de especial significación.

La vuelta, en 1942, a la exigencia de una simple mayoría de presentes, fue, en su momento, resultado de la reacción general contra las mayorías especiales que caracterizó a la Constitución de 1942. Fue una expresión contra la línea seguida al respecto en 1934, y que sólo duraría hasta que en 1952 se volvió a exigir, para la elección de los miembros de la Suprema Corte, la mayoría especial de dos tercios, desde entonces, de componentes.

Y esto fue así, y sigue siendo así, con la Constitución vigente; pese a que el fundamento y la razón, por los cambios producidos en la realidad política del país, era diferente en 1934 y en 1952, que en 1966... y que ahora.

7. Esta mayoría de dos tercios de los componentes de la Asamblea General, exigida por la Constitución de 1952, se mantuvo en la Constitución de 1966 (artículo 236) y continúa hoy vigente. Pero en esta carta se agregó un párrafo, que dispone:

Vencido dicho término (noventa días después de producida la vacancia) sin que se haya realizado la designación, quedará automáticamente designado como miembro de la Suprema Corte de Justicia el miembro de los Tribunales de Apelaciones con mayor antigüedad en tal cargo y a igualdad de antigüedad en tal cargo por el que tenga más años en el ejercicio de la Judicatura o del Ministerio Público o Fiscal.

La razón de este agregado radicó en las dificultades y demoras en la elección de los miembros de la Suprema Corte, como consecuencia de la exigencia de una mayoría tan alta, como es la de dos tercios de votos de los componentes de la Asamblea General. Se ideó así y se incluyó en el texto constitucional un sistema subsidiario y automático, para el caso de que en un plazo constitucionalmente fijado la Asamblea General no hubiera podido realizar la elección.

Este régimen novedoso ha tenido, durante la vigencia de la Constitución de 1966, una reiterada aplicación, y ha permitido salvar, en muchas ocasiones, las dificultades consecuencia de la exigencia de dos tercios de votos de los componentes de la Asamblea General.

Pero también ha tenido la consecuencia de acentuar profundamente —haciéndola prácticamente inamovible— la tradición de que sólo miembros de la “Judicatura” (expresión usada en el artículo 235.3 de la Constitución) hayan podido acceder a la Suprema Corte, con todo lo que ello implica, como destacamos posteriormente.

8. Este es el régimen que hoy se mantiene vigente (artículo 236), ya que ninguna de las reformas constitucionales introducidas en 1989, 1994 y 1996 encararon la modificación de la norma constitucional referente a la elección de los miembros de la Suprema Corte de Justicia (artículo 236).

9. Durante los oprobiosos años de la dictadura (1973-1984), habiendo sido suprimida por el “golpe de Estado” del 27 de junio de 1973 (decreto 464/973), la Asamblea General —y en consecuencia las dos Cámaras, que la integraban—, los miembros de la Suprema Corte de Justicia, que dejaron de ser “Suprema” por el Decreto constitucional 8, del 1.º de julio de 1978, de la dictadura. Los miembros de la Corte no fueron designados por el órgano previsto desde la Constitución de 1830, y que poseía el poder de elegirlos en la ley de 1907 (y en las Constituciones de 1917, 1934, 1942, 1952 y 1966), sino por un “Consejo de Estado”, creado por un decreto dictatorial, y nombrado “a dedo” por el gobierno de facto (decreto 464/973, del 27 de junio de 1973) y, además, a propuesta del Poder Ejecutivo.³

En tales condiciones, la Suprema Corte de Justicia —funcionando en el seno de una dictadura, de un gobierno de facto nacido de la violación y del arrasamiento total de la Constitución— no podía ser verdaderamente independiente.⁴

³ Sobre el Poder Judicial durante la dictadura y los “Actos Institucionales” 2, 3, 8, 12 y 19, véase Gros Espiell, Héctor y Esteva Gallicchio, Eduardo G., “La evolución política constitucional del Uruguay entre 1975 y 2005”, *Estudios Constitucionales*, Santiago, año 6, núm. 2, 2008, pp. 403-407.

⁴ Al respecto, he dicho en 2004 lo siguiente, que quiero reproducir ahora en Gros Espiell, Héctor, *Documentos de la intervención de la Universidad de la República*, Montevideo, 2004, pp. 10: “La primera afirmación que hay que hacer es sobre la naturaleza de la ruptura del orden constitucional, el 27 de junio de 1973. No fue una violación parcial y limitada de algunos artículos de la Constitución. Fue el arrasamiento integral del sistema jurídico-político basado en la Constitución. Nada subsistió, en verdad, de la Constitución de 1966, aunque el régimen de facto siguió citando hipócritamente la Constitución, y de esto hay prueba en todos los documentos que analizamos hoy, pretendiendo que algunos preceptos seguían vigentes e incluso invocándolos cínicamente.

Fue de tal modo el 27 de junio del 73 el fin de la Constitución de 1966, sustituida por un régimen de facto sin base democrática constitucional, que creaba su propio régimen jurídico, que llegó incluso, lo que no pasó ni en 1933, ni en 1942, y que no tenía precedentes en el Uruguay desde 1830, a atribuirse el Poder Constituyente. Por primera vez en la historia del Uruguay, un gobierno de facto se autoproclamó titular del poder constituyente. Los 19 ‘actos constitucionales’, en efecto, no fueron sometidos a plebiscito, sino simplemente, se adoptaron por el gobierno en uso de sus facultades dictatoriales de facto.

Ahora bien La Universidad fue avasallada y desconocida en su esencia, impedida en los hechos de actuar con libertad y autonomía desde el mismo día del Golpe de Estado, es decir el 27 de junio de 1973. Y esto es así porque si bien en el Decreto del 27 de junio de 1973, relativo a la clausura del Senado y de la Cámara de Representantes, y del dictado al día si-

Y ello fue globalmente así, pese a la existencia de algunos ejemplos —pocos, pero aislados— en sentido contrario, que quisieron mostrar por parte de la Suprema Corte un resto de independencia.

Sus miembros, los jueces constitucionales, pese a varios casos demostrativos de su integridad personal, no podían poseer, de hecho, la independencia esencialmente requerida para el ejercicio de sus funciones.

10. El “decreto constitucional” 12, del 10 de noviembre de 1981, dictado también durante la dictadura, restableció el calificativo de “Suprema” de la Corte.

El 7 de mayo de 1985, vuelta ya la democracia, la Asamblea General resolvió declarar “la falta de investidura legítima de quienes detentaban los cargos de Ministros de la Suprema Corte de Justicia y del Tribunal de lo Contencioso Administrativo”.

E inmediatamente después, el 15 de mayo de 1985, la Asamblea General designó legítimamente a los nuevos miembros de la Suprema Corte de Justicia.

Los decretos constitucionales 8 y 12 fueron derogados legislativamente en junio de 1985, ya restablecida la democracia.

11. Al establecerse, el 27 de junio de 1973, la dictadura, el decreto 464/973 no disolvió ni intervino ni ocupó a la Suprema Corte de Justicia. Sus miembros no fueron ni cesados ni destituidos ni suspendidos.

Se mantuvo una aparente continuidad, con una ficticia y prácticamente irreal independencia. Era todavía, teóricamente, un “Poder”, pero fácticamente condicionado, presionado de hecho y limitado por un gobierno dictatorial.

Sus cinco miembros, que habían sido designados en 1972, 1965, 1965, 1972 y 1972, siguieron en sus cargos. Cesaron en 1981, 1974, 1973, 1978 y 1978.

En los casos posteriores al “Golpe de Estado” del 27 de junio de 1973, los miembros designados en 1981, 1974, 1973 y 1974 y 1978 ya no fueron elegidos por la Asamblea General, según lo dispuesto por la Constitución, sino por el régimen dictatorial de facto.⁵ Estaban inconstitucional e ilegítimamente designados, como se reconoció en 1985.

guiente sobre las Juntas Departamentales, no nombran a la Universidad, de hecho, desde ese día, la Universidad dejó de ser un organismo autónomo, con una autonomía propia basada en la Constitución y en la ley.

Por eso el Golpe de Estado del 73, que tuvo en los hechos una proyección mucho más amplia de lo que resulta expresamente de la letra del Decreto del 27 de junio de 1973, tuvo una naturaleza y una proyección absolutamente antidemocrática y reaccionaria”.

⁵ Nicolliell, Nelson y Vázquez Pradeiro, Luis A., *Crónicas de la justicia en el Uruguay*, Montevideo, FCU, 1997, pp. 199 y 200.

12. La invariable fórmula constitucional uruguaya, desde 1830 hasta hoy, de atribuir a la Asamblea General del Poder Legislativo la competencia de designar a los miembros de la Suprema Corte de Justicia, radicalmente diferente de la establecida, por ejemplo, en las Constituciones de los Estados Unidos y de la Argentina y de la gran mayoría del derecho constitucional histórico iberoamericano, ha sido objeto de opiniones y juicios diversos, y no siempre coincidentes.⁶

Yo siempre he pensado que la fórmula adoptada en 1830 —y mantenida hasta hoy— fue, y es, una fórmula feliz, que aleja, para bien, al Poder Ejecutivo del poder de proponer, o de efectuar el nombramiento de los miembros de la Suprema Corte, y de someter la propuesta, en el caso, a la venia senatorial. Radica el poder de designar en un órgano plural y multipartidista, de elección popular directa. Democratiza así la elección de los miembros de la Suprema Corte, y hace que los jueces constitucionales en el Uruguay sean designados por el órgano más representativo política y fácticamente de la soberanía nacional. La designación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia es un acto político. De la más alta, noble y significativa política. No es un acto técnico ni un concurso interno. Constituye una forma de ejercicio de la soberanía, para integrar un poder del gobierno. Debe ser hecha con responsabilidad democrática, con la mira puesta en el “bien común”.

Reconozco que este criterio mío no ha sido ni es unánimemente compartido. Muchos “procesalistas” han criticado el régimen de designación de los miembros de la Suprema Corte, y han propuesto fórmulas “técnicas”, que excluyan al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo del proceso de designación.⁷

Pero ni estas críticas ni los criterios expuestos y los proyectos presentados en la Convención Nacional Constituyente, en 1934, han conseguido cambiar la forma constitucional prevista de 1830, que se ha demostrado histórica y políticamente adecuada para asegurar la correcta integración de la Suprema Corte de Justicia.

13. La tradición ha hecho que los miembros de la Suprema Corte de Justicia hayan sido —con sólo dos excepciones entre 1907 y 2009—⁸ extraídos de la carrera judicial. No se trata, sin embargo, de una exigencia

⁶ Véase una reseña parcial en *Centenario de la Suprema Corte de Justicia, 1907-2007*, Montevideo, CEJU-SCJ, 2007, pp. 175-177.

⁷ Couture, E. J., *Procedimiento. Primer curso*, Editorial Medina, p. 147; Couture, E. J., *Estudios de derecho procesal civil*, Buenos Aires, Depalma, 1948.

⁸ Pablo de María, que integró la Suprema Corte de Justicia entre 1911 y 1914, y Zoilo Saldías, que fue miembro de la Suprema Corte de Justicia entre 1938 y 1942.

constitucional (artículo 235.5). Pero ha sido un factor que ha contribuido a afirmar la independencia⁹ y la imparcialidad¹⁰ real de los miembros de la Corte; es decir, de los jueces constitucionales uruguayos.

Es una elogiada tradición la de designar como miembros de la Suprema Corte de Justicia a integrantes de la carrera judicial, en particular a jueces de los tribunales de apelaciones. Pero esta tradición, de hecho, ha privado de la posibilidad de acceso a la Suprema Corte de profesores ilustres, académicos o teóricos jurídicos de especial relieve o de abogados insignes, con el déficit intelectual que esto ha podido llegar a producir.

Ha significado asimismo una falta de especialización en materia constitucional, en los jueces que han accedido a la Suprema Corte de Justicia.

14. Independencia e imparcialidad son conceptos que se intercondicionan. No puede haber imparcialidad sin independencia, y la independencia está en la base de la imparcialidad.

La independencia es, no únicamente la que existe institucional, política, financiera, presupuestal, administrativa, intelectual y psicológicamente frente al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, y que supone condiciones y presupuestos jurídicos que la garanticen —que en el Estado de derecho que es el Uruguay existen hoy—, sino también una aptitud psicológica e intelectual del juez para razonar y decidir con base sólo en su propio pensar, en el marco de la realidad que lo circunda, sin dejarse presionar por ninguna circunstancia externa a su ser.

Pero la independencia jurídicamente garantizada debe existir no sólo con respecto a los otros centros de poder institucional previstos constitucionalmente, sino de todo poder, fuerza o elemento externo al juez, cualquiera que sea su naturaleza. Supone que el juez sea ajeno e inmune a las presiones de la opinión pública, de los medios de comunicación y de las fuerzas económicas y sociales de todo tipo, y de lo que puede intentar influir, directa o indirectamente, sobre su propia e individual capacidad de razonar y de decidir, fundada únicamente en su pensamiento.

Hay que destacar la importancia de la independencia financiera, que exige, para existir, no sólo un régimen presupuestal adecuado en cuanto a la elaboración y aprobación del presupuesto del Poder Judicial, sino además

⁹ Amarillo, Ma. del Huerto y Urioste, Fernando, *Independencia del Poder Judicial*, Montevideo, 1999; Barrios de Angelis, Dante, *Teoría del proceso*, Buenos Aires, 1979; Véscovi, Enrique, “La independencia de los magistrados”, *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 4, Montevideo, 1989; Odriozola, Héctor, “El juez”, *Judicatura*, Montevideo, núm. 15, 1985; Gelsi Bidart, Adolfo, “Independencia del Poder Judicial”, *Revista del Centro de Estudiantes de Derecho*, Montevideo, vol. 6, núm. 9, junio de 1994. Sobre el concepto de independencia judicial véase la obra citada “Centenario de la Suprema Corte de Justicia”, pp. 116 y 117.

¹⁰ Barrios de Angelis, Dante, *Teoría del proceso*, 2a. ed., Buenos Aires, 2005, p. 94.

la asignación de recursos adecuados, suficientes y justos. En el Uruguay el Poder Judicial dispone sólo, en 2006, del 1.27% de los ingresos en el presupuesto general del Estado.

Pero la independencia, necesaria e ineludible, no supone ni puede suponer desconocimiento de la realidad ni ignorancia ni desprecio ni no consideración mental de los elementos económicos, sociales y culturales que determinan y forman esa realidad.

La imparcialidad exige no tener ni aplicar una idea preconcebida respecto de la situación que ha de ser judicialmente resuelta; es decir, no ser favorable o contrario a priori de una decisión a adoptar. Supone resolver sin amor y sin odio, considerando sin parcialidad, con racional criterio igualitario, las partes y las posiciones enfrentadas, con el pensamiento puesto sólo en la justicia.

15. Lo positivo de esta tradición uruguaya, en cuanto a la designación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, ha sido la de lograr asegurar la reconocida independencia e imparcialidad de los miembros de la Suprema Corte de Justicia; es decir, en lo pertinente de los jueces constitucionales. Este reconocimiento es prácticamente unánime en el Uruguay y forma parte de la conciencia colectiva y del patrimonio nacional.

IV

16. Integración de la Suprema Corte de Justicia en los casos de vacancia, recusación, excusación o impedimento.

La Constitución prevé que “en los casos de vacancia y mientras éstas no sean provistas y en los de recusación, excusación o impedimento para el cumplimiento de su función jurisdiccional, la Suprema Corte de Justicia se integrará de oficio en la forma que establezca la ley” (artículo 236, inciso segundo).

Hay que destacar, en primer término, que este artículo constitucional es aplicable a los casos en que la Suprema Corte de Justicia actúa “en cumplimiento de su función jurisdiccional”, en el ejercicio de su competencia de poder declarar inconstitucionales, por razón de forma o de contenido, las leyes y los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción (artículos 253-261). Es decir, en uno de los casos en que la Suprema Corte de Justicia del Uruguay actúa expresamente como “juez constitucional”.

Asimismo, debe señalarse que, en virtud de esta norma constitucional y su desarrollo por la ley, la Suprema Corte de Justicia puede llegar a estar

integrada para fallar —en lo que nos interesa en los casos de control constitucional de la ley y de decretos departamentales con fuerza de ley—, por miembros no elegidos por la Asamblea General ni designados en la forma establecida en el artículo 236 de la Constitución.

V

17. Las condiciones requeridas para ser miembro de la Suprema Corte de Justicia están determinadas por el artículo 235 de la Constitución, que dispone:

Para ser miembro de la Suprema Corte de Justicia se requiere:

1. Cuarenta años cumplidos de edad.
2. Ciudadanía natural en ejercicio, o legal con diez años de ejercicio y veinticinco años de residencia en el país.
3. Ser abogado con diez años de antigüedad o haber ejercido con esa calidad la Judicatura o el Ministerio Público o Fiscal por espacio de ocho años.

La referencia a las exigencias en cuanto a la ciudadanía deben ser entendidas teniendo en cuenta lo que al respecto disponen, con una fórmula muy peculiar, los artículos 73, 74 y 75 de la Constitución.¹¹

No puede haber discriminación alguna para la designación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia ni por razón ideológica, religiosa, racial o de sexo.

En varias ocasiones la Corte ha sido integrada por mujeres. Durante la dictadura lo fue por la doctora Fons de Genta, y luego de restablecida la democracia fueron designadas en la forma constitucionalmente establecida las doctoras Jacinta Balbela y Sara Bosio. En este año 2009 los cinco miembros de la Suprema Corte, es decir, los cinco jueces constitucionales, son del sexo masculino.

VI

18. El artículo 237 de la Constitución dispone, en cuanto a la duración en sus cargos de los miembros de la Suprema Corte de Justicia: “Los miembros de la Suprema Corte de Justicia durarán diez años en sus cargos sin perjuicio de lo que dispone el artículo 250 y no podrán ser reelectos sin que medien cinco años entre su cese y la reelección”.

¹¹ Es necesario señalar la particularidad excepcional de lo que respecto de la ciudadanía natural y de la legal que dispone la Constitución uruguaya, y de lo que sobre la nacionalidad se establece (artículos 73, 74, 75, 76, 77, 78 y 81).

A esta duración decenal en el cargo de los miembros de la Suprema Corte de Justicia se une el límite determinado por la edad para todos los miembros del Poder Judicial. El artículo 250 de la Constitución establece al respecto: “Todo miembro del Poder Judicial cesará en el cargo al cumplir setenta años de edad”.

A los jueces de la Suprema Corte de Justicia, en cuanto “miembros del Poder Judicial”, les es aplicable obviamente el referido artículo 250 de la Constitución.

19. Estas dos normas (los actuales artículos 237 y 250) fueron introducidas, en 1934, en la misma Constitución, que asignó a la Suprema Corte de Justicia la competencia de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción y, en consecuencia, a la posibilidad de atribuir a sus miembros la denominación de “jueces constitucionales”.

Nada análogo en cuanto al límite de edad ni en lo referente a la duración decenal en el cargo de los jueces de la Corte había existido en las Constituciones de 1830¹² y de 1918.¹³ La ley de creación de la Alta Corte de Justicia, del 28 de octubre de 1907, había establecido, en cambio, el límite de setenta años, edad en la cual los miembros de la Corte cesarían en el ejercicio del cargo (artículo 36), pero no había hecho referencia al término de diez años en el ejercicio de sus funciones como miembros de la entonces denominada “Alta Corte de Justicia”.

Durante la dictadura, el acto constitucional 8 limitó a cinco años la duración en su cargo de los miembros de la Corte de Justicia. Derogado al restablecerse la democracia este acto constitucional, se volvió a la duración constitucional de diez años.

La existencia de estos dos límites constitucionales al tiempo de desempeño en su cargo de los miembros de la Suprema Corte de Justicia —edad y duración— ha provocado opiniones no siempre coincidentes.

Yo, en principio, soy partidario de este régimen constitucional vigente, tanto respecto de la edad (setenta años) como de la duración en el ejercicio del cargo (diez años). Puede discreparse respecto de si el cese a los setenta años es racional, cuando es cierto que las facultades intelectuales no decaen

¹² El artículo 95 de la Constitución de 1830 decía: “Su nombramiento (de los miembros de la Alta Corte de Justicia) se hará por Asamblea General: los actuales durarán en sus cargo todo el tiempo de su buena comportación”.

¹³ El artículo 118 de la Constitución de 1918 sólo se refería al nombramiento por la Asamblea General. Se suprimió la referencia a la duración por todo el tiempo de su buen comportamiento, que estaba en la carta de 1830, pero no se incluyó nada al respecto a la duración en el cargo.

necesariamente a esa edad. Puede también considerarse no totalmente adecuado un término de duración de las funciones limitado a diez años. Pero yo creo que a pesar de ello predominan las razones a favor de la fórmula vigente.

No se establece una solución injusta ni injustificable. Permite una fluida renovación *actualizante* de la integración de la Suprema Corte de Justicia, y se afirma la independencia efectiva de los miembros, que podría verse afectada por una permanencia excesivamente larga, no limitada ni por la edad ni por la duración indefinida del mandato.

20. Los miembros de la Suprema Corte de Justicia, luego de cesar después de haber durado en el cargo diez años, pueden ser reelectos a condición de haber pasado cinco años posteriores a su cese (artículo 250 de la Constitución).

Pero, naturalmente, su reelección sólo es posible si tienen menos de setenta años de edad, y en tal caso cesarán al cumplirlos (artículo 250 de la Constitución).

No se ha dado en la historia de la Suprema Corte de Justicia ningún caso de reelección.

21. El fin de las funciones de los miembros de la Suprema Corte de Justicia puede producirse, asimismo, por la renuncia, aceptada por la Corte.

Pero además, ese fin podría producirse por sentencia de la Cámara de Senadores, en caso de juicio político, previa acusación de la Cámara de Representantes. La sentencia de la Cámara de Senadores tendría como solo efecto la separación del cargo, y debería pronunciarse por los tercios de votos del total de sus componentes (artículos 93 y 102).

Nunca en la historia de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay ha habido un caso de juicio político contra uno o varios de los ministros de la corporación.

Podría también ser la consecuencia de la aplicación del artículo 77.4 de la Constitución, caso que tampoco nunca se ha dado.

VII

22. En cuanto a las incompatibilidades.

Están previstas para todos los cargos de la “Judicatura”, término utilizado constitucionalmente en los artículos 235.3 y 251, que incluye a los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Este artículo dice:

Los cargos de la Judicatura serán incompatibles con toda otra función pública retribuida, salvo el ejercicio del profesorado en la Enseñanza Pública Superior en materia jurídica, y con toda otra función pública honoraria permanente, excepto aquellas especialmente conexas con la judicial. Para desempeñar cualquiera de estas funciones se requerirá previamente la autorización de la Suprema Corte de Justicia, otorgada por mayoría absoluta de votos del total de sus componentes.

23. En lo que se refiere a las “prohibiciones” —concepto distinto y distinguible de las incompatibilidades— relativas a todos “los magistrados”, lo que incluye a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el artículo 252 de la Constitución establece que no pueden

bajo pena de inmediata destitución, dirigir, defender o tramitar asuntos judiciales, o intervenir, fuera de su obligación funcional, de cualquier modo en ellos, aunque sean de jurisdicción voluntaria. La transgresión será declarada de oficio en cuanto se manifieste. Cesa la prohibición, únicamente cuando se trate de asuntos personales del funcionario o de su cónyuge, hijos y ascendientes.

24. El artículo 77.4 de la Constitución dispone que “los magistrados judiciales” deberán abstenerse “de formar parte de comisiones o clubes políticos, de suscribir manifiestos de Partido, autorizar el uso de su nombre y en general ejecutar cualquier otro acto público o privado de carácter político salvo el voto”.¹⁴

Esta estrictísima y muy amplia prohibición de toda actuación política, salvo el voto, que es secreto y obligatorio¹⁵ (artículo 77.2), de los magistrados

¹⁴ El origen de esta disposición se encuentra en la Constitución de 1918, pero que sólo incluía a “los funcionarios policiales y los militares en actividad” (artículo 9.2). La Constitución de 1934 incluyó además a “los magistrados judiciales, los miembros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y los del Tribunal de Cuentas, los Directores de los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados” y reiteró la prohibición anterior referida a “los militares en actividad cualquiera sea su grado y los funcionarios policiales de cualquier categoría” (artículo 68.4). Agregó además dos incisos sobre la competencia penal de la Corte Electoral sobre estos “delitos electorales” y respecto del pasaje a la Justicia Ordinaria “a los demás efectos que hubiera lugar”. Este régimen es el que se ha mantenido hasta hoy. Sobre la interpretación jurisprudencial y doctrinaria del artículo 77.4 actual y sus antecedentes en 1918, 1934, 1942 y 1952, Gros Espiell, Héctor, *La Corte Electoral*, Montevideo, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1969, pp. 322-331.

¹⁵ Es motivo de diferentes opiniones si los magistrados judiciales, en el caso los miembros de la Suprema Corte de Justicia, pueden o no votar en las elecciones internas de los partidos políticos (artículo 77.12 de la Constitución actual). Estas elecciones son con voto secreto, pero no obligatorio (disposiciones transitorias W.A) Se ha entendido mayoritariamente que

judiciales, es decir, entre otros magistrados, de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, que son en el Uruguay los jueces constitucionales, constituye una necesaria garantía de su independencia.

Incluida en las Constituciones de 1934 (artículo 68.4), de 1942 (artículo 68.4), de 1952 (artículo 77.4) y de 1966 (artículo 77.4) y se acepta en el Uruguay como algo necesario e indudable.

25. A esta prohibición se agrega la tipificación de un delito electoral especialísimo, del que es juez la Corte Electoral (artículo 77.4 de la Constitución vigente).

La pena de ese delito es la destitución e inhabilitación de dos a diez años para ocupar cualquier cargo público, sin perjuicio de la posibilidad de otra infracción penal ordinaria, cuyo juzgamiento estaría a cargo de la justicia ordinaria a los demás efectos a que hubiera lugar. De tal modo, podría darse el caso de que los miembros de la Suprema Corte de Justicia pudieran llegar a ser sometidos a juzgamiento a cargo de la Corte Electoral por la comisión de un delito electoral especialísimo constitucionalmente tipificado.¹⁶

26. En todo lo que respecta a los miembros de la Suprema Corte, las prohibiciones deben resultar exclusivamente de la Constitución, y no pueden establecerse ni imponerse por ley, como resulta claramente de tener en cuenta lo dispuesto en los incisos dos y tres del artículo 252, que se sitúan a continuación del inciso primero transcrito.

VIII

27. En cuanto a la retribución, sueldo o dotación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, el artículo 238 dispone: “Su dotación será fijada por el Poder Legislativo”.

Pese a que esta disposición constitucional podría indicar que el Poder Ejecutivo no debe intervenir en ninguna forma en la fijación de la dotación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, que debería fijarse, no por ley (sección VIII de la Constitución, “De la proposición, discusión, sanción y promulgación de las leyes”, artículos 133-146), sino sólo por el Poder Legislativo, la dotación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia se incluye en el presupuesto del Poder Judicial (artículo 220 de la Constitución). Desde la ley 3246, del 28 de octubre de 1907, de creación de la entonces “Alta Corte de Justicia”, los sueldos de los “ministros”, es decir, de los inte-

los magistrados judiciales pueden votar en estas elecciones internas, del mismo modo que pueden hacerlo en todas las demás elecciones y en todos los casos de “voto”.

¹⁶ Gros Espiell, Héctor, *La Corte Electoral*, cit., pp. 322-331.

grantes de esta, se fijaron por ley (artículo 42). Esta ley estableció el presupuesto de la alta corte, incluyendo la dotación de sus miembros, “mientras no se sancione el Presupuesto General de Gastos”.

En la Constitución de 1918 se estableció que el sueldo se fijaría por “la Ley” (artículo 118). En la Constitución de 1936 se determinó que la “dotación” sería “fijada por el Poder Legislativo” (artículo 214).

Ésta ha sido la fórmula que se ha mantenido hasta hoy.

IX

28. La Suprema Corte de Justicia, además de su competencia “originaria y exclusiva” para conocer y resolver la materia relativa a la inconstitucionalidad, por razón de forma o de contenido, de las leyes y de los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción, y para declarar su inaplicabilidad en los casos, la forma y con los efectos establecidos por la Constitución (capítulo IX de la sección XV, artículos 253–261), posee competencias jurisdiccionales de carácter general en cuanto órgano “supremo” del “Poder Judicial” (artículos 233 y 239).

Estas competencias están establecidas en el artículo 239.1, de lo que resulta constitucionalmente del ejercicio natural de la función jurisdiccional, y de lo que se establezca por la ley dentro del marco de lo constitucionalmente posible.

X

29. Pero, asimismo, la Suprema Corte de Justicia, en cuanto máximo órgano jerárquico del Poder Judicial, ejerce “la superintendencia directiva, correctiva, consultiva y económica sobre los Tribunales, Juzgados y demás dependencias del Poder Judicial” (artículo 239.2) y nombra a los ministros de los tribunales de apelaciones y a todos los jueces (artículos 239.4 y 5).

Y esto es así, porque, al no existir en el Uruguay un órgano del tipo de los consejos de la magistratura, distinto de la Corte o Tribunal Supremo, es a la Suprema Corte de Justicia a la que se le han atribuido constitucionalmente estas competencias.

De tal modo, además del ejercicio de la función jurisdiccional, todo lo relativo a la administración del Poder Judicial, nombramiento, traslado y destitución de los jueces, régimen presupuestal, aplicación de los recursos y la totalidad de las competencias de organización interna y funcionamiento del Poder Judicial, de acuerdo con lo determinado por la Constitución y

la ley, dentro del marco de la independencia institucional de este poder del gobierno, es de competencia de la Suprema Corte de Justicia.

30. El presupuesto del órgano supremo del Poder Judicial es proyectado por la Suprema Corte de Justicia (artículo 239,3 de la Constitución) y elevado al Poder Ejecutivo, que debe incorporarlo al proyecto de presupuesto, pero que puede modificar el proyecto originario enviado por la Corte, debiendo, en ese caso, someter el proyecto y las modificaciones al Poder Legislativo (artículo 220).

Es discutible, para mí, como ya indiqué, que este trámite, referido a la totalidad del presupuesto del Poder Judicial, y que incluye el presupuesto de la Suprema Corte, sea aplicable a la dotación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, que, para respetar el artículo 238 de la Constitución y asegurar un aspecto muy importante de la independencia de sus miembros, debería, a mi juicio, adoptarse sin ninguna intervención del Poder Ejecutivo.

En 2006 el Presupuesto del Poder Judicial significaba sólo el 1.27% del presupuesto general de gastos.¹⁷

XI

31. En cuanto a la jubilación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, el régimen legal vigente para los magistrados judiciales establece un tratamiento profesional que les asegura un retiro digno.

XII

32. La Constitución establece una serie de contralores constitucionales, que en lo pertinente son aplicables a la Suprema Corte de Justicia.

En primer lugar, la posibilidad de todo legislador de pedir a la Suprema Corte de Justicia —así como a otros órganos constitucionalmente enumerados—, “los datos e informes que estime necesarios para llenar su cometido” (artículo 118). Pero la Constitución precisa que “no podrá ser objeto de dicho pedido o relacionado con la materia y competencias jurisdiccionales del Poder Judicial...”.¹⁸

Esta competencia de los legisladores se estableció constitucionalmente en 1918, y se mantiene hasta hoy.

Como la competencia de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su

¹⁷ *Centenario de la Suprema Corte de Justicia, cit.*, apéndice núm. 5, p. 475.

¹⁸ Jiménez de Aréchaga, Justino, *La Constitución Nacional*, Montevideo, Editorial Medina, 1946, t. IV, p. 55.

jurisdicción es una competencia de naturaleza jurisdiccional en razón de materia, no se podrán pedir datos e informes relativos al ejercicio jurisdiccional del control de la constitucionalidad.

33. En segundo lugar, es posible que cualquiera de las dos Cámaras nombre comisiones parlamentarias de investigación o para suministrar datos con fines legislativos (artículo 121). El tema de las comisiones parlamentarias de investigación, objeto de regulación constitucional desde 1918, ha sido encarado por sucesivas leyes reglamentarias y objeto de análisis doctrinario en cuanto a su eventual aplicación al Poder Judicial.¹⁹

Estas comisiones no podrán tener, cuando posean carácter investigativo, la investigación de ningún aspecto vinculado con la materia o la competencia propia y estrictamente jurisdiccional. En cambio, podría, con la limitación de que no interfiera en la independencia constitucional de la Suprema Corte de Justicia, y en sus competencias propias y exclusivas, tener como objeto la investigación de asuntos de tipo administrativo o de trámite o para conocer decisiones tomadas solamente por el Poder Judicial.

Podría también constituirse una comisión legislativa para que se les suministren a la Cámara pertinente, datos relativos al Poder Judicial y al ejercicio de sus competencias; pero exclusivamente para tener elementos de juicio con la finalidad de la actuación de la función legislativa, sin que pueda interferir de modo alguno en el libre e independiente ejercicio de la jurisdicción.

XIII

34. La posibilidad de colaboración de la Suprema Corte de Justicia en la actividad legislativa está especialmente prevista en el artículo 240 de la Constitución, que prevé que el presidente de la Suprema Corte puede concurrir “a las comisiones parlamentarias, para que con voz y sin voto, participe en sus deliberaciones cuando traten de asuntos que interesan a la Administración de Justicia, pudiendo promover en ellas el andamio de proyectos de reforma judicial y de los Códigos de Procedimientos”.

Es obvio que cuando se trata de legislación relativa a la regulación de lo referente al ejercicio de la competencia constitucional de la Suprema Corte de Justicia en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad, y a los procedimientos a seguir para ello, debe entenderse aplicable el artículo 240 constitucional.

35. El “estatuto jurídico del Juez Constitucional” en el Uruguay es el estatuto jurídico de los miembros o ministros de la Suprema Corte de Jus-

¹⁹ Jiménez de Aréchaga, Justino, *op. cit.*, t. IV, pp. 83-89.

ticia que, además de ser jueces constitucionales, con carácter “originario y exclusivo”, integran el órgano jerárquicamente supremo del Poder Judicial, con todas las competencias y atribuciones jurisdiccionales y administrativas que le asigna la Constitución.

XIV

36. Conclusiones. El estatuto jurídico del juez constitucional en el Uruguay es el estatuto jurídico de los miembros o ministros de la Suprema Corte de Justicia. Y eso es así, porque sólo la Suprema Corte de Justicia posee la competencia “originaria y exclusiva” de declarar la inconstitucionalidad de una ley o de un decreto de un gobierno departamental con fuerza de ley en su jurisdicción, y su consiguiente inaplicabilidad (artículo 258) en el caso concreto, con efectos solo en los procedimientos en que se haya pronunciado (artículo 259).

El sistema constitucional uruguayo asegura jurídicamente y ha asegurado de hecho, con excepción del periodo dictatorial (junio 1973-marzo de 1985), la independencia y la imparcialidad de los jueces constitucionales; es decir, de los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

El estatuto de los jueces constitucionales, de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, resulta en el Uruguay, de normas constitucionales expresas. La ley no tiene aptitud jurídica para cambiar, alterar o modificar el estatuto jurídico de los jueces constitucionales, que resulta de la normativa constitucional.