

## DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL EN EL URUGUAY

*Por Augusto Durán Martínez  
Catedrático de Derecho Administrativo  
en las Facultades de Derecho de la Universidad de la República  
y de la Universidad Católica del Uruguay.  
Decano Emérito de la Facultad de Derecho  
de la Universidad Católica del Uruguay.*

- I -

1. El régimen vigente de descentralización territorial en el Uruguay es el fijado en la Constitución de 1967, con las enmiendas introducidas en 1997.

Como la Constitución en muchos aspectos se remite a la ley, incluso admite en algunos casos ser modificada por la ley<sup>1</sup>, y esas leyes suelen ser reglamentadas por actos administrativos, para conocer exactamente nuestra organización territorial es preciso tener en cuenta, además de la Constitución, numerosas leyes y reglamentos así como la normativa interna de cada entidad territorial y, por cierto, los principios generales del Derecho.

2. Al ser presentado este trabajo en un Congreso Internacional que, además, no se celebra en el Uruguay, centraré mi atención en la Constitución y en los aspectos esenciales, prescindiendo de detalles que puedan tener interés en mi país, pero no en un estudio que pretende brindar elementos para una comparación en el marco de una teoría de la Constitución en el sentido dado por HÄBERLE.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Por ejemplo, el artículo 263 fija en treinta y un miembros el número de integrantes de las Juntas Departamentales y el 269 faculta a la ley a modificar ese número.

<sup>2</sup> HÄBERLE escribió: "La teoría de la Constitución tiene por objeto el tipo de las constituciones democráticas, tal como se han implantado en el mundo libre, y no sólo en el occidental; sus contenidos y procedimientos esenciales, pero no en la profundidad de sus manifestaciones particulares, y su evolución en el curso de la historia, así como en el espacio planetario, al

3. No obstante, antes de abordar el estudio de los textos vigentes estimo necesario recordar un poco de historia, pues es lo que nos ayudará a comprender el régimen vigente. Es que la cuestión de la descentralización territorial se relaciona sí con la organización del territorio, pero va más allá. Hace al modo de ser de un pueblo, se relaciona con su cultura y, en definitiva, se vincula con el desarrollo de la persona humana en su entorno social.

No se duda hoy que, sin perjuicio de los aspectos técnicos organizacionales, la descentralización territorial se vincula directamente con los derechos humanos. Y es por eso que estos temas configuran una parte fundamental en las Constituciones modernas encuadradas en lo que se ha llamado el *neoconstitucionalismo*.

Por eso HÄBERLE anunciaba la marcha triunfal del federalismo y decía: “Los tiempos del Estado unitario centralista han concluido probablemente para el Estado constitucional como tipo. En la medida en que dicho Estado se conciba fundado en los derechos humanos y ciudadanos, en que descubra su pluralidad cultural interna, tome en serio la democracia en lo pequeño y local, y reconozca el valor de todos los tipos de división del poder, en tal medida se diversifica en sentido federal o regional.”<sup>3</sup> Por eso es que afirma que “existe una estructura constitucional que frecuentemente es entendida como mero

---

menos desde el ‘*annus mirabilis*’ de 1989. Este tipo se compone de elementos ideales y reales -referidos al Estado y a la sociedad- los cuales no se han alcanzado al mismo tiempo en prácticamente ningún Estado constitucional, pero que apuntan tanto a una situación óptima de lo que debe ser como a una situación posible de lo que es.

Tales elementos son: la dignidad humana como premisa, realizada a partir de la cultura de un pueblo y de los derechos universales de la humanidad, vividos desde la individualidad de ese pueblo, que encuentra su identidad en tradiciones y experiencia históricas, y sus esperanzas en los deseos y la voluntad creadora hacia el futuro; el principio de la soberanía popular, pero no entendida como competencia para la arbitrariedad ni como magnitud mística por encima de los ciudadanos, sino como fórmula que caracteriza la unión renovada constantemente en la voluntad y en la responsabilidad pública; la Constitución como contrato, en cuyo marco son posibles y necesarios fines educativos y valores orientadores; el principio de la división de poderes tanto en sentido estricto, relativo al Estado, como en el sentido amplio del pluralismo; los principios del Estado de derecho y el Estado social, lo mismo que el principio del Estado de cultura (‘*Kulturstaat*’) abierto; las garantías de los derechos fundamentales; la independencia de la jurisdicción, etcétera. Todo esto se incorpora en una democracia ciudadana constituida por el principio del pluralismo”. HÄBERLE, P., *El Estado Constitucional*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003, pp. 1 y ss.

<sup>3</sup> HÄBERLE, P., op. cit., p. 30.

‘principio de la organización estatal’, pero que hoy constituye un *principio material* esencial de la Constitución de la cultura: el *Estado federal*’.<sup>4</sup>

4. Sin perjuicio de que se pueda admitir en términos generales la tendencia indicada por el publicista alemán, debe reconocerse que no se da en todos los casos y que la ausencia de un sistema federal no es impedimento para la existencia de un régimen respetuoso de lo local. Uruguay, cuna del federalismo rioplatense, es un Estado unitario. Diversas circunstancias del pasado y del presente así lo explican. Pero, como luego se verá, la descentralización territorial existente es impuesta en atención a los derechos humanos y en definitiva por la dignidad de la persona humana, es una realidad sociopolítica de envergadura que, en los últimos tiempos, ha provocado una revalorización de lo local y ha despertado una preocupación por el “pago chico”.

- II -

1. Durante la dominación española, las ciudades y villas de la Banda Oriental fueron gobernadas por Cabildos cuya jurisdicción no se limitaba a la zona urbana sino que comprendía además un vasto territorio rural. Los principales en el siglo XIX fueron los de Montevideo, Soriano, Colonia y Maldonado. Había otros, pero de menor importancia.<sup>5</sup>

2. En 1816, ya en el período artiguista, se divide el país en seis departamentos: Montevideo, Maldonado, Soriano, Canelones, San José y Colonia.<sup>6</sup>

Se adopta así la terminología francesa para identificar la circunscripción territorial, pero continúan los Cabildos administrando los departamentos.

3. A raíz de la ocupación portuguesa del territorio oriental, la mayoría de los Cabildos admitieron la Constitución lusitana y la incorporación de la Provincia al Reino Unido de Portugal, Brasil y Algarves.

<sup>4</sup> HÄBERLE, P., op. cit., p. 261.

<sup>5</sup> MARTINS, D.H., El Gobierno y la Administración de los Departamentos. Montevideo, 2005, t. I, p. 17.

<sup>6</sup> MARTINS, D.H., op. cit., t. I, p. 18.

Producida la independencia del Brasil, los Cabildos aprobaron la Constitución del Imperio del Brasil.

Declarada nuestra independencia luego de la Cruzada Libertadora comandada por Juan Antonio LAVALLEJA, la Junta de Representantes de la Provincia aprobó, con fecha 23 de octubre de 1826, la supresión de los Cabildos, y estableció que la administración de justicia, que estaba a cargo de los Alcaldes Ordinarios, se desempeñaría desde entonces por Jueces Letrados de primera instancia, y que la policía estaría a cargo de Comisarios, uno en cada departamento; la parte estrictamente municipal estaría a cargo de Juntas Económico-Administrativas.<sup>7</sup>

4. Los departamentos configuraron una realidad política, social y económica con vida propia.

La supresión de los Cabildos obedeció tal vez, por un lado, a la actitud asumida ante el ocupante portugués primero y brasileño después; y, por otro lado, al influjo de las ideas centralistas de RIVADAVIA que casi enseguida se plasmarían en la Constitución de 1826. No debe olvidarse que el 25 de agosto de 1925, la Asamblea de la Florida, luego de la ley de Independencia, votó la ley de Unión, por la cual la Provincia, por su propia voluntad, se incorporaba a las Provincias Unidas del Río de la Plata.

Todo esto pesa en los constituyentes de 1830.

5. Con la Constitución de 1830, nuestro país se constituyó como un Estado unitario dividido en nueve departamentos: Montevideo, Maldonado, Canelones, Colonia, San José, Soriano, Paysandú, Cerro Largo y Durazno.

La Sección X de esta Constitución se titulaba: “*Del gobierno y administración interior de los Departamentos.*” Pero, como bien dice CAGNONI, “en verdad *ni*

---

<sup>7</sup> MARTINS, D.H., op. cit., t. I, p. 19.

*consagraba 'gobierno' ni consagraba administración de, sino la administración centralizada dependiente del Poder Ejecutivo en los Departamentos.*"<sup>8</sup>

El gobierno y administración de cada departamento estaba a cargo de un Jefe Político, designado y cesado discrecionalmente por el Poder Ejecutivo, de él dependiente jerárquicamente, y de una Junta Económico-Administrativa electa por los ciudadanos del departamento pero que carecía de funciones legislativas y de administración activa.

El sistema unitario impide además un Poder Judicial departamental.

No obstante, los departamentos se mantuvieron como unidad política<sup>9</sup> y configuraron, desde el siglo XIX, centros sociales y económicos de importancia.

Esa realidad social, política y económica chocará inevitablemente con el centralismo estatal cada vez más acentuado.

Recordemos:

- a) El Jefe Político era designado y cesado discrecionalmente por el Poder Ejecutivo;
- b) En los hechos, el Jefe Político se constituyó en el árbitro de las elecciones para la Cámara de Representantes y para la Cámara de Senadores (aunque esta era de elección indirecta, los electores se elegían por los Departamentos);
- c) Las Cámaras reunidas en Asamblea General elegían al Presidente de la República;
- d) De esta forma, el Presidente de la República tendía a convertirse en el gran elector de su sucesor.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> CAGNONI, J.A., *El Derecho Constitucional uruguayo*, Montevideo, 2006, 2ª edición actualizada y ampliada, p. 326.

<sup>9</sup> MARTINS, D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. I, p. 21.

<sup>10</sup> DURÁN MARTÍNEZ, A., "Filosofía de la Constitución oriental", en *DURÁN MARTÍNEZ, A., Estudios de Derecho Público*, Montevideo, 2004, vol. I, p. 66.

De ahí las luchas por las Jefaturas. Las revoluciones de 1870, 1897 y 1904, así como el gran desfile de Nico Pérez de 1903, se produjeron en defensa de las libertades políticas en general y la electoral en particular.

Estos movimientos determinaron la consagración de la descentralización en la Constitución de 1918. Es decir, derechos humanos de la primera generación se encuentran en la génesis de nuestra descentralización territorial.

6. La Constitución de 1918 consagrará la descentralización territorial más amplia de la historia del país.

El *nomen juris* de la sección XI de esta Constitución era “Del gobierno y administración local.”

El constituyente advirtió que dentro de cada departamento había o podía haber más de un centro político, social o económico que podía justificar un gobierno propio. Por eso habló de *gobierno y administración local* y no *departamental* y por eso previó en cada departamento una Asamblea Representativa y uno o más Concejos de Administración.

Martín C. MARTÍNEZ, uno de los constituyentes más influyentes en la Carta de 1918, y que además tuvo especial destaque en el tema de la descentralización, tanto por servicios como por territorio, escribió:

“... la Constituyente ensayó medios, no de suprimir funciones, sino de evitar el acaparamiento de éstas por el órgano absorbente del Ejecutivo único.

Un remedio en que ha coincidido toda la opinión es el de la autonomía municipal, con autoridades nombradas por los vecindarios.

El radio de las municipalidades no es forzoso que coincida con los departamentos actuales. Así será en la generalidad de los casos, donde hay una ciudad que es el centro social, económico y político de todo el departamento, pero donde existan muchos pueblos, como en Colonia y Canelones, o poblaciones muy distantes y con diferentes interés municipal, como Nico Pérez en Minas o Río Branco en Cerro Largo, la ley puede crear

municipios independientes, y habrá la misma razón para crearlos que existe para la descentralización en general. Tan absorbente puede ser la autoridad de Colonia para Rosario, como la de la metrópoli. El interés local de Nueva Helvecia poco tiene de común con el del Real de San Carlos. La Constitución habla de gobierno y administración locales, y no departamentales; y las palabras fueron empleadas ex profeso. La tendencia a dar intervención directa a los vecindarios, por el plebiscito o por asambleas representativas numerosas y hasta por el *referéndum* y la iniciativa popular sólo podría ser, en la práctica, satisfecha mediante el gobierno propiamente local. Sólo esto permitirá a los habitantes intervenir sin grandes dislocaciones ni abandono de sus tareas, como era posible el gobierno directo en los pueblos antiguos, en las comunidades medioevales y lo es todavía hoy en los cantones suizos y condados norteamericanos, por tratarse de pequeñas repúblicas, de limitado territorio.

Si es verdad que la pequeña comuna, por su capacidad rentística, su concurso de hombres y su radio de acción es inferior al departamento para grandes obras o empresas; en cambio, el celo comunal, el aprovechamiento directo, la ejecución sin intermediarios ni expediteos, el espíritu que toma el vecindario, disponiendo por sí sus asuntos, compensan del menor poder y puede alcanzar una eficacia mayor por la cooperación para las tareas comunes de varios municipios por la ayuda del gobierno central o la inteligencia obtenida mediante su exhortación y estímulo.”<sup>11</sup>

No obstante, la ley N° 7.072 de 23 de diciembre de 1919 identificó la localidad con el departamento y desaprovechó la visión constitucional.

Existió entonces en cada departamento una Asamblea Representativa, electa por los ciudadanos del departamento, con funciones legislativas y de control, y un Concejo de Administración, también electivo, con funciones administrativas.

---

<sup>11</sup> MARTÍNEZ, M.C., *Ante la nueva Constitución*. Colección de Clásicos uruguayos, vol. 48, Biblioteca Artigas, Ministerio de Instrucción Pública y Previsión Social, Montevideo, 1964, pp. 69 y ss.

Los Gobiernos Departamentales pasan a tener personal propio, adquieren amplia potestad tributaria y autonomía presupuestal.

El cambio producido con relación a la Constitución de 1830 es radical.

7. En la Constitución de 1934, en solución continuada sin variantes de esencia por la Constitución de 1942, se retacea la autonomía. Pero, sin llegar a los extremos de la Carta de 1918, la autonomía se incrementa en la Constitución de 1952.

8. La Constitución de 1967, con cambios accidentales y retaceando levemente alguna potestad, recoge en esencia el esquema de 1952. Esa es la normativa constitucional hoy vigente con las reformas constitucionales en 1997.

- III -

1. Los Departamentos -hoy en día 19, número que puede aumentarse por ley (art. 85, numeral 9 de la Constitución)- son circunscripciones territoriales sobre las que se ejerce el poder estatal de las entidades centrales así como el de los respectivos Gobiernos Departamentales.

2. Hay un Gobierno Departamental por Departamento. Son personas jurídicas de derecho público cuyo nombre es Gobierno Departamental con el agregado del nombre del Departamento: por ejemplo, Gobierno Departamental de Montevideo.

3. Cada Gobierno Departamental posee dos órganos necesarios: la Junta Departamental y la Intendencia (art. 262). En realidad la Constitución no menciona al órgano Intendencia, sino a su soporte, el Intendente. También, con gran imprecisión, a veces dice simplemente *Intendente* (art. 262) y otras veces *Intendente Municipal* (art. 271).



4. La Junta Departamental ejerce funciones legislativas y de contralor del Gobierno Departamental (art. 273).

Está compuesta por 31 miembros llamados *ediles*, electos directamente por el cuerpo electoral del Departamento (art. 270). Los cargos se distribuirán en principio por el sistema de representación proporcional, pero asegurando la mayoría en la Junta al Partido que haya obtenido el mayor número de votos en el Departamento.

Las atribuciones de la Junta Departamental son fijadas por la Constitución y por la ley (art. 273).

5. A la Intendencia corresponde las funciones ejecutivas y administrativas en el Gobierno Departamental (art. 274), así como las de representación (art. 276).

Las atribuciones de las Intendencias son fijadas por la Constitución y por la ley (art. 275).

6. Durante la vigencia de la Constitución de 1967 en su redacción original, las elecciones nacionales y departamentales se efectuaban el mismo día, y pese a que se empleaban diversas hojas de votación no se podía votar Partidos distintos en lo nacional y en lo departamental. Eso provocaba en los hechos una intromisión indebida de lo nacional en lo departamental.

La reforma de 1997 procuró incrementar la autonomía de lo departamental en lo político. En tal sentido: a) separó en el tiempo las elecciones nacionales, por un lado, y las departamentales y locales, por otro (art. 77, numeral 9); b) estableció que los partidos políticos debían seleccionar sus candidatos a Intendente mediante elecciones internas en la forma que estableciera la ley (art. 271 de la Constitución) y, mientras no se dictara, por medio de las convenciones departamentales, electas también por elecciones internas departamentales (literal Z de las Disposiciones Transitorias y Especiales de la Constitución).

De esta manera, se diluye la injerencia de las autoridades partidarias nacionales sobre las departamentales y se posibilita incluso la creación de partidos departamentales que no existieran en lo nacional.

7. Aparte de los órganos necesarios indicados, la Constitución prevé la existencia de otros órganos eventuales. En la redacción original de la Constitución de 1967, estos órganos eran las Juntas Locales.

La expresión *Junta Local* aparece por primera vez en la Constitución de 1934, continúa en la de 1942, es sustituida por la de *Concejo Local* en la de 1952 y es retomada en la de 1967.

Conforme a los artículos 287 y 288 de esta Constitución, en su primera redacción<sup>12</sup>, las Juntas Locales pueden clasificarse: A) según la forma de nombramiento de sus titulares en: a) designadas y b) electivas; y B) según su competencia en: a) simples o comunes y b) de competencia ampliada.

Ninguna de esas Juntas Locales posee funciones legislativas: son órganos administrativos.

Su antecedente más lejano se remonta a las Comisiones Auxiliares creadas en 1865 durante el gobierno de facto del General Venancio FLORES, que ejercían la función municipal en cada centro poblado.<sup>13</sup>

Con anterioridad, el Presidente Bernardo Prudencio BERRO, mediante proyecto de ley de 1861, había intentado instaurar un régimen municipal.

---

<sup>12</sup> **Artículo 287.** En toda la población fuera de la planta urbana de la capital del departamento, podrá haber una Junta Local, cuyos miembros serán designados respetando, en lo posible, la proporcionalidad de la Junta Departamental en la representación de los diversos Partidos. Su número será de cinco miembros, que tendrán las mismas calidades exigidas para ser miembro de la Junta Departamental, y deberán estar vecindados en la localidad desde tres años antes, por lo menos, o ser nativo de ella, no pudiendo integrarlas los Intendentes y los miembros de aquellas Juntas.

**Artículo 288.** La ley determinará las condiciones para la creación de las Juntas Locales y sus atribuciones, pudiendo, por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara y por iniciativa del respectivo Gobierno Departamental, ampliar las facultades de gestión de aquéllas, en las poblaciones que, sin ser capital de departamento, cuenten con más de diez mil habitantes u ofrezcan interés nacional para el desarrollo del turismo. Podrá también, llenando los mismos requisitos, declarar electivas por el Cuerpo Electoral respectivo las Juntas Locales Autónomas.

<sup>13</sup> MARTINS, D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. II, Montevideo, 2006, p. 59.

Por ese proyecto se procuraba dividir al departamento en distritos municipales los, que debían tener al menos 500 almas. Se formarían unos en ciudades, villas o pueblos con su territorio inmediato, y otros en las campañas apartadas de esas ciudades, villas o pueblos. En cada distrito habría una Junta Municipal electa por los ciudadanos del distrito, cuyo presidente era denominado *Alcalde* y era encargado además de la parte ejecutiva.

A las Juntas Municipales competía la administración comunal y policial de los respectivos municipios.

BERRO defendió la constitucionalidad de estas municipalidades diciendo: “la Constitución atendió lo que se relacionaba con la Nación y los departamentos; pero no lo que se refería a sus localidades, las Juntas Económico-Administrativas no son ni pueden ser nunca municipalidades. Para serlo sería preciso darles otro carácter que el que les ha dado la Constitución; y aún mismo sólo serían municipalidades de las capitales de los departamentos como sucede hoy con la de Montevideo. La Constitución no ha podido suprimir el Poder Municipal, cuya institución tiene su raíz en la misma naturaleza de la asociación civil.”<sup>14</sup>

La peculiaridad principal del proyecto de BERRO era que estas autoridades municipales no eran necesariamente urbanas, las había también rurales. Esto no fue recogido en el texto de FLORES, ni en ninguna de nuestras Constituciones.

No existe coincidencia doctrinaria respecto a la naturaleza y posición institucional de las distintas Juntas Locales. En efecto, durante la redacción original de la Constitución de 1967 se expresaron las siguientes opiniones:

- a) SARAIVIA ANTÚNEZ sostiene que todas ellas son órganos desconcentrados -sujetos a la jerarquía del Intendente Municipal<sup>15</sup>;

---

<sup>14</sup> MARTINS, D.H., op. cit., t. II, p. 59.

<sup>15</sup> SARAIVIA ANTÚNEZ, J., “¿La gestión ampliada de las juntas locales es sinónimo de autonomía de gestión?”, en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, t. III, octubre-noviembre 1986, N° 15, pp. 119 y ss.

- b) PRAT parece sustentar una opinión similar a la de SARAVIDA<sup>16</sup>;
- c) ESTEVA sostiene que existen tres tipos de Juntas Locales: las comunes, las comunes que cuentan con facultad de gestión ampliada por la ley y las autónomas o electivas. Sostiene que la Constitución no impone la descentralización en materia de Juntas Locales. Afirma que los vocablos *Junta Local Autónoma* empleados por la Constitución “son tan solo la denominación o nombre propio de un órgano al que la Carta caracteriza exclusivamente por la electividad de sus miembros sin definir su naturaleza jurídica o posición institucional.” La ley, así, podrá practicar la ampliación de las facultades de gestión según opciones entre la desconcentración y la descentralización. Pero estima que las leyes vigentes no operan una descentralización. Todas las Juntas Locales serían así órganos desconcentrados sometidos a la jerarquía del Intendente Municipal<sup>17</sup>;
- d) ESTRÁZULAS, al analizar la Constitución de 1952 (el texto en el punto en estudio es sustancialmente igual al vigente salvo la denominación del órgano, *Concejo* en lugar de *Junta*) distinguía tres tipos: los Concejos Locales Comunes, los Concejos Locales cuyas facultades de gestión han sido ampliadas por ley y cuyos integrantes son designados por el Concejo Departamental, y los Concejos Locales Autónomos cuyo régimen de integración es por medio de elección popular. Sostiene que los dos primeros se encuentran jerarquizados al Concejo Departamental mientras que en el tercer tipo existe una ruptura del vínculo jerárquico<sup>18</sup>;
- e) CASSINELLI MUÑOZ estima que las Juntas Locales Comunes se encuentran jerarquizadas al Intendente, pero que las de competencia

---

<sup>16</sup> PRAT, J.A., *Derecho administrativo*, t. 5, vol. 2, p. 56 y ss. y “Juntas Locales autónomas y juntas locales comunes”, en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político ...*, N° 15, pp. 108 y ss.

<sup>17</sup> ESTEVA. E., “Elementos para el estudio de las juntas locales autónomas y con facultades de gestión ampliada”, en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político ...*, N° 15, pp. 104 y ss.

<sup>18</sup> JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, J., *La Constitución del Uruguay de 1952*, Centro Estudiantes de Derecho, Montevideo, 1965, t. IV, pp. 881 y ss.

ampliada, que llama *autónomas* -sean éstas designadas o electivas- se encuentran descentralizadas.<sup>19</sup>

De lo expuesto surge que existe coincidencia en la doctrina en considerar a las Juntas Locales Comunes como órganos subordinados jerárquicamente al Intendente Municipal, posición que compartimos ya que ello surge claramente de la normativa vigente. No hay coincidencia en cambio en cuanto a la naturaleza y posición institucional de las demás Juntas Locales. Y aun admitiendo la existencia de las Juntas Locales Autónomas, no hay coincidencia respecto a la determinación de cuáles son las no autónomas. En efecto, para unos serían solo las Comunes y para otros también las de gestión ampliada designadas.

A nuestro juicio, la Constitución denomina *Juntas Locales Autónomas* a aquellas de competencia ampliada, sean designadas o electivas. En efecto, el artículo 287 establece como principio que los titulares de las Juntas Locales son designados. Luego, por el artículo 288, se comete a la ley la determinación de las atribuciones de las Juntas Locales y se otorga al legislador la potestad de ampliar sus facultades de gestión. Finalmente, se establece que la ley puede declarar electivas las Juntas Locales Autónomas.

Al ser las funciones de las Juntas Locales solamente administrativas, y al cometerse a la ley la determinación de sus atribuciones, el único sentido que tiene que se mencione a texto expreso la potestad del legislador de ampliar las facultades de gestión es a los efectos de establecer una descentralización. En efecto, si nos movemos solamente dentro del sistema centralizado, sería superabundante recoger expresamente la posibilidad de ampliar las facultades de gestión.

Y la parte final del artículo 288 coadyuva a esta interpretación. En efecto, no dice que las Juntas electivas sean autónomas, sino que se puede declarar electivas las Juntas Locales Autónomas. ¿Y cuáles son esas? Las que tienen facultades de gestión ampliada. El legislador, por otra parte, también así lo ha

---

<sup>19</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., *Derecho Público*. Oficina de Apuntes del Centro de Estudiantes de Ciencias Económicas, ed. 1969, t. II, pp. 301 y ss.

considerado. Adviértase que el artículo 57 de la ley N° 9.515, de 28 de octubre de 1935, opone las Juntas Locales Comunes a las Autónomas y estas, conforme al artículo 247 de la Constitución de 1934, eran las de facultades de gestión ampliadas designadas ya que en dicha Constitución no se preveían las Juntas Locales electivas.

Por otra parte, las leyes N° 9.693, de 15 de setiembre de 1937, y N° 9.707, de 14 de octubre de 1937, que declaran la autonomía de diversas Juntas Locales, a nuestro juicio establecen una verdadera descentralización derivada. En efecto, se atribuyen de esas Juntas todas las potestades que los artículos 35 y 36 de la ley N° 9.515 confieren al Intendente Municipal sin perjuicio de la “vigilancia y fiscalización” de estos sobre aquéllas. Esta “vigilancia y fiscalización” no denota una relación jerárquica sino que constituye el control propio de la descentralización, que el órgano primario desarrolla sobre el secundario en el sistema orgánico descentralizado.<sup>20</sup> De manera que, a nuestro juicio, en nuestro derecho positivo existen dos tipos de Juntas Locales: las Comunes o Simples (que son designadas) y las Autónomas o de Competencia Ampliada; y estas a su vez pueden ser designadas o electivas.<sup>21</sup>

La Suprema Corte de Justicia en sentencia N° 319/988 de 26 de diciembre de 1988 entendió que todas las Juntas Locales en todos sus tipos “son órganos desconcentrados, no descentralizados y mucho menos autónomos en el sentido funcional desde que se mantienen en la órbita de la persona jurídica departamental.”<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> MÉNDEZ, A., “La descentralización”, en VV.AA., *Estudios de Derecho Administrativo*, Universidad de la República, Montevideo, 1979, t. I, pp. 265 y ss.

<sup>21</sup> DURÁN MARTÍNEZ A., “Juntas Locales Comunes”, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios de Derecho Constitucional*, Ingranusi Ltda., Montevideo, 1998, pp. 47 y ss.

<sup>22</sup> Ver texto íntegro de la sentencia en MARTINS, D.H., *Las Juntas Locales centralizadas, autónomas y electivas ante la Constitución de 1967 y las reformas de 1996*. Ingranusi Ltda., Montevideo, 1997, pp. 35 y ss. Hago notar especialmente que la Suprema Corte de Justicia, en dicha sentencia, me menciona erróneamente entre los autores que rechazan la descentralización en las Juntas Locales. Ver MARTINS, D.H. *Las Juntas Locales ...*, p. 42. Una simple lectura de mi trabajo sobre las Juntas Locales Comunes ya citado permite advertir con claridad que he sostenido que las Juntas Locales Autónomas son descentralizadas y por tanto no sometidas a jerarquía de la Intendencia Municipal.

MARTINS, luego de sostener que en el caso de las Juntas Locales Autónomas nos encontramos ante una verdadera descentralización administrativa<sup>23</sup>, cuestiona con acierto la sentencia de la Suprema Corte de Justicia mencionada.<sup>24</sup> A los argumentos doctrinarios que alude, agrega:

“Igualmente expresamos nuestro desacuerdo con la afirmación que realiza la Suprema Corte de que la calidad de autónoma expresamente prevista en la Constitución ‘en lo funcional carece de toda trascendencia’.

La Constitución de 1952 supuso una constitucionalización de la ley N° 9.515, incluyendo en el texto constitucional casi a la letra las principales disposiciones de la ley: cuando dijo ‘autónomas’ recogió esa expresión de la ley donde se oponía esa calificación a ‘Juntas Locales Centralizadas. Las llamó ‘autónomas’ porque tenían facultades de gestión ampliadas, tenían rentas propias (el 70% de lo que se recaudare en su jurisdicción, según el inciso final del art. 60), sus decisiones no admitían el recurso jerárquico ante el Intendente (art. 62) y proponían al Intendente el nombramiento de sus empleados (art. 35 num. 3° *in fine*), potestades típicas de un órgano descentralizado.

Por otra parte, no puede interpretarse un texto suprimiendo palabras contenidas en el mismo, menos aun si esas palabras estaban contenidas en un texto legal anterior que le sirvió de modelo y tenían en él un significado preciso.”<sup>25</sup>

Todos los integrantes de las Juntas Locales designados lo son por el Intendente con anuencia de la Junta Departamental (art. 275, numeral 8°) y cesados por la Junta Departamental, a propuesta del Intendente (art. 273, numeral 5°). Los miembros de las Juntas Locales electos, son electos por el cuerpo electoral de la localidad.

---

<sup>23</sup> MARTINS, D.H., Las Juntas Locales ..., p. 15.

<sup>24</sup> MARTINS, D.H., Las Juntas Locales ..., pp. 16 y ss.

<sup>25</sup> MARTINS, D.H., Las Juntas Locales ..., p. 20.

La enmienda constitucional de 1997 introdujo algunos cambios.

En el artículo 262 figura ahora un segundo inciso totalmente nuevo que dice: “Podrá haber una autoridad local en toda población que tenga las condiciones mínimas que fijará la ley. También podrá haberla, una o más en la planta urbana de las capitales departamentales, si así lo dispone la Junta Departamental a iniciativa del Intendente.”

El artículo 287 presenta una redacción totalmente diferente. Ahora dice así:

*“El número de miembros de las autoridades locales, que podrán ser unipersonales o pluripersonales su forma de integración en este último caso, así como las calidades exigidas para ser titular de las mismas, serán establecidos por la ley.*

*Los Intendentes y los miembros de las Juntas Departamentales no podrán integrar las autoridades locales.”*

El artículo 288 permanece en cambio inalterado.

Por su parte, el literal Y) de las Disposiciones Transitorias y Especiales establece:

“Y) Mientras no se dicten las leyes previstas por los artículos 262 y 287, las autoridades locales se regirán por las siguientes normas:

1) Se llamarán Juntas Locales, tendrán cinco miembros y, cuando fueren electivas, se integrarán por representación proporcional, en cuyo caso serán presididas por el primer titular de la lista más votada del lema más votado, en la respectiva circunscripción territorial. En caso contrario, sus miembros se designarán por los Intendentes, con la anuencia de la Junta Departamental y respetando, en lo posible, la proporcionalidad existente en la representación de los diversos Partidos de dicha Junta.



2) Habrá Juntas Locales en todas las poblaciones en que ellas existan a la fecha de entrada en vigor de la presente Constitución, así como en las que, a partir de dicha fecha, cree la Junta Departamental, a propuesta del Intendente.”

Como se ha visto, los artículos 262 y 287 introducen el término genérico *autoridad local*. Este último artículo, además, establece que estas autoridades locales podrán ser unipersonales o pluripersonales. El artículo 288, en cambio, se mantiene incambiado.

De esto se deduce que existe un término genérico, *autoridad local*, que comprende a todas. Como no hay nombre específico para las autoridades unipersonales, la ley tiene libertad para asignarles nombre, Alcalde, por ejemplo. Pero como el artículo 288 no se alteró, el nombre *Junta Local* es el que corresponde a las autoridades locales pluripersonales.

También de este artículo se desprende que solo las pluripersonales pueden ser autónomas y solo éstas pueden ser electivas.

Conforme al régimen vigente, pues, existen dos tipos de autoridades locales:

- a) Las Juntas Locales Autónomas o de competencia ampliada, sean designadas o electivas. Todas estas gozan de descentralización.
- b) Las Juntas Locales no autónomas y las autoridades locales unipersonales, que recibirán el nombre que les asigne la ley, todas ellas designadas. Todas estas son órganos desconcentrados.

Esta última opinión no ha sido unánime. En nuestro mismo sentido se han pronunciado RUOCCO<sup>26</sup> y FERRÉS RUBIO<sup>27</sup>. En cambio CASSINELLI

---

<sup>26</sup> RUOCCO, G., “Las autoridades locales (Art. 262, incisos respectivos, incluye delegación, 287 y D. T. y E. Y)”, en *VV. AA, Reforma Constitucional 1997*, Universidad Católica del Uruguay/Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político - Serie Congresos y Conferencias N° 16, Montevideo, 1997, pp. 148 y ss.

<sup>27</sup> FERRÉS RUBIO, R., “Descentralización territorial. Aspectos jurídico-Administrativos de la Reforma Constitucional de 1967”, en *VV.AA., Estudios en memoria de Héctor FRUGONE SCHIAVONE*, Universidad Católica del Uruguay/Amalio M. Fernández, Montevideo, 2000, p. 200. N° 16, Montevideo, 1997, p. 149.

MUÑOZ parece admitir autoridades locales unipersonales o pluripersonales, no autónomas pero electivas. En efecto, luego de la enmienda de 1997, CASSINELLI MUÑOZ expresó:

“Para hacer electivas las autoridades locales no autónomas, basta un decreto del respectivo Gobierno Departamental si la autoridad es unipersonal y basta una ley sin requisitos formales especiales si es colegiada (arts. 77-9º inciso tercero, 262 inciso tercero y 287); pero para hacer autónoma a una Junta Local o para hacer electiva una Junta Local que ya sea autónoma se requiere una ley sancionada por mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara a iniciativa del respectivo Gobierno Departamental (art. 288 de la Constitución)”.<sup>28</sup>

Con los debidos respetos, no encuentro fundamento para la afirmación de CASSINELLI MUÑOZ. El texto del artículo 288 me parece claro; solo permite ampliar la competencia a Juntas Locales, es decir autoridades locales pluripersonales, no unipersonales. Y solo esas Juntas Locales con competencia ampliada son las que pueden ser declaradas electivas, no otras autoridades locales. La interpretación de los artículos 77-9º inciso tercero, 262 inciso tercero y 287 de la Constitución no puede efectuarse en forma aislada sino contextual, teniendo en cuenta también el artículo 288.

**8.** El artículo 262 contiene un quinto inciso que fue añadido en la enmienda constitucional de 1997, por el que se crea un nuevo órgano: el Congreso de Intendentes.

Su naturaleza jurídica y posición institucional ha sido discutida. Así, unos han sostenido que constituye una nueva persona jurídica de derecho público estatal<sup>29</sup> y otros, en cambio, entendieron que “es un órgano de la persona jurídica Estado, que expresa su voluntad con el fin de coordinar las políticas de los Gobiernos Departamentales, se comunica directamente con los Poderes de Gobierno y puede celebrar los convenios a que se refiere el inc. 5º del art. 262.”<sup>30</sup>

<sup>28</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., *Derecho público*, F.C.U., Montevideo, 1999, p. 333.

<sup>29</sup> SAETTONI MONTERO, M., “Congreso de Intendentes”, en *Revista de Derecho Público*, año 2007, N° 30, F.C.U., Montevideo, p. 36.

<sup>30</sup> MARTINS. D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. II, p. 244.

Esta última posición es coherente con las potestades que la reforma de 1997 asigna al Poder Ejecutivo en materia de políticas de descentralización (arts. 50 y 230), que no desarrollo ahora por no relacionarse necesariamente con la *descentralización territorial*, tomando este término en su sentido técnico jurídico.<sup>31</sup>

9. La Constitución concibió un Gobierno Departamental autónomo. Con autonomía financiera que incluye amplia potestad tributaria (art. 297) y autonomía presupuestal (arts. 222 a 227), con funcionarios propios regulados por normas dictadas por los propios Gobiernos Departamentales (art. 62), sin perjuicio de la aplicación de normas aplicables a todos los funcionarios públicos o a los trabajadores en relación de dependencia en general y con autoridades electas por el Cuerpo Electoral Departamental o, en su caso, local.

Por otro lado, como bien ha expresado CAGNONI, esa autonomía resulta claramente configurada porque el control de los órganos ajenos al Gobierno Departamental, control externo, está taxativamente fijado en la Carta y no puede ser extendido por ley.<sup>32</sup>

Esos controles son de lo más variados. CAGNONI menciona los dispuestos en los artículos 64, 211, 214 inciso tercero, 225 incisos segundo y quinto, 273, 275, 288, 300, 302 y 303.<sup>33</sup>

De esos controles destaco los recursos de apelación para ante la Cámara de Representantes previstos en los artículos 300 y 301<sup>34</sup> de la Constitución.

---

<sup>31</sup> Ver DURÁN MARTÍNEZ, A., “Los Gobiernos Departamentales en la perspectiva de la reforma constitucional de 1997”, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios de Derecho Público ...*, vol. I, pp. 299 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “Las políticas de descentralización en el Uruguay en la reforma constitucional de 1997”, exposición formulada en Montevideo el 30 de agosto de 2007, en el marco de la Jornada “El proceso de descentralización del poder público en la República Oriental del Uruguay y en el Reino de España. La experiencia de dos Naciones”, organizada por el Parlamento de la República Oriental del Uruguay y la Fundación Manuel GIMÉNEZ ABAD.

<sup>32</sup> CAGNONI, J.A., *El Derecho Constitucional ...*, p. 325.

<sup>33</sup> CAGNONI, J.A., op. cit., p. 325.

<sup>34</sup> Ver CASSINELLI MUÑOZ, H., “La apelación para ante la Asamblea General según el artículo 303 de la Constitución”, en *La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración*, Montevideo, 1957, t. 55, pp. 125 y ss.; CASSINELLI MUÑOZ, H., *Derecho Público*, F.C.U., Montevideo, 1999, pp. 353 y ss.; DELPIAZZO, C.E., “Recursos de apelación ante la Cámara de Representantes contra actos de los Gobiernos Departamentales”, en VV.AA., *El Poder y su*

También cabe mencionar, por cierto, los controles generales a toda la actividad estatal a cargo de la Corte Electoral como juez de las elecciones y demás institutos de democracia directa, del Tribunal de Cuentas de la República, órgano de contralor de la legalidad financiera, y los jurisdiccionales a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y del Poder Judicial.

Respecto al Poder Judicial, destaco la competencia de la Suprema Corte de Justicia como juez constitucional, con competencia exclusiva para desaplicar un Decreto Departamental con fuerza de ley en su jurisdicción en razón de su inconstitucionalidad (art. 260).

Tan importante es este principio autonómico, fundado en una concepción democrática del poder y gestado, como se ha dicho, para salvaguardar derechos humanos de la primera generación, que la Constitución ha erigido a la Suprema Corte de Justicia en su principal custodio al prever ante ella la acción por lesión de autonomía (art. 283)<sup>35</sup> con un criterio ampliamente protector.<sup>36 37</sup>

Esta acción es un medio de garantía de la autonomía departamental que tiene por objeto impugnabile todo acto o hecho, procedente de cualquier autoridad, incluso de otro Gobierno Departamental, que implique una agresión a la autonomía del Gobierno Departamental.<sup>38</sup>

Como bien ha destacado DELPIAZZO, esta acción está concebida en los más amplios términos, por lo que no rige al respecto la limitación de que la

---

*Control*, UCUDAL/Revista Uruguay de Derecho Constitucional y Político - Serie Congresos y Conferencias N° 1, Montevideo, 1994, 2ª edición, pp. 181 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., "Recurso de apelación del artículo 303 de la Constitución", en *DURÁN MARTÍNEZ, A., Casos de Derecho Administrativo*, Montevideo, 2007, vol. V, pp. 29 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., "Seguridad para las inversiones en el Uruguay. Con especial referencia a las recientes impugnaciones de los proyectos de construcción en Maldonado", en *La Justicia Uruguaya*, año, 2006, t. 133, pp. D. 29 y ss.

<sup>35</sup> El art. 283 dice: "Los Intendentes o las Juntas Departamentales podrán reclamar ante la Suprema Corte de Justicia por cualquier lesión que se infiera a la autonomía del departamento, en la forma que establezca la ley".

<sup>36</sup> SAETTONE MONTERO, M., "Congreso ...", loc. cit., p. 34.

<sup>37</sup> Sobre la acción por lesión de autonomía, ver ROTONDO TORNARÍA, F., "Acción por lesión de la autonomía municipal", en *VV.AA., El Poder y su Control*, loc. cit., p. 173.

<sup>38</sup> DELPIAZZO, C.E., *Derecho Administrativo Especial*. Amalio M. Fernández, Montevideo, 2006, vol. 1, p. 139.

sentencia solo tiene efecto en el caso concreto como ocurre con la declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos.<sup>39</sup>

**10.** Otro aspecto importante de la reforma constitucional de 1997 fue el fortalecimiento de la institución municipal. Ello se manifiesta no solo en lo orgánico, como se ha visto, sino también en la intención de delimitar la materia municipal.

En general en nuestro derecho positivo ha habido poco rigor técnico en el empleo de los términos *departamental*, *local* o *municipal*, lo que ha creado no pocas confusiones.<sup>40</sup>

Nuestro Derecho Constitucional ha descuidado la cuestión municipal. Ha empleado a veces el término municipio como sinónimo de departamento que, por cierto, es una cosa distinta y cuando en la Constitución de 1918 se empleó el término local y no departamental para atender aquellos casos en que hay más de un centro urbano importante en un mismo departamento, la ley reglamentaria identificó lo local con lo departamental.

La enmienda de 1997 en este aspecto distingue lo departamental de lo municipal.

Ya se había visto que en el segundo inciso del artículo 262 -entre otros- refería a la *autoridad local* en un contexto que presuponía una diferencia entre lo departamental y lo local. Y por el tercer inciso distingue lo *departamental* de lo *municipal*. En efecto, así se expresa: “La ley establecerá la materia departamental y la municipal, de modo de delimitar los cometidos respectivos de las autoridades departamentales y locales, así como los poderes jurídicos de sus órganos, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 273 y 275.”

---

<sup>39</sup> DELPIAZZO, C.E., op. cit., vol. 1, p. 139.

<sup>40</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., “La materia departamental y municipal (art. 262, incs. respectivos)”, en AA.VV., *Reforma Constitucional 1997*, UCUDAL/Revista Uruguaya de Derecho Constitucional - Serie Congresos y Conferencias N° 16, Montevideo, 1997, pp. 123 y ss.; GROS ESPIELL, H., “Materia departamental y materia municipal”, en VV.AA., *Estudios en memoria de Héctor Frugone Schiavone*, UCUDAL- Amalio M. Fernández, Montevideo, 2000, pp. 255 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “Los Gobiernos Departamentales en la perspectiva de la reforma constitucional de 1997”, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios de Derecho Público*, Montevideo, 2004, vol. I, pp. 295 y ss.

En el nuevo texto constitucional se percibe que los términos *local* y *municipal* se emplean como sinónimos<sup>41</sup> y se oponen a *departamental*.

MARTINS definió al municipio como una “institución político-administrativa-territorial, basada en la vecindad, organizada jurídicamente dentro del Estado, para satisfacer las necesidades de vida de la comunidad local, en coordinación con otros Entes territoriales y servicios estatales.”<sup>42</sup>

Por mi parte, siguiendo ese lineamiento, pero prefiriendo una definición más esencial que descriptiva, definí el municipio como una institución corporativa, política, territorial, no soberana, basada en la vecindad.<sup>43</sup>

El gobierno municipal se limita a un centro urbano o a parte de un centro urbano; el Gobierno Departamental se extiende por todo el Departamento<sup>44</sup> con lo que comprende varios municipios y zonas rurales.

Hay pues una distinción en lo orgánico entre lo nacional, lo departamental y lo municipal, y también en lo material.

La ley establecerá la materia departamental y la municipal así como la nacional, sin perjuicio de lo que disponga directamente la Constitución.

Lo expuesto no significa que la ley tenga libertad absoluta para determinar la materia nacional, la departamental y la municipal.

Existe un contenido de materia nacional, departamental y municipal que no puede ser desconocido por ley. Es un contenido sustancial, aunque impreciso - como dice CASSINELLI MUÑOZ-, y la ley puede efectuar el deslinde en esa

---

<sup>41</sup> SEMINO, M.A., “Análisis preliminar de la reforma”, en *Constitución de la República Oriental del Uruguay*, Editora Idea, Montevideo, 1997, p. 143; DURÁN MARTÍNEZ, A., “Los Gobiernos Departamentales ...”, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios de Derecho Público ...*, vol. I, p. 297.

<sup>42</sup> MARTINS, D.H., *El municipio contemporáneo*, F.C.U., Montevideo, 1978, pp. 56 y ss.

<sup>43</sup> DURÁN MARTÍNEZ, A., “Los Gobiernos Departamentales ...”, loc. cit., p. 96.

<sup>44</sup> En realidad, como acertadamente observó MARTINS, el Gobierno Departamental no comprende a todo el Departamento porque no se extiende al espacio aéreo, el mar territorial y los bienes del dominio público nacional, MARTINS, D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. II, p. 18.

*zona gris* que se encuentra entre lo nacional y lo departamental y entre lo departamental y lo municipal, respetando ese contenido sustancial.<sup>45</sup>

MARTINS define la materia departamental como “toda actividad pública en la que exista un interés del Departamento que predomine sobre el interés del Estado y no haya sido asignada por la Constitución a otro órgano del Estado.”<sup>46</sup>

Entre las materias excluidas de lo departamental por el texto constitucional, MARTINS indica:

- a) los servicios de seguridad pública (art. 262);
- b) la seguridad en lo exterior (art. 85, numeral 7, 8, 12 y 15; art. 168, numerales 1, 2, 3, 9, 11, 14 y 17);
- c) las relaciones exteriores (art. 85, numeral 7; art. 168, numerales 10, 12, 15, 16, 20);
- d) la administración financiera nacional (arts. 85, numerales 4, 5, 6 y 10; art. 86; art. 168, numerales 18, 19, 21 y 22, y arts. 214 y ss.);
- e) la administración de la Justicia (arts. 233 y ss.; arts. 307 y ss.);
- f) todas las materias que la Constitución atribuye al Poder Legislativo;
- g) los diversos servicios del dominio industrial y comercial del Estado (art. 185 y ss);
- h) la Enseñanza Pública Superior, Primaria, Secundaria, Industrial y Artística (art. 202);
- i) las ordenanzas de contabilidad de competencia del Tribunal de Cuentas de la República (art. 211, literal F; art. 212);
- j) la formulación de planes y programas de desarrollo nacional, así como la determinación de las políticas de descentralización (arts. 230 y 50).<sup>47</sup>

Con el mismo criterio, MARTINS indica que “corresponde a la materia municipal todos aquellos asuntos de predominante interés local, frente al

---

<sup>45</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., “Las materia departamental y municipal...”, loc. cit., pp. 127 y ss.

<sup>46</sup> MARTINS, D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. II, p. 71.

<sup>47</sup> MARTINS, D.H., *op. cit.*, t. II, pp. 69 y ss.

interés departamental o nacional.”<sup>48</sup> Cabe agregar que quedan excluidas aquellas materias asignadas expresamente a los órganos nacionales o departamentales. Se debe precisar además que la localidad a que alude implícitamente MARTINS en su definición es necesariamente urbana, puesto que en nuestro Derecho el municipio, luego de la reforma de 1997, es una institución urbana.

Teniendo en cuenta el marco antedicho, “la ley establecerá la materia departamental y la municipal, de modo de delimitar los cometidos respectivos de las autoridades departamentales y locales”, como dice el tercer inciso del artículo 262 de la Constitución. La ley no puede ir más allá e invadir la materia nacional, pero tampoco puede restringir el contenido sustantivo de la materia departamental y de la municipal.

#### - IV -

1. De lo expuesto se deriva que la distribución de competencias entre el Estado Central y los Gobiernos Departamentales se efectúa teniendo en cuenta el territorio y la materia, como ha sostenido CASSINELLI MUÑOZ.<sup>49</sup>

Pero también se debe tener en cuenta los poderes jurídicos, como lo advirtió MARTINS.<sup>50</sup> Por ejemplo, los Gobiernos Departamentales carecen de poderes jurídicos para limitar derechos humanos, salvo los casos expresamente determinados por la Constitución o en los que exista ley habilitante.

2. La afirmación precedente puede sorprender porque existe en nuestro derecho y en el ámbito de los Gobiernos Departamentales una categoría de acto jurídico que se conoce con el nombre de *decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción* y es frecuente que derechos humanos como lo son sin duda el de propiedad y la libertad de trabajo, cultivo, industria, comercio, profesión o de cualquier otra actividad lícita, sean limitados por ellos.

---

<sup>48</sup> MARTINS, D.H., op. cit., t. II, pp.90 y 111.

<sup>49</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., *Derecho Público*, F.C.U., Montevideo, 1999, p. 330.

<sup>50</sup> MARTINS, D.H., *El Gobierno y la Administración ...*, t. II, pp. 110 y ss.



Se ha discutido así en doctrina acerca de la naturaleza y valor y fuerza de esos actos jurídicos así como su aptitud jurídica para limitar derechos humanos.

3. El tema es de tanta importancia que estimo conveniente detenerme un poco en él.

4. El derecho de propiedad y la libertad de trabajo, cultivo, industria, comercio, profesión, o la de ejercer en general cualquier otra actividad lícita, configuran *derechos humanos* en el sentido de que, como decía BIDART CAMPOS, tienen como sujeto al hombre en cuanto es hombre, en cuanto pertenece a la especie que llamamos humana, prescindiendo de su condición de ciudadano o extranjero, de trabajador o jubilado, de niño o de mujer o de varón o de integrante de algún grupo étnico en particular o de otras situaciones diferenciales que puedan existir.<sup>51</sup>

5. También estos derechos se suelen llamar *constitucionales* por estar reconocidos por la Constitución<sup>52</sup> aunque, a decir verdad, puede haber derechos consagrados por la Constitución que no sean *derechos humanos* en el sentido que se le ha dado al término en la línea de BIDART CAMPOS.

En otra terminología, se suele asimismo llamar a estos derechos, *derechos fundamentales*.

No interesa ahora ahondar en estas cuestiones terminológicas porque no cabe duda de que el derecho de propiedad y la libertad de trabajo, industria o comercio, son *derechos humanos* porque derivan de la esencia del hombre, son *constitucionales* porque se encuentran expresamente recogidos por la

---

<sup>51</sup> BIDART CAMPOS, G.J., *Teoría general de los derechos humanos*. Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 2; DURÁN MARTÍNEZ, A., *Derechos humanos y medio ambiente*, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios sobre derechos humanos*, Ingranusi Ltda.-Universidad Católica del Uruguay, Montevideo, 1999, p. 7.

<sup>52</sup> NOGUEIRA ALCALÁ, H., *Teoría de los derechos fundamentales y los derechos humanos*. CEDECU. Serie Ensayos Nº 2, Ingranusi Ltda., Montevideo, 2000, p. 39; DURÁN MARTÍNEZ, A., “¿Se puede limitar derechos humanos por actos administrativos dictados por órganos reguladores de la actividad privada? Especial referencia a las unidades de regulación creadas en Uruguay”, en DURÁN MARTÍNEZ, A., *Estudios de Derecho Público*, Montevideo, 2004, vol. I, p. 360.

Constitución, y son *fundamentales* en cualquiera de los sentidos que la doctrina ha dado a esta expresión.<sup>53</sup>

6. Conforme a lo establecido por los artículos 32 y 36 de la Constitución, el derecho de propiedad y la libertad de trabajo, cultivo, industria, comercio, profesión o en general la de dedicarse a cualquier otra actividad lícita solo pueden ser limitados por ley y por razones de interés general.

La Constitución, pues, parte del principio de la protección del ejercicio de los derechos establecido en el artículo 7<sup>54</sup>; la limitación es la excepción.

Para esa limitación la Constitución exige un requisito sustantivo, que exista interés general, y uno formal, que se disponga por ley.

7. *Interés general* es un concepto jurídico indeterminado<sup>55</sup>, su determinación exige una actividad intelectual y no volitiva, por lo que la Suprema Corte de Justicia puede ingresar al examen de la configuración o no del interés general en el caso concreto al estudiar la inconstitucionalidad de un acto legislativo.<sup>56</sup>

El legislador en el caso carece de discrecionalidad, efectúa una actividad de interpretación. Así como su actividad interpretativa asignada por el artículo 85 numeral 20 de la Constitución está sujeta al control jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia por la expresa remisión que este numeral efectúa a los artículos 256 a 261 de la Carta, también la Suprema Corte queda habilitada

---

<sup>53</sup> BARBAGELATA, A.L., *Derechos fundamentales*, F.C.U., Montevideo, 1986, p. 8; FERRAJOLI, L., *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Editorial TROTТА, Madrid, 2005, p. 19.

<sup>54</sup> RISSO FERRAND, M., “Los intereses individuales y el interés general en la Constitución”, en *Tribuna del Abogado*. Publicación del Colegio de Abogados del Uruguay, Montevideo, junio-julio 2005, Nº 143, p. 11.

<sup>55</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E., “El Control de la regularidad constitucional de las leyes que limitan o restringen derechos humanos en el derecho uruguayo”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay*, Universidad Católica del Uruguay/Amalio M. Fernández/Conrad Adenauer Stiftung, Montevideo, 2002, t. III, p. 55; BRITO, M., “Principio de legalidad e interés público en el derecho positivo uruguayo”, en BRITO, M., *Derecho Administrativo. Su permanencia-contemporaneidad-prospectiva*. Universidad de Montevideo - Facultad de Derecho, Montevideo, 2004, p. 266.

<sup>56</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E., op. cit., loc. cit., p. 55.

para juzgar el acierto o no en la determinación de un concepto jurídico indeterminado. Como bien ha dicho ESTEVA GALLICCHIO, “entre la interpretación realizada por vía de la ley, esto es, por acción de los Poderes políticos del Gobierno del Estado, la Constitución prefiere la interpretación constitucional que va a resultar de la acción de un órgano del Poder Judicial, específicamente en el caso de la Suprema Corte de Justicia.”<sup>57</sup>

Esta solución constitucional impide que una ocasional mayoría legislativa pueda desconocer derechos humanos. No hay que olvidarse de que el interés general, si bien no es la suma de los intereses individuales, tampoco es el interés de la mayoría.

Además de lo expuesto, cabe admitir la existencia de un contenido esencial de los derechos humanos que configuran también un límite al legislador<sup>58</sup>, que impide que por medio de restricciones legales se desnaturalice el derecho.

**8.** El requisito formal requerido por nuestra Constitución para la limitación de derechos humanos, como se ha visto, es la exigencia de ley. O sea, además de requerirse la existencia de un interés general para la limitación, esta solo es posible por ley.

Es ya un lugar común en la doctrina el afirmar que cada vez que nuestra Constitución alude al término *ley* lo hace en sentido orgánico formal.<sup>59</sup> Por tanto, estos derechos solo pueden limitarse por ley en sentido orgánico formal.

---

<sup>57</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E., op. cit., loc. cit., p. 53.

<sup>58</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E., op. cit., loc. cit., pp. 55 y ss.

<sup>59</sup> JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, J., *La Constitución Nacional*. Cámara de Senadores, Montevideo, 1992, t. I, pp. 225 y ss.; GIORGI, H., “El referéndum municipal”, en *Anales del Foro*, 1990, números 92-93, pp. 19 y ss.; ESTEVA GALLICCHIO, E., “Declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos”, en *El poder y su control*, UCUDAL - Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, Serie Congresos y Conferencias, Nº 1, Montevideo, 1990, pp. 99 y ss.; AGUIRRE RAMÍREZ, G., *Derecho Legislativo*, F.C.U., Montevideo, 1997, t. I, pp. 56 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., *Casos de Derecho Administrativo*. UCUDAL - Ingranusi Ltda., Montevideo, 1999, vol. II, pp. 58 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “Limitaciones a los derechos constitucionales por Decretos de los Gobiernos Departamentales”, en *DURÁN MARTÍNEZ, A., Estudios de Derecho Público ...*, vol. I, pp. 83 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “¿Se puede ...?”, loc. cit., p. 361; GROS ESPIELL, H., “Los derechos humanos en la constitución uruguaya y su protección internacional”, en *GROS ESPIELL, H., Temas Internacionales*. Melibea Ediciones, Montevideo, 2001, p. 451; RISSO FERRAND, M.J., *Derecho Constitucional*. Ingranusi Ltda., Montevideo, 1998, t. III, pp. 73 y ss.

Esta limitación la puede efectuar directamente la ley, pero en algunos casos lo puede hacer indirectamente cometiendo la limitación a otro acto jurídico, lo que otorga un mínimo de cobertura legal.<sup>60</sup>

Naturalmente también los derechos constitucionales pueden limitarse directamente por la Constitución ya que esta tiene un valor y fuerza superior al de la ley, o por un acto distinto de la ley, cuando la Constitución expresamente lo prevé.

9. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que en doctrina se ha estudiado especialmente la posibilidad de la limitación de derechos fundamentales por medio de decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción.

La expresión *decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción* apareció en nuestra historia constitucional en la Constitución de 1952 en su artículo 260.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, al comentar este artículo 260, entendió que esta alusión a la fuerza de ley refería al carácter general de la ley.<sup>61</sup>

Esta interpretación de nuestro indiscutible maestro de Derecho Constitucional fue cuestionada.

Así CASSINELLI MUÑOZ, por el contrario, apeló a un aspecto formal. Estimó que esa “fuerza de ley” se debía a la circunstancia de que ese acto era sancionado por la Junta Departamental y promulgado por el Intendente en proceso paralelo al de la elaboración de las leyes en el ámbito nacional.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., Dictamen publicado en la Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, t. X, febrero-marzo 1994, N° 59, pp. 500 y ss.; RISSO FERRAND, M., ob. cit., loc. cit., p. 75; PARADA, R., *Derecho Administrativo*. Marcial Pons, Madrid, 1997, t. I, pp. 535 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “¿Se puede ...?”, loc. cit., p. 361.

<sup>61</sup> JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, J. *La Constitución del Uruguay de 1952*, CED, Montevideo, 1965, t. IV, pp. 829 y ss.

<sup>62</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H. “La apelación ...”, loc. cit., p. 127.

Esta última opinión -que comparto- ha prevalecido en nuestro medio.<sup>63</sup>

Así, pueden ser decretos departamentales “con fuerza de ley en su jurisdicción” aquellos actos generales, sancionados por la Junta Departamental y promulgados por la Intendencia, así como aquellos actos subjetivos como por ejemplo el otorgamiento de las concesiones departamentales, también aprobados por acto sancionado por la Junta Departamental y promulgados por el Intendente (art. 273, numeral 8º).

La “fuerza de ley” no la da entonces los efectos generales del acto sino el procedimiento seguido para su dictado. Es por ese procedimiento seguido que los decretos departamentales con *fuerza de ley en su jurisdicción* son los actos jurídicos dictados por órganos de los Gobiernos Departamentales de mayor valor y fuerza de ese Gobierno Departamental.

Esa expresión *fuerza de ley en su jurisdicción* significa que esos actos jurídicos, de los emanados de los órganos departamentales, son los de mayor valor y fuerza, y ese mayor valor y fuerza surge del procedimiento seguido. Eso, y solo eso, significa esa expresión; no significa que esos decretos sean lo mismo que la ley o que tengan el mismo valor y fuerza que la ley como algunos han sostenido, como luego se verá.

Existe una abrumadora mayoría de opiniones en el sentido de negar la posibilidad constitucional de que los derechos fundamentales puedan ser limitados por decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción. Opiniones especialmente calificadas, por cierto. A vía de ejemplo evoco a JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA<sup>64</sup>, AGUIRRE RAMÍREZ<sup>65</sup>, ESTEVA GALLICCHIO<sup>66</sup>

---

<sup>63</sup> VÁZQUEZ, C., “Algunas reflexiones acerca de los criterios aplicables a la solución de antinomias entre ley nacional y acto legislativo departamental”, en *Anuario de Derecho Administrativo*, F.C.U., Montevideo, 1990, t. III, pp. 233 y ss.

<sup>64</sup> JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, J., *La Constitución Nacional*. Cámara de Senadores, Montevideo, 1992, t. I, pp. 225 y ss.

<sup>65</sup> AGUIRRE RAMÍREZ, G., *Derecho legislativo*, F.C.U., Montevideo, 1997, t. I, pp. 56 y ss.

<sup>66</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E.G., “La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia sobre los Decretos de los Gobiernos Departamentales que tienen fuerza de ley en su jurisdicción y la regulación de derechos consagrados por el artículo 7 de la Constitución”, en *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, t. IX, junio-julio 1992, Nº 49, pp. 79 y ss.

y CAJARVILLE PELUFFO<sup>67</sup>, entre otros. Por mi parte, también me he pronunciado en esta línea.<sup>68</sup>

No obstante, cabe reconocer que la Suprema Corte de Justicia ha admitido la posibilidad de la limitación de derechos humanos por parte de decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción. Cito como ejemplo las sentencias N° 82, de 17 de julio de 1991<sup>69</sup>, y la N° 28, de 22 de abril de 1992.<sup>70</sup>

**10.** De la sentencia N° 82, de 17 de julio de 1991, me interesa destacar tres líneas argumentales desarrolladas en el CONSIDERANDO I.

Dijo la Corte en dicha oportunidad:

“Sin duda, es principio del ordenamiento constitucional patrio que no hay derechos absolutos y que, de consiguiente, ellos pueden ser limitados por leyes dictadas ‘...por razones de interés general’ (art. 7°). Y aún mismo, ello puede ocurrir al reglamentarse lo que es la propia materia municipal, habida cuenta que se le ha asignado a los Gobiernos Departamentales la potestad de dictar decretos ‘...que tengan fuerza de ley en su jurisdicción...’ (art. 260).

Por cierto, no siempre que el constituyente alude a la ‘ley’, sin más especificaciones, hay que entender que se refiere tanto a la ley nacional o ley formal como a la ley departamental, más propiamente decretos departamentales. Es muy claro que ambas, ley nacional o ley departamental, tienen igual naturaleza jurídica desde el punto de vista material, en cuanto son normas jurídicas generales y abstractas (Cf. Eduardo Jiménez de Aréchaga, *Introducción al derecho*, pág. 113 y Carlos Santiago Nino, *Introducción al análisis del derecho*, pág. 148); pero de esa circunstancia no puede extraerse la conclusión de su constante equiparación. Así, al establecerse las normas

---

<sup>67</sup> CAJARVILLE PELUFFO, J.P., “Limitación de derechos reconocidos por la Constitución por Decretos Departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción”, en *Revista Jurídica del Centro de Estudiantes de Derecho*, CED-FCU, Montevideo, 1993, 2ª época, año IV, N° 8, pp. 86 y ss.

<sup>68</sup> DURÁN MARTÍNEZ, A., “Limitaciones ...”, loc. cit., pp. 75 y ss.

<sup>69</sup> *Revista Jurídica del Centro Estudiantes de Derecho ...*, N° 8, pp. 81 y ss.

<sup>70</sup> *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, t. IX, junio-julio 1992, N° 49, p. 52.

fundamentales sobre inconstitucionalidad, el constituyente ha diferenciado a la 'ley' formal o nacional, del decreto departamental o 'ley' únicamente material pero no de aquel otro tipo.

Aunque por lo dicho, porque la regulación de la propia materia municipal así lo impone, por medio de decretos departamentales o leyes de ese rango, es posible limitar los derechos esenciales del hombre, en tanto y en cuanto se esté en ese ámbito. En tal sentido y con ese alcance, no es correcto afirmar que sólo la ley nacional puede limitar esos derechos. También lo puede hacer la ley departamental o decretos '...que tengan fuerza de ley en su jurisdicción...' en la medida que regulen la materia municipal, naturalmente, asignada a los Gobiernos Departamentales. Al punto que su órgano deliberativo -semejante al Parlamento Nacional- es decir, la Junta Departamental, tiene entre sus atribuciones 'Dictar, a propuesta del Intendente o por su propia iniciativa los decretos y resoluciones que juzgue necesarios, dentro de su competencia' (Constitución, art. 273, N° 1°)."<sup>71</sup>

Comentando este pasaje CAJARVILLE PELUFFO manifestó:

“Es incuestionable, entonces, que de su contexto surge que cuando la Constitución habla de 'ley' está mentando el acto sancionado por el Poder Legislativo y promulgado por el Poder Ejecutivo. Ese argumento contextual, amén de los históricos que podrían agregarse, demuestra con palmaria evidencia que tal es el significado de esa misma palabra en la Sección II de la Constitución.

La privación, limitación o regulación de los derechos que la Constitución reconoce en esa Sección es, por lo tanto, materia reservada a la 'ley' (entendiendo por tal únicamente la sancionada por el Poder Legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, conocida tradicionalmente como 'ley formal'), y no a cualquier 'acto regla' o a cualquiera con 'fuerza de ley'.

---

<sup>71</sup> *Revista Jurídica del Centro ...*, N° 8, pp. 83 y ss.

Partiendo del supuesto verdadero de que los Gobiernos Departamentales ejercen función legislativa y los actos producto de tal función ‘tienen fuerza de ley en su jurisdicción’, la Suprema Corte de Justicia incluye en la denominación ‘ley’ empleada por la Constitución, al menos en cuanto tenga que ver con la ‘materia municipal’, tanto a la ‘ley’ (nacional) como a los ‘decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción’ (a los que califica de ‘ley departamental’). Confunde así el género (‘acto legislativo’) con una de sus especies (la ‘ley’), confusión en la cual la Constitución nunca incurre. Con ello deforma gravemente el sistema constitucional de garantías de los derechos fundamentales, según el cual sólo se podrá privar, limitar o regular esos derechos conforme a ley sancionada por el Parlamento y no por el decreto del Gobierno Departamental aunque tenga ‘fuerza de ley en su jurisdicción’.”<sup>72</sup>

Y más adelante remata su magnífica nota de jurisprudencia con una serie de conclusiones que por compartirlas plenamente transcribo.

- “a) Los Gobiernos Departamentales ejercen la función legislativa en ‘materia departamental’, con exclusión de los órganos legislativos nacionales.
- b) La ‘materia departamental’ se delimita por ley nacional, sobre ciertas pautas y algunas soluciones concretas de la Constitución.
- c) Los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución sólo pueden ser objeto de privación, limitación o regulación por ley dictada conforme a la Sección VII de la Constitución.
- a) En virtud de esa distribución constitucional de competencias, la afectación de aquellos derechos que sea necesaria para regular la materia departamental debe resultar de la ley, al menos en sus lineamientos generales, dentro de cuyo marco el decreto departamental adoptará las soluciones específicas adecuadas a los hechos e idóneas para lograr los fines debidos.
- b) La ley sólo podrá conferir a los Gobiernos Departamentales una potestad de normación derivada, y nunca de normación inicial u

---

<sup>72</sup> CAJARVILLE PELUFFO, J. P., “Limitación de derechos ...”, loc. cit., p. 90.



originaria, en materia de privación, limitación o regulación de derechos constitucionalmente reconocidos. Esa potestad no puede considerarse implícita en la atribución de una materia del Gobierno Departamental, ni puede consistir tampoco en una potestad genérica de limitar derechos o algunos de ellos.

c) Debe existir una relación razonable entre la materia departamental a regular, los fines que deben perseguirse con esa regulación y los derechos y aspectos o contenidos de los mismos que resulten afectados; la violación de esos límites de razonabilidad acarrea ilegitimidad del acto legislativo administrativo de que se trate.<sup>73</sup>

Otro pasaje interesante de la sentencia analizada es el siguiente:

“En cuanto a las sanciones pecuniarias aplicadas, es evidente que el límite o tope que las mismas pueden tener, no está establecido por texto constitucional alguno, sino por normativa legal (actualmente, Ley Nº 15.851, art. 210). Por más que esta ley regule o más exactamente reglamente la competencia de origen constitucional de los Gobiernos Departamentales, ello no significa que en tanto un decreto o ley departamental se exceda -eventualmente- de los márgenes que aquella hubiere establecido, ello determine que se esté frente a una hipótesis de inconstitucionalidad. Habría en todo caso ilegalidad, pero no inconstitucionalidad, lo que es diferente y quitaría el caso del ámbito de la competencia de esta Corporación.”<sup>74</sup>

Tampoco es compartible este argumento. En efecto, si la ley establece un tope para las sanciones pecuniarias, si un decreto departamental se excede de él, no solamente existe una ilegalidad sino también una inconstitucionalidad porque al actuar así el Gobierno Departamental actúa fuera de su competencia. Incurre en lo que hemos denominado *exceso de poder*.<sup>75</sup> La Constitución admite que el Gobierno Departamental pueda imponer multas pero sólo “según

<sup>73</sup> CAJARVILLE PELUFFO, J. P., “Limitación de derechos ...”, loc. cit., pp. 92 y ss.

<sup>74</sup> *Revista jurídica del Centro ...*, Nº 8, p. 83.

<sup>75</sup> DURÁN MARTÍNEZ, A., “Desviación, abuso y exceso de poder”, en *DURÁN MARTÍNEZ, A., Estudios de Derecho Administrativo. Parte General*, Montevideo, 1999, pp. 132 y ss.

sus facultades” (artículo 297 numeral 10, literal a). Si se imponen multas fuera de esas facultades se desconoce la Constitución.

El último párrafo de la sentencia que deseo comentar es el siguiente:

“Por ello, dentro del concepto de función de policía o ‘poder de policía’, entendido como ‘... la modalidad de actuar de la administración con vistas a un fin especial que es prevenir la violación del orden jurídico...’ (Enrique Sayagués Laso, op. cit., t. I, pág. 45), en relación a ciertas actividades o servicios, integrantes de la materia propia municipal, se hallan las facultades de disponer sanciones tendientes a preservar los valores de orden, seguridad, salubridad y tranquilidad. No se olvide, esos valores - aunque de distinta jerarquía- se consideran fines específicos de ese poder de policía y en general, del propio ordenamiento jurídico.”<sup>76</sup>

De esto parece seguirse que la potestad de aplicar las sanciones que mostraron el procedimiento jurisdiccional que concluyó con la sentencia de marras deriva del poder de policía que poseen los Gobiernos Departamentales.

Este razonamiento es equivocado como lo demostró hace veinticinco años GORDILLO. Es errado -decía- fundar una limitación a un derecho individual tan solo en el concepto de policía; “la limitación deberá, pues, fundarse concretamente en las disposiciones legales o constitucionales y demás principios jurídicos aplicables, pero no en esa noción de poder de policía.”<sup>77</sup>

El hecho de que la Constitución o la ley prevean la limitación de derechos reconocidos por la Constitución puede revelar la existencia del cometido de policía; pero del cometido de policía no se puede deducir la limitación de determinados derechos sin que la Constitución o la ley lo efectúen.

La cosa es, pues, exactamente al revés de como la ha presentado la Suprema Corte de Justicia.

---

<sup>76</sup> *Revista jurídica del Centro ...*, N° 8, p. 84.

<sup>77</sup> GORDILLO, A., *Tratado de Derecho Administrativo*, Ediciones Macchi-López, Buenos Aires, 1975, t. 2, p. XII-13.

10. La sentencia Nº 28 de 22 de abril de 1992 citada fue objeto de una memorable nota de jurisprudencia por parte de ESTEVA GALLICCHIO.<sup>78</sup> Comenzó ESTEVA por evocar a JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA en varios pasajes de su obra La Constitución Nacional. De ellos selecciono ahora lo siguiente:

“Si llegáramos a aceptar que los decretos de las Juntas Departamentales son realmente leyes en el sentido general con el que la Constitución usa la palabra leyes, podríamos llegar a concluir que los derechos consagrados por la Sección II de la Constitución pueden ser regulados o moderados, no solamente por vía de leyes dictadas por la Asamblea, sino aun por medio de leyes (decretos municipales) dictados por las Juntas Departamentales.

El problema tiene una extrema gravedad. Calculen ustedes lo que sería que cada uno de los 19 departamentos de la República se considerara habilitado para dictar leyes que regularan el derecho de reunión, de asociación, de propiedad, etc.”

Luego rebate los argumentos de la Corte con tal precisión que -por además de compartirlos totalmente- estimo oportuna su transcripción.

“4. Es claro que, **en principio**, tanto las leyes como los decretos legislativos de los Gobiernos Departamentales son, conforme al criterio material de distinción de las funciones jurídicas del Estado, actos regla, o si se quiere actos materialmente legislativos.

Caben, empero, algunas precisiones. La primera; que algunos actos jurídicos que orgánico-formalmente son decretos legislativos de las Juntas Departamentales promulgados por el Intendente Municipal, materialmente no son actos regla.

---

<sup>78</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E.G., “La jurisprudencia ...”, loc. cit., pp. 79 y ss.

La segunda; que además de las leyes y los decretos legislativos departamentales, otros actos jurídicos previstos por la Constitución también pueden ser desde el punto de vista material o sustancial actos regla o como dice la sentencia “leyes en el orden material”: los reglamentos que expide el Poder Ejecutivo, los decretos de los Gobiernos Departamentales que no tienen fuerza de ley en su jurisdicción, etc. Nadie ha sostenido fundadamente que sea constitucionalmente posible privar por medio de esos otros actos regla alguno de esos derechos mentados por la segunda oración del art. 7 de la Carta.

La tercera; que el criterio material no es el adoptado por la Constitución uruguaya para distinguir la función legislativa. En verdad, el criterio adoptado es el orgánico-formal (Constitución arts. 133 a 146 y concordantes; arts. 281 y concordantes) y en cuanto a la eficacia formal de sus actos típicos, atiende al valor y fuerza de los mismos (Constitución, arts. 144, 260, etc.)

La cuarta; que los decretos legislativos de los Gobiernos Departamentales no son pasibles del control de constitucionalidad porque sean actos regla o leyes en el orden material, sino porque así lo dispone el art. 260 en virtud de la eficacia formal de los actos típicos (decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción).

5. Consideró la Suprema Corte de Justicia que, de seguirse la tesis de ARÉCHAGA, casi todos los decretos de las Juntas Departamentales serían antijurídicos, pues al imponer tributos, establecer normas viales, están limitando los derechos individuales.

Tampoco comparto estas afirmaciones.

Los decretos legislativos departamentales que establecen determinados tributos se fundamentan en expresas previsiones constitucionales que atribuyen la potestad a los órganos de las personas jurídicas Gobiernos Departamentales (Constitución, arts. 273, ord. 3º, 275, ord. 4º, 297, etc.). Esto significa que la Carta ha distribuido la potestad tributaria entre las personas jurídicas del Estado y Gobiernos Departamentales, por lo que si los órganos de los Gobiernos Departamentales actúan dentro de los límites competenciales

constitucionales establecidos, los actos que expidan serán, en principio, compatibles con la Constitución.

Los decretos con fuerza de ley en su jurisdicción de los Gobiernos Departamentales que establecen normas viales o edilicias pueden ser compatibles con la Constitución si una ley les ha confiado dichas atribuciones. Ello porque tanto las Juntas Departamentales como las Intendencias Municipales son órganos de competencia constitucionalmente abierta (Constitución, art. 273, inc. 3º: “Además de las que la ley determine, serán atribuciones de las Juntas Departamentales...”; Constitución art. 275: “Además de las que la ley determine, sus atribuciones son ...”). Todo sin perjuicio, obviamente, de la eventual inconstitucionalidad de la ley que los hizo competentes; o de la eventual inconstitucionalidad del decreto legislativo departamental por vicio en los motivos; etc.

En suma, en estos casos no nos hallamos en el ámbito del artículo 7, sino de otros preceptos de la Constitución que o bien asignan por sí una atribución a los Gobiernos Departamentales (por ej., art. 279), o bien prevén la ampliación por ley de la competencia de sus órganos (por ej., art. 273, inc. 3º).

La fragilidad de la fundamentación de la Suprema Corte de Justicia queda de manifiesto en cuanto el lector del Considerando III de la sentencia 28 de 1992 comprueba que la Corporación dice: “... las Juntas Departamentales, dentro de su competencia, pueden reglar derechos de los previstos en el art. 7º de la Carta ...” (no dice reglar los derechos previstos); “y en ejercicio de sus potestades constitucionales puede reglamentar, limitando o suprimiendo, la protección de ciertos derechos individuales” (no dice la protección de los derechos individuales). Cabe, pues, la siguiente pregunta: ¿cómo se determina cuáles derechos de los consagrados por el art. 7 de la Constitución pueden ser reglados por decreto legislativo departamental y cuáles no?

6. Considera la Suprema Corte de Justicia que la lectura de los ordinales 1º, 3º y 8º del art. 273 corrobora su conclusión.

Los ordinales 1º y 3º no son útiles para demostrar que la tesis de Aréchaga es errónea; simplemente asignan atribuciones a los órganos que mencionan.

El ordinal 8º refiere a la atribución de las Juntas Departamentales de otorgar concesiones para servicios públicos, locales o departamentales, a propuesta del Intendente y por mayoría absoluta de votos del total de sus componentes. Mediante este ordinal se comprueba que existen actos jurídicos que orgánico-formalmente son decretos de los Gobiernos Departamentales pero que materialmente no son actos regla.

Ninguno de los tres ordinales contribuye, pues, a demostrar la tesis de la Suprema Corte de Justicia”<sup>79</sup>

En otra oportunidad ya me he adherido a estos comentarios de ESTEVA GALLICCHIO.<sup>80</sup>

**11.** Los autores de mayor relevancia que han admitido la procedencia de la limitación de derechos humanos por medio de decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción han sido LANZIANO y MARTINS.

Analizaré por su orden sus respectivas posiciones.

**12.** LANZIANO parte del artículo 273 de la Constitución en cuanto asigna a las Juntas Departamentales función legislativa<sup>81</sup> y sostiene que los decretos que dictan “sustancialmente se confunden con las leyes y aunque tienen denominación diversa, corresponde asignarles la misma categorización.”<sup>82</sup> Por tal razón, sostiene, es que están incluidos en el artículo 260 a los efectos de establecer respecto de ellos el mismo sistema de control jurisdiccional de constitucionalidad que el previsto para las leyes.<sup>83</sup>

Por otra parte, afirma, “si tenemos presente que no hay tributos sin ley que lo establezca, habría que llegar a la conclusión que los que crease la Junta

<sup>79</sup> ESTEVA GALLICCHIO, E., “La jurisprudencia ...”, loc. cit., pp. 81 y ss.

<sup>80</sup> DURÁN MARTÍNEZ, A., *Casos ...*, vol. II, pp. 60 y ss.; DURÁN MARTÍNEZ, A., “Limitaciones ...”, loc. cit., pp. 86 y ss.

<sup>81</sup> LANZIANO, W. *Construcciones de edificios paralizadas. Sus problemas y posibles soluciones*, Montevideo, 2005, p. 11.

<sup>82</sup> LANZIANO, W. *Construcciones ...*, p. 11.

<sup>83</sup> LANZIANO, W., *Construcciones ...*, p. 11.

Departamental, en función de la atribución que expresamente se le confiere por el numeral 3º del art. 273 mencionado, si esos decretos no fueran leyes, serían inconstitucionales, salvo que se entendiera que el mencionado principio no tendría validez para los tributos que legítimamente establecieren los Gobiernos Departamentales.”<sup>84</sup>

Finalmente sostiene: “Dado que en la materia privativa de los Gobiernos Departamentales, al Parlamento le está vedado legítimamente sancionar leyes, si los decretos que las Juntas Departamentales sancionaren con fuerza de ley, no fueran sustancial y formalmente leyes -aunque con otra denominación- habría que concluir que la Constitución excluyó a dicha materia del alcance de las leyes, lo cual es inaceptable.”<sup>85</sup>

En virtud de esa asimilación que efectúa LANZIANO del decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción con la ley, es que admite que por esos decretos se pueda establecer limitaciones al derecho de propiedad.<sup>86</sup>

Sin llegar a identificar la ley y decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción como lo hace LANZIANO, PRAT<sup>87</sup> y VÁZQUEZ<sup>88</sup> han sostenido que tienen el mismo rango normativo.

No comparto estas posiciones.

Está fuera de discusión que las Juntas Departamentales ejercen función legislativa en su respectivo Departamento. El artículo 273 de la Constitución lo dice expresamente.

Cuando ese decreto departamental produce efectos generales, puede considerarse ley en sentido material, pero no en el sentido orgánico formal.

---

<sup>84</sup> LANZIANO, W., op. cit., p. 11.

<sup>85</sup> LANZIANO, W., op. cit.,..., p. 12.

<sup>86</sup> LANZIANO, W., *Estudios de Derecho Administrativo*. Segunda edición ampliada. Universidad de la República-Facultad de Derecho. Montevideo, 1993, p. 403.

<sup>87</sup> PRAT, J.A., *Derecho Administrativo*. Acali Editorial, Montevideo, 1977, t. 2, p. 124.

<sup>88</sup> VÁZQUEZ, C. “Algunas reflexiones ...”, en *Anuario ...*, t. III, pp. 234 y ss.

Con acierto GIORGI expresó:

“Se ha entendido siempre que la Constitución denomina leyes a los actos legislativos emanados de los órganos legislativos nacionales. Las leyes orgánica y formalmente tienen una regulación específica que las diferencia de los actos legislativos departamentales, que constituyen la expresión de voluntad de las Juntas Departamentales ...

En el sentido indicado cabe mencionar los artículos 133 a 146, 256 a 260, 273, 275 y 281 de la Constitución. De estos preceptos surge de manera incuestionable y sin lugar a la menor duda que la ley, para la Constitución, es un acto jurídico que se dicta en ejercicio de competencias específicas por órganos determinados y siguiendo procedimientos que deben acatarse rigurosamente a los fines de evitar la declaración de inconstitucionalidad por razón de forma (art. 256). No son leyes los actos como los decretos departamentales, que se sancionan conforme a reglas de competencia orgánica y de procedimiento que difieren de aquellas propias de la ley.

A tal grado es así que cuando se fijan las normas básicas relacionadas con la declaración de inconstitucionalidad, la Constitución hace una mención expresa de éstas agregando la calificación de que tengan fuerza de ley en su jurisdicción (art. 260). En ningún momento se identifican los términos ley y decreto sino que, por el contrario, se diferencian, se nombran por separado a los fines referidos. Ello hubiera sido innecesario si la ley abarcara toda manifestación de actuación legislativa incluida la de los Gobiernos Departamentales.

Identificar conceptualmente ley y decreto significa alterar los principios orgánicos e institucionales del Estado y el sistema de competencias públicas de base constitucional.”<sup>89</sup>

---

<sup>89</sup> GIORGI, H., “Recurso de referéndum contra los decretos de los Gobiernos Departamentales”, en *GIORGI, H., Estudios de Derecho Administrativo*, Ingranusi Ltda., Montevideo, 1998, p. 59.



A mayor abundamiento, cabe recordar que el control de constitucionalidad de los decretos departamentales instituido por el artículo 260 de la Constitución recién aparece en la Constitución de 1952. Vale decir que durante la vigencia de las Constituciones de 1934 y 1942 no existía el mismo régimen de control jurisdiccional entre las leyes y los decretos departamentales, pese a que en la Constitución de 1934 se confería a las Juntas Departamentales función legislativa (art. 242). De esto se deduce que a partir de 1952 se aplica a los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción el mismo tipo de control jurisdiccional de constitucionalidad que las leyes, no porque ambos actos jurídicos sean la misma cosa, sino porque así lo quiso el constituyente. A tal punto no son la misma cosa que existen institutos de control que no son comunes. Así, el recurso de apelación previsto en los artículos 300 y 303 de la Constitución puede interponerse contra decretos departamentales pero no contra leyes.

El argumento de LANZIANO relacionado con el principio de legalidad en materia tributaria se contesta con uno de los argumentos de ESTEVA GALLICCHIO ante la sentencia de la Suprema Corte de Justicia por él comentada. Se puede crear tributos por decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción no porque estos se identifiquen con la ley, sino porque lo dice la Constitución. Basta solo esto para justificar la creación de tributos por esta vía, sin necesidad de acudir al principio de legalidad en materia tributaria. Y, por supuesto, si la Constitución prevé esa posibilidad no se puede decir que sea inconstitucional como dice LANZIANO. Esos tributos no son inconstitucionales no porque los decretos que los crean sean leyes, que no lo son, sino porque la propia Constitución prevé la creación de tributos por *decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción*.

El último argumento de LANZIANO para sostener la identidad entre la ley y decreto departamental, en el sentido de que si esto no fuera así la materia departamental quedaría al margen de la ley, tampoco es compartible. En efecto, no todo es materia de ley. Por ejemplo, hay materias cuya regulación está cometida por la Constitución al reglamento: es el caso de los reglamentos autónomos. En esos casos, la regulación de esa materia la mayoría de las veces queda al margen de la ley. Y hay sistemas como el de la Constitución

francesa de 1958 en que la materia legal es de excepción. Por tanto, este es un tema de derecho positivo. Si la Constitución excluye determinada materia del ámbito de la ley hay que aceptarlo. No se puede partir de una errónea posición a priori y decir que ello es inaceptable y forzar una inexistente asimilación entre la ley y los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción.

**13. MARTINS expresó:**

“En materia de Gobierno Departamental -como dice el artículo 304- las Juntas Departamentales ejercen función legislativa.

En base a ello y por razones de interés de los habitantes del Departamento, las Juntas Departamentales pueden:

- a) **Limitar el derecho de propiedad** prohibiendo construir en determinadas zonas y de determinada manera, establecer limitaciones en la altura o prohibiendo la instalación de ciertos comercios, industrias o actividades, etc.
- b) **Limitar la libertad de locomoción** prohibiendo conducir a ciertas personas en determinados vehículos o en cierto sentido, caminar en ciertos lugares, etc.
- c) **Limitar la libertad de industria y comercio** prohibiendo la venta de alimentos y bebidas que no reúnan determinadas condiciones, etc.
- d) **Limitar la libertad de reunión** prohibiendo bailes y espectáculos públicos en determinadas zonas y horarios imponiendo determinadas condiciones de seguridad, higiene y moralidad.
- e) **Imponer obligaciones de hacer** como por ejemplo la construcción de cercos y veredas, limpieza de predios baldíos, etc.

Generalmente, el ejercicio de todos los poderes jurídicos está determinado por la ley, por lo cual no existe colisión con el artículo 7º de la Constitución, a menos que se considere que se trata de una delegación indebida de la función legislativa, lo que no es exacto atento que la ley puede aumentar las

atribuciones que la Constitución les asigna a los Intendentes y a las Juntas Departamentales.

En el caso que la ley no las haya establecido ellas son inherentes a la materia departamental y municipal.”<sup>90 91</sup>

Si se analiza atentamente esta opinión de MARTINS, se advertirá que esa proximidad con la jurisprudencia de la Corte es más aparente que real. Es más, yo diría que se aproxima más a la doctrina mayoritaria que a la jurisprudencia.

Véase que MARTINS, en el pasaje transcrito, efectúa una enumeración de casos de limitación de derechos que de ninguna manera tiene la amplitud que surge de la tesis de la Corte. En efecto, nuestro máximo órgano judicial, al admitir que los derechos del artículo 7 pueden ser limitados no solo por ley sino también por decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción, admitiría por esta vía que se limitara el derecho al honor, a la intimidad o la inviolabilidad de la correspondencia o la libertad de prensa entre otros.

Esto no parece desprenderse del pensamiento de MARTINS.

Luego MARTINS efectúa una precisión muy importante. Casi todas las limitaciones por él enumeradas están previstas en leyes. No hay entonces en este aspecto colisión con la doctrina mayoritaria, pues esta admite no solo la limitación directa por ley sino también la indirecta a través de una ley que habilite a hacerlo por otro acto jurídico.

Por último, MARTINS admite que en aquellos casos en que no existe ley igualmente ello pueda efectuarse por los decretos departamentales, siempre que sean inherentes a la materia departamental o municipal.

---

<sup>90</sup> MARTINS, D.H., *El gobierno y la administración de los Departamentos*, Ingranusi Ltda., Montevideo, 1999, p. 80.

<sup>91</sup> En una edición posterior de su obra, MARTINS varió la presentación del tema pero en esencia su posición siguió siendo la misma. Ver MARTINS, D.H., *El gobierno y la administración ...*, t. II, pp. 83 y ss.

La discrepancia radicaría únicamente en estos casos.

Pero aun en estos hay que tener en cuenta que conforme al artículo 262 de la Constitución en su nueva redacción, es la ley la que establece la materia departamental y la municipal. Esto demuestra la subordinación del decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción a la ley.

La ley, al determinar la materia nacional, departamental y municipal, deberá expresa o implícitamente fijar los poderes jurídicos necesarios para el cumplimiento de los cometidos.

Si lo hace, tenemos aquí la ley habilitante. Si no lo hace, no se podrán limitar derechos humanos por decretos departamentales aunque se trate de los considerados *con fuerza de ley en su jurisdicción*.

Finalmente, debemos reparar en otro aspecto que se desprende de este artículo 262 tal como quedó redactado luego de la enmienda de 1997.

CASSINELLI MUÑOZ advirtió con acierto que “en nuestra historia constitucional aparece un uso poco técnico de las expresiones *local*, o *departamental* y *municipal*.”<sup>92</sup> Pero la última reforma lleva a que los términos se tomen en su sentido técnico.

Hemos dicho que conforme al nuevo texto la ley determinará la materia departamental y la municipal. Pero esa ley no tiene absoluta discrecionalidad pues debe respetar el contenido sustantivo de la materia nacional, departamental y municipal.

De manera que, al haber autoridades locales, las Juntas Departamentales perdieron la competencia de principio que tenían incluso en lo municipal, sin perjuicio de que en forma excepcional se mantengan las de las autoridades centrales del Departamento resultantes directamente de la Constitución, por la

---

<sup>92</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., “Las materias departamental y municipal”, en *Reforma Constitucional 1997*, UCUDAL - Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, Serie Congresos y Conferencias N° 16, Montevideo, 1997, p. 123.

expresa referencia que el nuevo texto efectúa a los artículos 273 y 275 de la Carta.<sup>93</sup>

Eso quiere decir que lo que es de la esencia de lo nacional, que es lo que interesa a efectos de este tema, y que está fuera de esa “zona gris” a que aludía CASSINELLI MUÑOZ, no puede ser asignado por la ley a las Juntas Departamentales y por consiguiente no puede ser objeto de regulación por parte de los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción.

Dicho de otra manera, eso que es sustancial como decía CASSINELLI MUÑOZ, o esa inherencia como decía MARTINS, o eso que es de la esencia como decíamos recién nosotros, habilita a la ley a efectuar la correspondiente asignación de materia (y si es desconocido por la ley hace que ella sea inconstitucional) pero no hace derivar de ello determinados poderes jurídicos sin que exista Constitución o ley habilitante. Los poderes implícitos pueden derivarse de poderes expresos pero no de la materia.

**14.** En suma, se puede afirmar que los derechos constitucionales solo pueden ser limitados por los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción si esa posibilidad surge directamente de la Constitución o de una ley, entendida esta expresión en su sentido orgánico formal.

Incluso en este último caso, esa habilitación legal solo será jurídicamente posible si no estamos ante una materia que sea de la esencia de lo nacional; es decir, esa habilitación legal solo será constitucionalmente posible para limitar un derecho constitucional en una materia esencialmente departamental o que se encuentre en esa “zona gris” a que aludía CASSINELLI MUÑOZ.

**15.** Ahora bien, ¿qué ocurre en caso de discordancias entre una ley y un decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción? Expresado de otro modo, como también se ha dicho, ¿qué sucede en caso de antinomias entre la ley nacional y el acto legislativo departamental?<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup> CASSINELLI MUÑOZ, H., *Las materias ...*, loc. cit., pp. 124 y ss.

<sup>94</sup> VÁZQUEZ, C., “Algunas reflexiones ...”, en *Anuario ...*, t. III, p. 231.

Respondiendo esta pregunta, VÁZQUEZ indicó:

“d) La aplicación del principio de jerarquía a la solución de la antinomia entre ley nacional y acto legislativo departamental -una vez fundado el aserto de que ambos preceptos ostentan el mismo rango normativo- nos conduciría a sostener la derogación de aquélla por éste en cuanto fuere posterior.

e) Las complejas relaciones interordinamentales resultantes del régimen de descentralización legislativa, en nuestro país, no pueden explicarse únicamente por la aplicación del principio de jerarquía, debiendo acudir al principio de competencia, según el cual, la antinomia entre preceptos pertenecientes a diferentes ordenamientos parciales de un mismo ordenamiento total debe resolverse en favor de la norma que ha sido dictada dentro de la esfera competencial señalada por la Constitución.

f) Aquellas antinomias que se plantean cuando la Constitución no ha hecho reserva ni a la ley nacional ni al acto legislativo departamental, se resolverán por aplicación del principio de primacía de la norma nacional, siempre que cada uno de los preceptos en conflicto se encuentre actuando en su ámbito propio y legítimo de competencia.

g) La definición de toda antinomia entre ley nacional y acto legislativo departamental -en cuanto se resuelve en la desaplicación de un acto legislativo- requerirá siempre la previa declaración de inconstitucionalidad del mismo por la Suprema Corte de Justicia.”<sup>95</sup>

No comparto totalmente esta opinión. Entre otras cosas porque, como se ha visto, no considero que ley y decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción tengan el mismo valor y fuerza. Antes bien, estimo que esos decretos departamentales tiene valor y fuerza inferior al de la ley.

No obstante, de eso no se debe seguir que, en caso de las mencionadas antinomias, para su resolución se debe seguir únicamente el principio de jerarquía de las normas.

---

<sup>95</sup> VÁZQUEZ, C., “Algunas reflexiones ...”, en *Anuario ...*, t. III, pp. 237 y ss.

Eso no es posible porque la Constitución, por sus artículos 256, 257 y 260 adoptó un régimen concentrado de control jurisdiccional de constitucionalidad de las leyes y de los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción. Conforme a esas disposiciones, solo la Suprema Corte de Justicia puede desaplicar una ley o un decreto departamental en razón de su inconstitucionalidad.

Esto debe tenerse especialmente en cuenta para encarar el tema de las antinomias, además del principio de jerarquía de las normas y el principio de competencia invocado por VÁZQUEZ.<sup>96</sup>

Para aclarar mi pensamiento pondré algunos ejemplos.

**Caso 1.** Se dicta una ley en el marco de una Constitución que le asigna competencia al respecto a la ley nacional. Luego se dicta una nueva Constitución que le priva de esa misma competencia al legislador nacional y se la asigna al legislador departamental.

Esa ley continúa rigiendo hasta que el legislador departamental ejerza su nueva competencia. Cuando la ejerza el decreto departamental primará sobre la ley, la que quedará sin efecto.

**Caso 2.** Se dicta un decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción en el marco de una Constitución que le asignó competencia al respecto al legislador departamental. Luego se dicta una nueva Constitución que le priva de esa misma competencia al legislador departamental y se la asigna al legislador nacional.

En ese caso, el decreto departamental continúa vigente hasta que el legislador nacional ejerza su nueva competencia. Cuando la ejerza, la ley primará sobre el decreto departamental, el que quedará sin efecto.

---

<sup>96</sup> VÁZQUEZ, C., “Algunas reflexiones ...”, en *Anuario ...*, t. III, p. 238.

**Caso 3.** Se dicta un decreto departamental en el ámbito que la Constitución reserva a la ley.

No interesa si hay o no en el caso ley anteriormente dictada. El decreto departamental es inconstitucional y corresponde para su desaplicación la pertinente declaración de inconstitucionalidad por parte de la Suprema Corte de Justicia.

**Caso 4.** Se dicta una ley en materia que la Constitución asigna expresa o implícitamente, pero en forma clara, al Gobierno Departamental.

No interesa si hay o no en el caso decreto departamental previamente dictado. La ley es inconstitucional y corresponde para su desaplicación la pertinente declaración de inconstitucionalidad por parte de la Suprema Corte de Justicia.

**Caso 5.** Se dicta un decreto departamental en materia asignada por la ley al Gobierno Departamental dentro de esa “zona gris” a que alude CASSINELLI MUÑOZ y luego se dicta una nueva ley que le priva competencia al Gobierno Departamental.

En ese caso, el decreto departamental continúa rigiendo hasta que el legislador nacional asuma competencia. Cuando lo haga, la nueva ley privará de efectos al decreto departamental.

Ese cambio de competencia se puede efectuar expresa o implícitamente al dictarse una ley en una materia asignada previamente por la ley al Gobierno Departamental. En este último caso, esa ley hará cesar los efectos del decreto departamental dictado en el marco de la vieja ley.

**Caso 6.** Se dicta un decreto departamental con fuerza de ley en su jurisdicción en esa *zona gris*, a que aludía CASSINELLI MUÑOZ, sin que haya ley que deslinde la competencia entre el ámbito nacional y el departamental.

Al tratarse de esa *zona gris*, ante la ausencia de ley, con razonabilidad se puede, por decreto departamental, regular el punto. Pero al hacerlo no se



puede limitar derechos constitucionales por falta de cobertura legal. Si en este caso se limitan derechos fundamentales, ese decreto departamental es inconstitucional y para su desaplicación corresponde la declaración de inconstitucionalidad pertinente por parte de la Suprema Corte de Justicia.

- V -

1. Los procesos de integración que muestra el mundo hoy en día han acentuado la crisis del Estado.

Eso y el avance de las nuevas tecnologías ha facilitado la comunicación entre la gente. Hoy, cualquiera puede comunicarse con cualquiera en cualquier parte del mundo e interactuar. *La tierra es plana*, se ha dicho, en el sentido de que se acabaron los obstáculos para la comunicación entre los hombres: no hay valles, montañas ni mares que impidan el contacto humano.<sup>97</sup> Las distintas culturas se interrelacionan y las fronteras se diluyen ante los mercados.

Pero por eso mismo, como advirtió HÄBERLE, se percibe una vuelta a lo *pequeño*, a la *localidad*, una retirada hacia un espacio visible, a la *región*, a la *patria*<sup>98</sup>, al *terruño*, diríamos.

Ese fenómeno se produce en busca de una mejor calidad de vida, en ejercicio del derecho a vivir, lo que coloca el tema en el ámbito de los derechos humanos, más precisamente derechos humanos de la tercera generación.

2. Uruguay, aun siendo un Estado unitario y aunque el impulso del MERCOSUR no es hoy el mismo que en su origen, no escapa a esa tendencia. Como se ha visto, derechos humanos de la primera generación llevaron a la constitucionalización de la descentralización territorial; y la valorización municipal producida en la reforma constitucional de 1997 es un producto de derechos humanos de tercera generación.

---

<sup>97</sup> FRIEDMAN, T., *La tierra es plana*, mr - ediciones, Madrid, 2006, pp. 21 y ss.

<sup>98</sup> HÄBERLE, P., *El Estado ...*, p. 22.

3. Lo expuesto lleva a llamar la atención sobre el papel de la Suprema Corte de Justicia como Juez Constitucional, tanto en lo que se relaciona con la acción por lesión de autonomía (art. 283) como en lo referido a la declaración de inconstitucionalidad de las leyes y de los decretos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción (arts. 256 y ss.). Detrás de estos conflictos, por más organizacionales que puedan parecer, hay en el fondo un tema de derechos humanos.

Solo teniendo en cuenta este aspecto se puede lograr sentencias acordes a la Constitución.

Toda la normativa infravalente debe interpretarse **desde** la Constitución o, mejor dicho, **desde** los derechos humanos. Aunque, a decir verdad, en constituciones como la uruguaya -y en la mayoría de las modernas- los derechos humanos son recibidos en la Constitución, con lo que la expresión **desde la Constitución** comprende también los derechos humanos.

Eso hace que el juez constitucional, al ser custodio de la Constitución, es en verdad el gran custodio de los derechos humanos. Eso hace en nuestro medio que la Suprema Corte de Justicia deba tener especial cuidado al juzgar asuntos en que esté en juego la autonomía departamental o municipal, y también determinar con acierto cuáles son los actos jurídicos que pueden limitar los derechos humanos.