

LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN EN URUGUAY: HIPÓTESIS, APROBACIÓN Y CONTROLES JURÍDICOS O JURISDICCIONALES

Eduardo G. Esteva Gallicchio (*)

I. INTRODUCCIÓN

1. Punto de partida. La Constitución uruguaya vigente prevé dos poderes de emergencia del Poder Ejecutivo: las medidas prontas de seguridad y la suspensión de la seguridad individual. La doctrina uruguaya no utiliza la expresión “estados de excepción”, por el alcance determinado por la Constitución para estos institutos.

Puede considerarse como un tercer poder de emergencia el derivado del caso de estado de guerra, que es una de las hipótesis de apertura de la jurisdicción penal militar¹. Corresponde recordar que la Asamblea General del Poder Legislativo decretó en 1972—esto es, antes de la ruptura del orden institucional que se produjo el 27 de junio de 1973—, el “estado de guerra interno”, con la concreta finalidad de hacer competentes a los órganos de la jurisdicción militar —que integran la estructura orgánica del Poder Ejecutivo—, para juzgar a civiles. Por ley 14.068 —llamada “de seguridad del Estado y el orden interno”—, de 10 de julio de 1972, fueron traspasados ciertos delitos del Código Penal Ordinario al Código Penal Militar, con lo cual se obtuvo el preapuntado resultado hasta el restablecimiento del orden constitucional en 1985.

(*) Decano de la Facultad de Derecho de Punta del Este. Director General del Centro de Documentación y Estudios Constitucionales del Uruguay. Director de la *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*.

¹ Artículo 253: “La jurisdicción militar queda limitada a los delitos militares y al caso de estado de guerra. Los delitos comunes cometidos por militares en tiempo de paz, cualquiera que sea el lugar donde se cometan, estarán sometidos a la Justicia ordinaria”.

2. *Ubicación.* ARÉCHAGA, refiriéndose a las medidas prontas de seguridad, expresó que “en la historia de las iniquidades cometidas por nuestros Ejecutivos desde 1830 hasta la fecha, ningún inciso de ningún artículo de la Constitución ha servido mejor los intentos de cuantos dictadores haya tenido el país”².

En determinados períodos existió en Uruguay uso y abuso de los poderes de emergencia, fundamentalmente en el correspondiente a la Presidencia de Pacheco Areco (1968-1972).

Paradójicamente en el período de facto (1973-1985), sólo en una oportunidad se tomó una medida pronta de seguridad, por una eventual crisis bancaria.

Desde el pleno restablecimiento de la vigencia de la Constitución y del Estado de Derecho, no han sido utilizados estos institutos.

3. *Los textos constitucionales vigentes.* Rezan:

3.1. *Medidas prontas de seguridad:* Artículo 168, acápite y ord. 17º:

“Al Presidente de la República, actuando con el Ministro o Ministros respectivos, o con el Consejo de Ministros corresponde:..

17) Tomar medidas prontas de seguridad en los casos graves e imprevistos de ataque exterior o conmoción interior, dando cuenta, dentro de las veinticuatro horas a la Asamblea General, en reunión de ambas Cámaras o, en su caso, a la Comisión Permanente, de lo ejecutado y sus motivos, estándose a lo que éstas últimas resuelvan.

En cuanto a las personas, las medidas prontas de seguridad sólo autorizan a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro del territorio, siempre que no optasen por salir de él. También esta medida, como las otras, deberá someterse, dentro de las veinticuatro horas de adoptada, a la Asamblea General en reunión de ambas Cámaras o, en su caso, a la Comisión Permanente, estándose a su resolución.

El arresto no podrá efectuarse en locales destinados a la reclusión de delincuentes”.

3.2. *Suspensión de la seguridad individual.* Artículo 31: *“La seguridad individual no podrá suspenderse sino con la anuencia de la Asamblea General, o estando ésta*

² Jiménez De Aréchaga, J., **La Constitución nacional**, Ed. Cámara de Senadores, t. III, Montevideo, 1998, p. 106.

disuelta o en receso, de la Comisión Permanente, y en el caso extraordinario de traición o conspiración contra la patria; y entonces sólo para la aprehensión de los delinquentes, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 17 del artículo 168”.

4. Pautas interpretativas. Además del ajuste a las pautas, reglas y criterios adecuados para interpretar una Constitución que, como la uruguaya es escrita, rígida y obtiene su perfeccionamiento jurídico mediante un plebiscito de ratificación, en un Estado que no ha incorporado en calidad de norma constitucional los Pactos en materia de Derechos Humanos, corresponde estar a sus previsiones por mera aplicación de las normas que ligan a Uruguay en materia de Tratados, *verbi gratia*, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Por ello, es también punto de partida —por ejemplo en materia de causales, limitaciones, temporalidad, proporcionalidad, racionalidad, etc., la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, que establece en el artículo 27, bajo el rótulo “Suspensión de Garantías”: *1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.*

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la vida); 5. (Derecho a la integridad personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión, deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión”.

Es grato para un uruguayo destacar la relevante participación que tuvo en su redacción mi compatriota Daniel H. MARTINS, designado por la Comisión Interamericana

de Derechos Humanos en calidad de relator y autor del Informe DOC OEA/Ser L/II 9/doc. 14³.

5. Evolución histórica. El esquema básico referido en cuanto a medidas prontas de seguridad y suspensión de la seguridad individual, proviene en lo sustancial de la primera Constitución codificada y rígida de Uruguay como Estado independiente, que entró en vigor en 1830.

La Constitución de 1934 incorporó la regulación de la jurisdicción militar.

El Acto Institucional N° 19, resultante del Acuerdo o Pacto celebrado en agosto de 1984 entre representantes de los Partidos Colorado, Nacional, Demócrata Cristiano (lema que utilizaba a la sazón la coalición Frente Amplio) y Liberal, con los Mandos militares, previó durante un año un poder de emergencia, denominado estado de subversión, que careció de aplicación y se extinguió en 1986 con el referido Acto Institucional.

II. HIPÓTESIS.

A) MEDIDAS PRONTAS DE SEGURIDAD

1. El órgano jerarca del sistema orgánico Poder Ejecutivo —que en la solución constitucional uruguaya vigente es siempre pluripersonal—, sea que actúe el Presidente de la República en acuerdo con el o los Ministros respectivos o en Consejo de Ministros —ambos supuestos de funcionamiento directo del Poder Ejecutivo resultan del acápite del artículo 168⁴—, o por delegación de atribuciones —hipótesis de funcionamiento indirecto prevista por el artículo 168, ord. 24⁵, es competente para tomar medidas prontas de seguridad, en los casos graves e imprevistos de ataque exterior o conmoción interior.

La doctrina mayoritaria admite que el Poder Ejecutivo toma las medidas

³ Cfr.: D.H. Martins, “La suspensión de garantías o estado de sitio ante el Derecho constitucional e internacional de los Estados americanos” en *Constitución y Administración*, Ed. Ingranusi Ltda., Montevideo, 1993, pp. 303 y ss.

⁴ Cfr. M. A. Semino, *Medidas prontas de seguridad*, Ed. F.C.U., Montevideo, 1996, pp. 38-41.

⁵ Como la atribución de tomar medidas prontas de seguridad no requiere que el Poder Ejecutivo actúe necesariamente en Consejo de Ministros, es constitucionalmente posible que éste delegue la atribución de tomarlas en un Ministro o en más de un Ministro (art. 168-24) y que éste o éstos, a su vez, lo subdeleguen, por ejemplo, en un Jefe de Policía (Cfr.: Horacio Cassinelli Muñoz, “La delegación de atribuciones en la Constitución uruguaya” en *Cuadernos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, N° 19, Montevideo 1967, pp. 162 y ss.; y en *Derecho público*, F.C.U., Montevideo 1999, p. 93.

contando con discrecionalidad⁶.

2. Corresponde analizar el supuesto de hecho o hipótesis: casos graves e imprevistos de ataque exterior o de conmoción interior.

2.1. *Casos graves e imprevistos*. Al utilizar la Constitución la conjunción “e”, de naturaleza copulativa, deben concurrir los dos extremos.

Al decir de JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, “No basta solamente con la grave conmoción interior; si ella no es imprevista, deberá ser atendida con los servicios normales de que el Poder Ejecutivo dispone para el mantenimiento del orden, fortalecidos, si es necesario, por medio de una ley”⁷.

En virtud de los postulados básicos del Estado de Derecho, nos hallaremos ante un caso grave cuando haya “...desproporción respecto de los medios normales de que el Estado dispone para el mantenimiento del orden”⁸, o, al decir de SEMINO, “han de tener una magnitud o importancia lo suficientemente relevante como para poner en peligro el orden público o la estabilidad institucional al no poder ser conjurados con los medios normales de acción”⁹.

De acuerdo con la doctrina uruguaya clásica, hay caso “imprevisto” cuando no ha podido ser previsto¹⁰. En opinión de ARÉCHAGA, «si ha cabido la previsión, no es por medio de medidas prontas de seguridad que el orden debe ser protegido, sino por medio de ley. Debe tratarse de ataque o conmoción “imprevisible”, imprevisible para el legislador, comprendido el Poder Ejecutivo, que tiene derecho de iniciativa en materia de legislación. Se trata de un remedio extraordinario, que pone en riesgo la libertad personal. Por tanto, deberá inclinarse el intérprete por las soluciones restrictivas que mejor armonicen con la protección de la libertad». Este instituto “...no es un premio a la imprevisión gubernamental”¹¹.

SEMINO analiza especialmente este tópico y discrepa con la opinión de ARÉCHAGA. Primero, por razones de texto, porque la Constitución no dice “imprevisibles” sino que dice “imprevistos”. “Imprevisto es aquello que no se previó por el Legislador o por el

⁶ Cfr.: M. A. Semino, Op. cit., p. 64; S. Deus, **Medidas prontas de seguridad**, Ediciones del Nuevo Mundo, Montevideo, 1969, p. 25.

⁷ Cfr. Op. cit., t. III, p. 111.

⁸ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., t. III, *ídem*.

⁹ Cfr.: M. A. Semino, Op. cit., p. 58.

¹⁰ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., *ibidem*.

¹¹ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 111-112. En similar sentido: J. Korzeniak, **Primer curso de Derecho Público / Derecho Constitucional**, Ed. F.C.U., Montevideo, 2001, p. 529.

Poder Ejecutivo. No interesa detectar el por qué de esa imprevisión, alcanza con el hecho objetivo de que la misma existe. “Imprevisible” es lo que no *pudo* preverse por el legislador o por el Poder Ejecutivo. Aquí, por el contrario, interesa averiguar la causa de la imprevisibilidad...”

Segundo, por una razón de lógica. “Entender que solamente en los casos “imprevisibles” de ataque o conmoción puede el Poder Ejecutivo disponer medidas extraordinarias importa tanto como sostener que nunca —o casi nunca— éstas habrán de aplicarse”¹².

DEUS sostiene otra interpretación, considera que “la expresión *imprevistos* se refiere, no a la mayor o menor posibilidad de prever los sucesos, sino a que los mismos no estén *previstos*, vale decir, contemplados por nuestro ordenamiento institucional”. La conmoción será imprevista cuando el derecho positivo no dé los remedios, las vías y los modos de solucionarla o prevenirla¹³.

2.2. *Ataque exterior*. El ataque exterior puede estar constituido por la guerra¹⁴ —en principio la internacional, aunque debe recordarse la interna declarada en 1972 y las soluciones de las Convenciones de Ginebra—, o la invasión armada del territorio, sea por parte de extranjeros o de uruguayos¹⁵. La doctrina uruguaya ha sostenido que existen formas menos ostensibles de ataque exterior como el caso de “...los procesos de infiltración política de tipo totalitario, la introducción de elementos extranjeros con fines de sabotaje o espionaje...”¹⁶.

SEMINO estima que sólo metafóricamente la infiltración política puede ser considerada ataque exterior, aunque puede ser germen de un caso de conmoción interior¹⁷. La problemática contemporánea está configurada por los casos de acciones de terroristas.

2.3. *Conmoción interior*. Durante el siglo XIX se admitieron los supuestos de conmoción política (levantamientos armados; luchas de partidos; intentos de derrocar

¹² Cfr. Op. cit., p. 62.

¹³ Cfr. S. Deus, Op. cit., p. 16.

¹⁴ Todas las Constituciones uruguayas han procurado afirmar la vocación pacifista del cuerpo electoral. La Asamblea General del Poder Legislativo es competente para *decretar* la guerra (art. 85, ord. 7) y el Poder Ejecutivo, actuando necesariamente en Consejo de Ministros (art. 160), es competente —previa resolución de la Asamblea General— para «*declarar* la guerra, si para evitarla no diesen resultado el arbitraje u otros medios pacíficos» (art. 168, ord. 16).

¹⁵ Cfr.: M. A. Semino, Op. cit., p. 53.

¹⁶ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 112-113. Cf.: J. L. Bruno “Las medidas prontas de seguridad por razones de orden económico”, en *Rev. de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, t. XVII, Montevideo, 1966, p. 524.

¹⁷ Cfr. M. A. Semino, ídem.

a las autoridades constitucionales)¹⁸, pero en el curso del siglo XX comenzaron a admitirse supuestos de orden económico (riesgo de corrida en los bancos; disposiciones sobre subsistencias ante casos de acaparamiento y de especulación)^{19 20}.

SEMINO ha ordenado las causas de las posibles conmociones interiores en cuatro grandes grupos: hechos político-militares, económico-financieros, socio-gremiales y climáticos²¹. KORZENIAK menciona también las cuestiones vinculadas a la salud, como el caso de las epidemias²².

En el período comprendido entre el 13 de junio de 1968 y el 29 de febrero de 1972, se adoptaron centenares de medidas prontas de seguridad de múltiple contenido²³.

3. Actualidad del ataque exterior o de la conmoción interior. Se ha planteado la duda acerca de si es suficiente con la inminencia del ataque o de la conmoción.

Tomando como punto de partida que las medidas prontas de seguridad son medidas de prevención y no de represión, ARÉCHAGA sostuvo que "...no es necesario esperar a que la conmoción se produzca o a que el ataque se desate para que el Poder Ejecutivo quede habilitado para adoptar este género de decisiones. La inminencia ... razonablemente considerada, debe bastar para que las medidas se adopten de inmediato"²⁴. La opinión fue expuesta originalmente por MARTÍNEZ²⁵, comentando la Constitución de 1918. Con las opiniones de MARTÍNEZ y ARÉCHAGA, han coincidido REAL²⁶, GROS ESPIELL²⁷, BRUNO²⁸, KORZENIAK²⁹, SEMINO³⁰ y DEUS³¹.

¹⁸ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 113.

¹⁹ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 113.

²⁰ Cfr., especialmente, el prolijo análisis de Bruno y la conclusión a que arriba: «... entendemos que dentro del concepto de conmoción interior no sólo debe comprenderse el caso de rebelión y guerra civil, sino también las situaciones de alteración de la paz o el orden público promovidos por huelgas, lock outs o paros en los servicios públicos o de funcionarios del Estado así como graves circunstancias que afecten la vida económica o social ya sea provocada por una calamidad pública como terremotos, inundaciones, incendios, epidemias o por reacciones sociales o bloques económicos» (Op. cit., pp. 530-531), compartida por Deus, Op. cit., pp. 22-23.

²¹ Cfr.: M. A. Semino, Op. cit., p. 54-55.

²² Cfr.: J. Korzeniuk Fuks, **Primer curso ...**, Op. cit., p. 530.

²³ Cfr.: Secretaría del Senado, División Informaciones y Estadística, Oficina Asesora, Montevideo, 1972.

²⁴ J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 115.

²⁵ Cfr.: Martín C. Martínez, en "Las facultades extraordinarias y las garantías individuales", en **Ante la nueva Constitución**, Biblioteca Artigas, Colección de Clásicos Uruguayos, vol. 48, Montevideo, 1964, p. 160.

²⁶ Cfr.: A. R. Real, "La declaración de guerra y sus consecuencias en el Derecho público interno", en *Rev. D. P. y P.*, t. XXV, Montevideo, 1950, p. 21.

²⁷ Cfr.: H. Gros Espiell, **Periodismo y Derecho**, Montevideo, 1965, p. 151.

²⁸ Cfr.: J. L. Bruno, Op. cit., pp. 524-525.

²⁹ Cfr.: J. Korzeniuk, Op., cit., p. 529.

³⁰ Cfr. M. A. Semino, Op. cit., p. 54.

³¹ Cfr.: S. Deus, Op. cit., p. 20.

4. *Alcance de las medidas*. Es conveniente partir de algunas reglas generales que enseñó ARÉCHAGA:

“I - Las medidas prontas de seguridad son previstas como medios de conservar el orden constitucional y no representan la atribución del poder público, sin restricciones normativas, a favor de las autoridades que pueden manejar esos poderes de excepción. Si ... deben adoptarse para la conservación del orden constitucional, el corolario de esa afirmación ha de ser que tales medidas no pueden infringir el principio de la separación de Poderes, ni la regla de la descentralización autonómica que sirve de fundamento a nuestra organización institucional.

II - ...no pueden causar daños irreparables. Por vía de medidas prontas ... el Ejecutivo jamás podrá adoptar una decisión irreversible por su propia naturaleza...”³² ³³.

En otro orden y de acuerdo con la doctrina mayoritaria, es menester tener presente que las medidas prontas de seguridad “son decisiones particulares, no son reglas; no se puede, por vía de aplicación del inc. ... 17... crear un estado jurídico general”³⁴; no modifican el sistema de las reglas de Derecho³⁵, no son el sustitutivo vernáculo de los decretos ley admitidos por otros ordenamientos constitucionales³⁶.

Son decisiones particulares; son medidas concretas —plurisubjetivas o no—; son medidas asegurativas destinadas a cumplir un fin de prevención o de previsión; son medidas de alcance individual³⁷.

Se ha dicho acertadamente que “...tienen que tener la naturaleza de una medida de precaución, de una medida cautelar, *aseguradora* y tomada *por lo pronto*, a fin de restablecer la tranquilidad en caso de conmoción o de repeler el ataque, cuando la imprevisibilidad o la imprevisión de estos acontecimientos hayan hecho insuficiente el funcionamiento de las medidas corrientes”³⁸.

³² Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 119-120; también M. A. Semino, Op. cit., pp. 37-38.

³³ El concepto «reparabilidad» fue utilizado por Martín C. Martínez, comentando la Constitución de 1918, en **Las facultades extraordinarias y las garantías individuales**, Op. cit., p. 158.

³⁴ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 120.

³⁵ Cfr. por extenso, en H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 452.

³⁶ Cfr., por extenso, en: A. R. Real, **Los decretos-leyes**, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Montevideo, Montevideo, 1946, pp. 242 y ss.

³⁷ Cfr. A. Pérez Pérez, *Suspensión o descaecimiento de garantías y poderes de emergencia*, Servicio de Documentación Jurídica, F.C.U., p. 14, Montevideo, s./d.; ídem, del mismo autor, en el folleto *Poderes de emergencia*, con M. A. Semino, F.C.U., p. 14, Montevideo 1975.

³⁸ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 452.

Las medidas prontas no son un “estado de excepción”; no existe un régimen de medidas prontas de seguridad; no son reglas generales³⁹.

En posición que tiende a ser minoritaria, algunos autores admiten que las medidas pueden ser generales. Es el caso de REAL que fundamenta su opinión en los siguientes puntos: primero, que donde la letra de la Constitución no distingue no puede distinguir el intérprete; segundo, que no puede suponerse que el constituyente haya querido el absurdo de que el órgano legislativo competente se transforme en un órgano administrativo; tercero, en la práctica constitucional uruguaya constante en el sentido de admitir las medidas de carácter general; cuarto, que la norma general antes del acto concreto es una garantía de tratamiento igualitario de los administrados; etc.⁴⁰.

GROS ESPIELL considera⁴¹ que “el decreto que establece las medidas de seguridad, en cuanto éstas implican la adopción de decisiones concretas, —adecuadas a su naturaleza, intensidad y duración—, a la causa que motiva su adopción, debe especificar qué derechos se limitan, en qué grado y forma, así como qué otras actividades se ejercerán de acuerdo con las previsiones del decreto respectivo. No quiere decir esto que el decreto que establece las medidas deba referirse a cada situación específica, particular, a cada caso en que se limita un derecho o se adopta una decisión particular. Nuestro criterio es que las medidas de seguridad son concretas, en cuanto no se trata del establecimiento de una situación general, y que por tanto, al adoptarse, debe especificarse qué derechos en particular se limitan, en qué grado y forma o qué otras medidas se considera preciso tomar”.

“Admitimos, ..., que las medidas pueden consistir tanto en actos regla como en decisiones particulares, pero siempre con la precisión y salvedad de que no es posible establecer por medio de ellas, una situación general de decaimiento de derechos y garantías, de alteración genérica de competencias y atribuciones, sino que sólo es factible la adopción de medidas específicas y concretas, referidas únicamente a las situaciones reguladas en el decreto que las adopta”⁴².

Una opinión similar a la de REAL y GROS ESPIELL es la sostenida por SEMINO⁴³

³⁹ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 109, 111, 113, 117, 120, 125, 126, etc.

⁴⁰ Cfr.: A.R. Real, “Las garantías de la libertad individual ante las medidas prontas de seguridad (2ª parte)”, en *L.J.U.*, t. XXV, Sección II, pp. 107 y ss. En sentido similar, A. Méndez, “Constitucionalidad de las leyes de subsistencias”, en *L.J.U.*, t. III, Sección II, pp. 1 y ss.

⁴¹ Precizando la opinión que expusiera en *Problemas financieros y medidas prontas de seguridad*, en **Periodismo y Derecho**, Op. cit., p. 152.

⁴² Cfr. H. Gros Espiell, en “Medidas prontas de seguridad y delegación de competencias”, publicado en la *Rev. de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, t. XVII, N^{os} 2, 3, 4, Montevideo, 1966, p. 403 y en **Estudios Constitucionales**, Montevideo 1998, Ed. Ingranusi Ltda., pp. 69-70.

⁴³ Cfr.: M. A. Semino, Op. cit., pp. 45-48.

4.1. *Alcance en cuanto a las personas.* La Constitución preceptúa desde la reforma de 1934 que en cuanto a las personas, las medidas “... sólo autorizan a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro del territorio, siempre que no optasen por salir de él”.

La redacción parece contraponer las medidas prontas relativas a las personas a las atinentes a las cosas. Frente a la problemática que, desde la perspectiva de la teoría general del Derecho, plantea la referida distinción⁴⁴, la doctrina más recibida considera que el texto debe interpretarse en el sentido que “...en cuanto a la libertad física de las personas, las medidas prontas ... no pueden ir más allá de los límites que la disposición establece: arresto o traslación de un punto a otro del territorio de la República”.⁴⁵

Corresponde tener presente que desde la reforma que entró a regir en 1967, se adicionó a la Carta como inc. final del ord. 17º que “el arresto no podrá efectuarse en locales destinados a la reclusión de delincuentes”.

Si se toma en consideración que tanto el arresto como el traslado en calidad de medida pronta pueden ser evitados mediante el ejercicio de la opción por salir del territorio uruguayo, y se le adiciona que el arresto no puede ser realizado en lugares destinados a la reclusión de delincuentes, se concluye inequívocamente que el arrestado o trasladado, no están imputados de la comisión de delito⁴⁶.

Acudiendo una vez más a la enseñanza de ARÉCHAGA: No se trata de aprehender delincuentes, sino de prevenir la realización de actos susceptibles de poner en riesgo la solidez de la estructura institucional del Estado.

El traslado de las personas de un punto a otro del territorio como medida pronta es una hipótesis de confinamiento por acto administrativo que queda circunscrito a la imposición de una residencia obligatoria, bajo vigilancia de la autoridad, pero con libertad”⁴⁷

En suma, el arresto o el traslado de personas como medida pronta de seguridad procura “evitar que la presencia en libertad de una persona pueda impedir la cesación de la conmoción interna que da lugar a la aplicación de la medida” y simplemente significa que a criterio del órgano que toma la medida ... la detención de esa persona o su traslado de un punto a otro del territorio es necesaria para restablecer la normalidad”⁴⁸

⁴⁴ Cfr. los análisis diversos de J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 121 y H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 451.

⁴⁵ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 121.

⁴⁶ Cfr.: Korzeniak, Op. cit., p. 532.

⁴⁷ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 125.

⁴⁸ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, últ. Op. cit., p. 89.

4.2. *Alcance en cuanto a los bienes o cosas.* Para estos supuestos no existen previsiones como para el caso de las personas, por lo que “... no hay más limitación constitucional que la que resulta del sentido natural y obvio de la expresión “medidas prontas de seguridad”⁴⁹.

B) SUSPENSIÓN DE LA SEGURIDAD INDIVIDUAL

1. *Supuesto de hecho o hipótesis.* Es “el caso extraordinario de traición o conspiración contra la patria”.

1.1. La Constitución, a diferencia del supuesto que posibilita la adopción de medidas prontas de seguridad, lo califica de “caso extraordinario”.

1.2. La interpretación de la causal traición o conspiración contra la patria ha generado polémica.

Para SEMINO la “... patria es el suelo en que se ha nacido, con abstracción de la forma de sus instituciones políticas y de la condición de sus gobernantes”. “Se traiciona a la patria atentando contra su independencia (pretendiendo someterla a una potencia extranjera) o contra su integridad (pretendiendo desmembrar su territorio)”⁵⁰.

Para CASSINELLI MUÑOZ se trata de que “...se hubiera descubierto un delito de traición o conspiración contra la patria (es decir contra la integridad o contra la soberanía del país) ...” aclarando que no debe confundirse “...con los delitos de lesa Nación, en que se atenta contra la Constitución pero no se cuestiona la unidad ni la soberanía de la patria”⁵¹.

2. Alcance de la suspensión.

La doctrina, en general, considera que se trata de una situación o estado⁵² y no de medidas particulares y concretas, como en el caso de las medidas prontas de seguridad.

Estando suspendida la seguridad individual podrán aprehenderse a los presuntos delincuentes traidores o conspiradores contra la patria sin que rijan las garantías de que la aprehensión se realice infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él y con

⁴⁹ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 451.

⁵⁰ Cfr.: M. A. Semino, *La suspensión*, Op. cit., p. 161.

⁵¹ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 88.

⁵² Cfr. Korzeniak, Op. cit., p. 533.

orden escrita de Juez competente (Constitución, art. 15) y podrá allanarse un hogar de noche (Constitución, art. 11)⁵³.

Algunos autores consideran que la suspensión alcanza a los artículos 11 (allanamiento del hogar de noche exclusivamente con consentimiento de su jefe y de día con orden expresa de juez competente, expedida por escrito y en los casos determinados por la ley), 15 (aprehensión infraganti delito o habiendo semiplena prueba y orden escrita de juez competente), 16 (detención de personas sin someterlas a juez dentro de las veinticuatro horas), 17 (hábeas corpus) y 28 (interceptación de correspondencia)⁵⁴. Este es el alcance de la suspensión dispuesta en 1970, adicionándose el art. 29 (comunicación de los pensamientos)⁵⁵.

Otros estiman que la suspensión alcanza a una serie de garantías personales (“individuales”), tales como el derecho a la libertad personal y a los requisitos para la aprehensión y sus limitaciones, el derecho a la intimidad (inviolabilidad del hogar, de la correspondencia, etc.).

3. Relaciones entre la suspensión de la seguridad individual y las medidas prontas de seguridad.

Es incuestionable que son institutos distintos, por ser diferentes las hipótesis, el procedimiento y el fin.

En la reforma constitucional de 1934 fue agregado —al final del artículo que regula la suspensión de la seguridad individual—, el siguiente miembro de oración: “...sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 17 del artículo 168”.

Para algunos autores, esto significa que, suspendida la seguridad individual, las garantías de los arts. 11 y 15 (que la aprehensión se realice infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él y con orden escrita de Juez competente y realización del allanamiento de un hogar de noche) sólo están suspendidas para los imputados de ser delincuentes traidores o conspiradores contra la patria. Pero si se trata de aprehender, fuera de las hipótesis del art. 15, a las personas imputadas de otros delitos, existiendo simultáneamente un caso grave e imprevisto de ataque exterior o de conmoción interior, podrán ser arrestadas como medida pronta de seguridad⁵⁶.

⁵³ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 88.

⁵⁴ Cfr.: M. A. Semino, *La suspensión...*, Op. cit., pp. 157-159 y 162. Es similar la posición de S., Deus, que agrega la suspensión de la garantía del art. 12 (debido proceso legal) y excluye el 28, Op. cit., pp. 61-62.

⁵⁵ Cfr.: E. Esteva Gallicchio, *Lecciones de Derecho Constitucional 2/ Derecho positivo vigente*, Montevideo 1983, t. VIII, p. 33.

⁵⁶ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 88.

Otros estiman que una vez aprehendidos los presuntos delincuentes traidores o conspiradores contra la patria, el Poder Ejecutivo podría optar, en virtud del miembro final de la oración adicionado en 1934, entre someterlos al Juez competente o trasladarlos siempre que no optasen por salir del país⁵⁷.

Asimismo se ha afirmado que por el agregado de 1934, los sospechosos de ser delincuentes traidores o conspiradores contra la patria, podrían mantenerse en arresto por más de veinticuatro horas sin someterlos al Juez o trasladarlos de un punto a otro del territorio siempre que no optasen por salir de él⁵⁸.

También se ha sostenido que el texto adicionado en 1934 "...no obstaculiza la aplicación simultánea de las medidas prontas de seguridad"⁵⁹. He expuesto una opinión similar⁶⁰.

III. APROBACIÓN

A) MEDIDAS PRONTAS DE SEGURIDAD

1. La Constitución preceptúa que el Poder Ejecutivo debe "dar cuenta" —esto es, comunicar por escrito⁶¹, lo ejecutado y sus motivos—, al órgano legislativo competente.

La comunicación no se puede limitar, pues, a lo ejecutado, sino que debe incluir a sus motivos, esto es, las circunstancias de hecho, de Derecho y políticas⁶² que determinaron lo ejecutado por el Poder Ejecutivo.

Se ha discutido si el Poder Ejecutivo debe dar cuenta tanto de las medidas generales como de las particulares o exclusivamente de las primeras. Independientemente de la posición que los autores adoptan acerca de la regularidad constitucional de las medidas generales, la doctrina mayoritaria considera que "el Poder Ejecutivo está constitucionalmente obligado a dar cuenta al Poder Legislativo de todas las medidas que adopte, sean éstas generales o particulares"⁶³.

En posición contraria se ubicó REAL, al entender que es suficiente con la comunicación a la Asamblea de las medidas de carácter general⁶⁴.

⁵⁷ Cfr.: M. A. Semino, *La suspensión...*, Op. cit., p. 162-163.

⁵⁸ Cfr.: A., R. Real, Op. cit., p. 20.

⁵⁹ J. Korzeniak, Op. cit., p. 534.

⁶⁰ Cfr. E., Esteva Gallicchio, Op. cit., p. 34.

⁶¹ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 116.

⁶² Cfr. H. Cassinelli Muñoz, *últ. Op. cit.*, p. 92.

⁶³ Cfr.: Semino, Op. cit., p. 69. Implícita y previamente, Gros Espiell, Op. cit., pp. 405-406.

⁶⁴ Real, "Las garantías ... (2ª parte)", Op. cit., pp. 108 y ss.

2. La Constitución fija el término dentro del cual el Poder Ejecutivo debe realizar la comunicación: “dentro de las veinticuatro horas”.

3. La comunicación debe ser cursada “a la Asamblea General, en reunión de ambas Cámaras o, en su caso, a la Comisión Permanente...”⁶⁵.

Procede la comunicación a la Comisión Permanente —compuesta de cuatro Senadores y siete Representantes (art. 127)— en tres supuestos: durante el período de receso de la Asamblea General⁶⁶, en caso de estar la Asamblea disuelta⁶⁷, o en la eventualidad de caducidad de los poderes de los Senadores y Representantes por expiración del plazo constitucional sin que estuvieren proclamados los legisladores electos⁶⁸.

4. Las potestades del órgano legislativo competente surgen del texto de la Constitución: “estándose a lo que ... (la Asamblea General o, en su caso, la Comisión Permanente)... resuelvan”.

Tan claro texto ha hecho que desde 1844 se diga —con tanto énfasis como parcial imprecisión técnico jurídica— que la Asamblea General es “la dueña de las medidas de seguridad”.

Se ha acudido, asimismo, a la siguiente expresión: “el Ejecutivo no actúa sino como un “gestor de negocios” de la Asamblea General. Quien decide en último término es siempre la Asamblea, y tal disposición constitucional resulta perfectamente congruente con la teoría general en la que se inspira nuestro ordenamiento jurídico, conforme a la cual los poderes de libertad competen a la Asamblea. ... El Ejecutivo no

⁶⁵ Hasta la reforma constitucional de 1952 se discutió si la Asamblea General debía pronunciarse sobre las medidas prontas de seguridad actuando en Cámaras separadas mediante un acto jurídico con forma de ley o en Cámara reunidas mediante un acto administrativo. Lo primero determinaba la posibilidad de que el Poder Ejecutivo pudiese observar —en la jerga periodística, vetar— la ley, dilatando así la vigencia de las medidas.

A partir de 1952 es indiscutible que la Asamblea General actúa en reunión de ambas Cámaras (Cf.: Semino, “El control de las medidas prontas de seguridad” en *Rev. de Derecho Público*, Montevideo, 1972, N° 1, pp. 40-42; del mismo autor, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., p. 71).

⁶⁶ Artículo 104, inc. 1: “La Asamblea General empezará sus sesiones el primero de marzo de cada año, sesionando hasta el quince de diciembre, o sólo hasta el quince de setiembre, en el caso de que haya elecciones, debiendo entonces la nueva Asamblea empezar sus sesiones el quince de febrero siguiente”. El artículo 131 inc. 2 dispone por su parte que los asuntos de competencia de la Comisión Permanente que se encuentren a estudio de la Asamblea General ... en la fecha indicada para la iniciación del receso, pasarán de oficio a conocimiento de aquélla”.

⁶⁷ El artículo 148, inc. 7 prevé el supuesto en que el Presidente de la República puede disolver las Cámaras por discrepancias de orientación política con la Asamblea General. El artículo 131, inc. 8 preceptúa que “si ... se hubiera hecho uso de la facultad del artículo 148 inciso 7, la Comisión Permanente en ejercicio continuará en las funciones que en este Capítulo se le confieren, hasta la Constitución de las nuevas Cámaras”.

⁶⁸ Artículo 131, ord. 8.

hace sino adoptar providencias urgentes, estando a lo que la Asamblea General o la Comisión Permanente decidan”⁶⁹.

5. La forma del acto del órgano legislativo que recibe la comunicación es el decreto y no la ley⁷⁰. Ello porque la Asamblea General decide en Cámaras reunidas y eventualmente es competente la Comisión Permanente para decidir⁷¹. Nos hallamos, pues, ante un acto jurídico que es, por su naturaleza, administrativo⁷².

6. Las posibilidades lógicas —y que se han configurado en la práctica— han sido tres: que la Asamblea General o la Comisión Permanente aprueben expresamente —en forma total o parcial—, las medidas; que los mentados órganos del Poder Legislativo con competencia alternativa en la materia guarden silencio⁷³, ora por falta de quórum para sesionar ora por no adoptar resolución —ello opera como una suerte de aprobación tácita⁷⁴, en virtud de la inexistencia de plazo para que el órgano de control político adopte decisión⁷⁵ — o que dejen sin efecto —total o parcialmente— lo ejecutado por el Ejecutivo, lo que implica el “levantamiento” de las medidas.

En caso de aprobación expresa por la Asamblea de una medida tomada por el Poder Ejecutivo, es obvio que dicha circunstancia no transforma en legítimo lo que es ilegítimo⁷⁶.

Los órganos del Poder Legislativo que son “dueños” de las medidas, pueden resolver por razones de legitimidad, de mérito (oportunidad o conveniencia) o meramente políticas⁷⁷.

El efecto de la desaprobación por la Asamblea de una medida pronta es que ésta cesa *ipso jure*, sin necesidad de una ulterior decisión del Poder Ejecutivo⁷⁸. Pero ha sido debatido si el efecto de la resolución del órgano legislativo competente tiene efectos *ex*

⁶⁹ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 116-117.

⁷⁰ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, **El Poder Ejecutivo y sus Ministros**, Montevideo, 1913, t. II, p. 114; H. Gros Espiell, *últ. Op. cit.*, p. 69; M. A. Semino, Op. cit., p. 49.

⁷¹ La Comisión Permanente, en Uruguay, en ningún caso participa en el ejercicio de la función legislativa conforme al criterio orgánico formal (*Vide*: arts. 129 a 146 de la Constitución).

⁷² Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 117-119.

⁷³ Cfr.: J. Korzeniak, Op. cit., p. 531. La califica de actitud omisa.

⁷⁴ Cfr. E. Esteva Gallicchio, **Derecho constitucional / Lecciones de Derecho positivo vigente**, t. VIII, Montevideo 1983, p. 36.

⁷⁵ Al decir de M. R. Echegoyen, el órgano competente tiene la «libertad máxima de no resolver». (Cfr.: *Diario de Sesiones de la Asamblea General*, t. 51, p. 324).

⁷⁶ Cfr.: Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., pp. 72-73; S. Deus, Op. cit., p. 48.

⁷⁷ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., pp. 92 y 449; M. A. Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., pp. 73-74.

⁷⁸ Cfr.: Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., p. 73.

*nunc o ex tunc*⁷⁹.

En ocasiones —especialmente al finalizar el período presidencial de Pacheco Areco—, se plantearon complejos problemas para determinar qué medidas fueron levantadas y cuáles permanecían vigentes⁸⁰

7. Levantamiento de la medida por el órgano legislativo competente y restablecimiento por el Poder Ejecutivo. Esta situación se produjo en la práctica, con la peculiaridad que el restablecimiento fue inmediato. La doctrina aparece dividida entre quienes sostienen que el Poder Legislativo es el que tiene la última palabra y quienes consideran que si el Poder Ejecutivo estima que continúa configurado el supuesto, está habilitado para restablecerlas⁸¹.

8. Duración. “Cada medida dura hasta que sea dejada sin efecto por el Poder Ejecutivo o por el Poder Legislativo, el primero que decida levantarla”⁸².

Se ha discutido respecto de si las personas arrestadas como medida pronta de seguridad deben ser sometidas al Juez competente dentro de las veinticuatro horas (Constitución, art. 16), tal como lo dispone para los casos de aprehensión infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él (Constitución, art. 15). En el primer sentido se pronunció ARÉCHAGA⁸³, en el segundo REAL⁸⁴ y SEMINO⁸⁵.

Durante la vigencia de las Constituciones de 1830 —en virtud de la ley interpretativa de 1873— y de 1918 —que incorporó al texto de la Carta la solución de la mentada ley interpretativa—, era indiscutible que el arrestado como medida pronta debía ser sometido al Juez dentro de las veinticuatro horas. Sin embargo, a partir de la reforma constitucional de 1934, parece evidente que no procede el sometimiento al Juez, porque no está imputado de la comisión de delito.

⁷⁹ Cfr.: S. Deus, Op. cit., pp. 39-45, que analiza la situación planteada por la decisión de la Asamblea General, de 6 de agosto de 1969, de dejar sin efecto el decreto 354/969 de 26 de junio de 1969, de movilización de los funcionarios de la banca privada (leva de huelguistas) “y los efectos resultantes de su aplicación” (en concepto del Poder Ejecutivo ya se había configurado el delito de desertión tipificado por el Código Penal Militar).

⁸⁰ Cfr. el minucioso análisis de J. A. Prat y J. Silva Cencio, “Vigencia de las medidas prontas de seguridad” en *Rev. de Derecho Público*, Montevideo, 1972, N° 1, pp. 25-37.

⁸¹ Cfr.: Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., po. 74-75.

⁸² Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 92.

⁸³ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 120-121.

⁸⁴ Cfr.: A. R. Real, “Las garantías de la libertad individual ante las medidas prontas de seguridad (1ª parte)”, en *L.J.U.*, t. XXV, Sección II, pp. 87-89.

⁸⁵ Cfr.: Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., pp. 80 y ss.

B) SUSPENSIÓN DE LA SEGURIDAD INDIVIDUAL

§ 1. *Iniciativa*. Normalmente será el Poder Ejecutivo el órgano que solicitará a la Asamblea General o, en su caso, a la Comisión Permanente, la anuencia para suspender la seguridad individual⁸⁶. Podría hacerlo la Asamblea General de oficio y en teoría también el Poder Judicial⁸⁷.

§ 2. *Órganos competentes del Poder Legislativo y forma del acto jurídico*. La Asamblea General o, en caso de estar ésta disuelta o en receso, la Comisión Permanente, son los órganos alternativamente competentes para otorgar dicha anuencia.

Se ha debatido sobre la naturaleza jurídica del acto por el que el órgano legislativo competente otorga la anuencia.

El máximo exponente de la doctrina uruguaya, JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA sostuvo que se expide por acto con forma de ley, es decir, actuando el Poder Legislativo en Cámaras separadas⁸⁸.

En forma prácticamente unánime⁸⁹, la doctrina discrepa con dicha posición, fundamentalmente porque nos hallamos ante una competencia que puede ejercer alternativamente la Comisión Permanente, que en el Derecho constitucional uruguayo, en ningún caso participa en el ejercicio de la función legislativa desde el punto de vista orgánico formal.

§ 3. *Naturaleza jurídica del acto*. El acto que expide el órgano legislativo competente es una autorización, indispensablemente previa al decreto de suspensión de la seguridad individual⁹⁰.

§ 4. *Decreto ejecutivo de suspensión*. Una vez otorgada la anuencia, el Poder Ejecutivo es competente para decretar⁹¹ la suspensión de la seguridad individual. Como ejemplos de apartamiento de la solución constitucional puedo señalar que en alguna oportunidad la suspensión fue decretada por el órgano legislativo; en otro caso, el Poder Ejecutivo

⁸⁶ Constitución, art. 168, ord. 1: “Al Presidente de la República, actuando con el Ministro o Ministros respectivos, o con el Consejo de Ministros, corresponde:

1) La conservación del orden y tranquilidad en lo interior, y la seguridad en lo exterior...”

⁸⁷ H. Cassinelli Muñoz dice: “...o el Poder Judicial —para cumplir con su cometido de instrucción penal— puede suspender la seguridad individual...” (Op. cit., p. 88). En contra E. Esteva Gallicchio, Op. cit., p. 31.

⁸⁸ Cfr. J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., p. 122.

⁸⁹ Cfr.: Semino, “La suspensión de la seguridad individual en el Derecho constitucional uruguayo” en *La Rev. D.J.A.*, t. 69, pp. 156-157; E. Esteva Gallicchio, Op. cit., p. 32; S. Deus, Op. cit., p. 61.

⁹⁰ Cfr.: A. R. Real, op. cit., p. 21; M. A. Semino, “La suspensión...”, Op. cit., p. 157; H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 88; E. Esteva Gallicchio, Op. cit., p. 32; J. Korzeniak, Op. cit., p. 533; S. Deus, Op. cit., pp. 60-61.

⁹¹ Cfr.: M. A. Semino, *La suspensión...*, Op. cit., p. 157.

omitió expedir el decreto correspondiente.

Téngase presente lo expresado *supra*, nota 87.

§ 5. Diferencias entre las medidas prontas de seguridad y la suspensión de la seguridad individual desde el punto de vista procedimental. Son evidentes:

El Poder Ejecutivo expide la primera decisión tomando la medida pronta, da cuenta al órgano legislativo competente y éste la aprueba o no⁹².

Por el contrario, en el supuesto de suspensión de la seguridad individual, el Poder Legislativo previamente autoriza al Poder Ejecutivo a decretarla.

En punto al cese de las medidas, pueden hacerlo el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo (si lo dispone el Legislativo, el Ejecutivo debe ajustarse a ello)⁹³. En el caso de suspensión de la seguridad individual, el cese lo dispone el Legislativo⁹⁴.

IV. CONTROLES

A) MEDIDAS PRONTAS DE SEGURIDAD

a) CONTROLES POLÍTICOS

La Asamblea General o en su caso la Comisión Permanente son competentes para ejercer un control político completo, que incluye la discrecionalidad, por ejemplo respecto de si el caso es lo suficientemente grave⁹⁵ como para motivar la adopción de la medida pronta.

Como el control sobre las medidas prontas de seguridad confiado a los órganos competentes del Poder Legislativo es por su naturaleza político, “no hay un control judicial sobre el aspecto político de la cuestión”⁹⁶

⁹² Cfr.: A. R., Real, Op. cit., p. 21; M. A. Semino, “La suspensión...”, Op. cit., p. 157.

⁹³ A. R. Real, considera que el cese es competencia del órgano legislativo si ha aprobado la medida (Op. cit., p. 21).

⁹⁴ Cfr.: M. A. Semino, “La suspensión...”, Op. cit., p. 157. En la práctica, el órgano legislativo ha establecido un término para la suspensión de la seguridad individual. Si no lo hace el órgano legislativo puede disponer el cese de oficio o a solicitud del Ejecutivo.

⁹⁵ Cfr.: H. Cassinelli Muñoz, Op. cit., p. 449.

⁹⁶ H. Cassinelli Muñoz, p. 93; S. Deus, Op. cit., p. 25.

b) *CONTROLES JURISDICCIONALES*

b.1. *Por órganos del Poder Judicial*

b. 1.1. HÁBEAS CORPUS. En la historia constitucional uruguaya mucho se debatió sobre la procedencia del recurso⁹⁷ de hábeas corpus en caso de adopción de medidas prontas de seguridad.

Es posible individualizar las siguientes opiniones:

— algunos autores consideran que no procede la interposición del recurso, porque «el arresto preventivo» como medida pronta de seguridad, “por su propio carácter de tal, no se basa en la existencia de infraganti delito o semiplena prueba y orden escrita de juez...” ni porque se “...exceda de veinticuatro horas sin que se haya dado cuenta al Juez”⁹⁸.

— aquellos que sostienen que el arrestado como medida pronta de seguridad debe ser sometido al Juez competente dentro de las veinticuatro horas posteriores, admiten naturalmente que procede la interposición del recurso⁹⁹. El autor desarrolló posteriormente esta opinión, proporcionando diversos casos, a vía de ejemplo, de procedencia del recurso; entre ellos: cuando la medida adoptada respecto de una persona no sea su detención o confinamiento; cuando la medida adoptada, ya sea la detención o el confinamiento, por la forma como deba ser cumplida, implique la innecesaria lesión de otros derechos fundamentales o la imposición de tratos crueles, inhumanos o degradantes¹⁰⁰.

— procede el recurso sólo en caso de que no se haya realizado la comunicación al órgano legislativo dentro del plazo constitucional; si no se permite ejercer la opción por salir del país; si el Poder Ejecutivo no cumple la resolución del órgano legislativo que levantó la medida sin que el primero la haya previamente reimplantado; por mantener a los arrestados o trasladados en lugares destinados a la reclusión de delincuentes; si se atentase contra la vida o la integridad física de los arrestados o trasladados o si se ocultase su paradero¹⁰¹.

⁹⁷ La Constitución así lo califica en el art. 17: “En caso de prisión indebida el interesado o cualquier persona podrá interponer ante el Juez competente el recurso de “habeas corpus” a fin de que la autoridad aprehensora explique y justifique de inmediato el motivo legal de la aprehensión, estándose a lo que decida el Juez indicado”.

⁹⁸ Cfr.: A. R. Real, “Las garantías... (1ª parte)”, Op. cit., pp. 87 y ss.

⁹⁹ Cfr.: J., Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 124-125.

¹⁰⁰ Cfr.: “Recurso de habeas corpus y medidas prontas de seguridad” en *L.J.U.*, t. 71, Sección II, pp. 127-134.

¹⁰¹ Cfr.: M. A. Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., p. 86. S. Deus, expone una opinión similar, agregando, por ejemplo, el caso de que el Poder Ejecutivo arreste y traslade —ambas cosas— a una persona (Cfr.: Op. cit., p. 67).

— El hito en este tópico estuvo constituido por el dictamen del Grupo Docente de Investigación en Derecho Público, suscrito por los Profesores BARBAGELATA, CASSINELLI MUÑOZ y PÉREZ PÉREZ, de setiembre de 1969¹⁰², que reposa en los siguientes principios fundamentales: 1. No hay texto expreso que lo excluya. 2. Por el texto del art. 17 (reglamentario del hábeas corpus) y por la significación técnica e histórica del instituto, el hábeas corpus procede en todo caso de prisión indebida. 3. Puede haber prisión indebida toda vez que haya normas que limiten los casos en que cabe la privación de libertad de una persona. 4. Como medida pronta de seguridad es posible la prisión o el arresto de una persona con menores requisitos que en circunstancias normales, pero no sin sujeción a requisito alguno: hay límites. 5. La infracción a esos límites configura prisión indebida. 6. Por lo tanto, cabe el hábeas corpus con determinados efectos.

Entre los límites están los derivados: 1. del órgano del Poder Ejecutivo competente para tomar la medida. 2. de los tópicos que debe contener la comunicación al órgano competente del Poder Legislativo (nombre y demás datos personales de la persona; día y hora del arresto; lugar y demás circunstancias del arresto; motivos del mismo; constancia de que se dio opción por salir del país; lugar donde se cumple. 3. Motivación. Los motivos deben existir y ser específicos; deben comunicarse al órgano legislativo. 4. Que se haya dado a la persona una real y efectiva opción por salir del país. 5. El arresto no puede efectuarse en locales destinados a la reclusión de delincuentes y no puede afectarse la vida ni la integridad física de las personas. 6. Las medidas deben perseguir una finalidad asegurativa y no otra, como por ejemplo, mantener preso, sin sometimiento a Juez a una persona imputada de delito. 7. Acatamiento de la decisión del órgano legislativo si resuelve levantar la medida.

Toda privación de libertad que no se ajuste a esos límites, es una prisión indebida que hace aplicable el recurso de hábeas corpus.

El Juez competente deberá decretar la libertad (si comprueba que no hay orden escrita, si ésta no emana de autoridad competente, si no se comunicó al órgano legislativo, si se comunicó pero sin expresar los motivos, si consta irrefragablemente que la finalidad no es asegurativa, si se recibió comunicación del órgano legislativo disponiendo el levantamiento de la medida) o, en su caso, permitir que se formule la opción por salir del país, si antes no existió libertad para formularla; u ordenar el cese de las lesiones a la integridad física si se comprueba; u ordenar el traslado a un lugar no destinado a la reclusión de delincuentes, si estaba en uno destinado a tal fin.

¹⁰² Vide el texto completo en *Rev. de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Montevideo, 1970, Tomo XX, pp. 665-669.

Entre otros han compartido esta posición KORZENIAK¹⁰³, CORREA FREITAS¹⁰⁴ RISSO FERRAND¹⁰⁵ y el autor de esta ponencia.

En otro orden, la tesis ha sido recibida sustancialmente por la ley 16.893 de 1998 (nuevo Código del Proceso Penal uruguayo, con vigencia suspendida hasta el presente) pero la acción de hábeas corpus queda restringida “a la comprobación del cumplimiento estricto de los requisitos constitucionales formales, anuencia o comunicación a la Asamblea General o Comisión Permanente, en su caso, control de trato, lugar y condiciones de la reclusión o traslado y de la efectividad de la opción por salir del país”.

Corresponde anotar que conforme a la ley reglamentaria de la acción de amparo¹⁰⁶, no puede ser interpuesta en los casos en que procede el hábeas corpus. Por tanto, procediendo el hábeas corpus, no corresponde la acción de amparo en caso de arresto o traslado como medida pronta de seguridad¹⁰⁷.

b.2. *Por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.* El Poder Ejecutivo toma las medidas prontas de seguridad expidiendo actos administrativos. El Poder Legislativo ejerce el control político mediante actos administrativos. Y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es competente para anular actos administrativos por ser contrarios a una regla de Derecho o por haber sido expedidos con abuso, exceso o desviación de poder.

Sin embargo, la teoría del acto de gobierno —y el alcance asignado a la discrecionalidad—, han impedido en la práctica el control de regularidad jurídica por parte del Tribunal¹⁰⁸.

B) SUSPENSIÓN DE LA SEGURIDAD INDIVIDUAL

a) *CONTROLES POLÍTICOS*

Son realizados por los órganos del Poder Legislativo, por ejemplo, mediante el ejercicio de la responsabilidad político penal de los soportes del Ejecutivo (arts. 93, 102 y 103) o mediante la aprobación de una moción de censura a los Ministros (art., 148).

¹⁰³ Cfr.: J. Korzeniak Fuks, en **Primer curso...**, Op. cit., p. 533.

¹⁰⁴ Cfr.: R. Correa Freitas, **Derecho constitucional contemporáneo**, Ed. F.C.U., t. II, pp. 105 y ss.

¹⁰⁵ Cfr. M. Risso Ferrand, **Derecho Constitucional / Estado social y democrático de derecho. Derechos, deberes y garantías**, Ed. Ingranusi Ltda., Montevideo 1998, pp. 160-161.

¹⁰⁶ Ley 16.011, de 19-XII-1988, art. 1.

¹⁰⁷ Cf.: M. A. Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., p. 114.

¹⁰⁸ Cfr.: M. A. Semino, **Medidas prontas de seguridad**, Op. cit., pp. 76-77. Téngase presente que la práctica referida es anterior a 1985.

b) **CONTROLES JURISDICCIONALES**

b.1. *Por órganos del Poder Judicial.*

Surge del capítulo II que algunos autores admiten la suspensión del recurso de hábeas corpus¹⁰⁹.

La doctrina mayoritaria se pronuncia actualmente en sentido contrario¹¹⁰, porque el instituto agota sus efectos en el momento en que se produce la aprehensión del presunto delincuente (“y entonces sólo para la aprehensión de los delincuentes”, reza el art. 31).

b.2. *Por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.* Corresponde reiterar, *mutatis mutandi*, lo expresado precedentemente respecto de las medidas prontas de seguridad.

V) RESPONSABILIDADES POR EL EJERCICIO DE LOS PODERES DE EMERGENCIA DEL PODER EJECUTIVO

Son aplicables consideraciones de carácter general, y en su mérito distinguir:

§ 1. *Responsabilidad política de los Ministros.* La Asamblea General puede hacerla efectiva mediante la aprobación de una moción de censura (Constitución, arts. 147 y 148). En función del quórum logrado en la votación de la moción, puede producirse la caída y necesario retiro del o de los Ministros censurados o puede darse la eventualidad de que el Presidente de la República pueda disolver las Cámaras.

§ 2. *Responsabilidad político penal del Presidente de la República y de los Ministros.* Prevista por los arts. 93, 102 y 103 de la Carta. En base a ellos, los miembros del órgano jerarca del Poder Ejecutivo pueden ser acusados por la Cámara de Representantes ante la Cámara de Senadores, por violación de la Constitución u otros delitos graves y la Cámara de Senadores puede expedir sentencia por dos tercios de votos del total de componentes, separándolos de los cargos. Los separados de los cargos quedan sujetos a juicio conforme a la ley.

§ 3. *Responsabilidad del Estado y de los funcionarios.* Conforme al art. 24 de la Constitución, el Estado es civilmente responsable del daño causado a terceros en la

¹⁰⁹ Cfr.: J. Jiménez de Aréchaga, Op. cit., pp. 124-125.

¹¹⁰ Cfr., entre otros, E. Esteva Gallicchio, **Lecciones de Derecho Constitucional 2/ Derecho Positivo Vigente**, t. VI, Montevideo 1982, p. 91; Risso Ferrand, Op. cit., pp. 159-160.

prestación de los servicios públicos confiados a su gestión o dirección.

Según el art. 25 de la Carta, cabe la posibilidad de que el Estado repita lo que hubiera pagado en reparación, contra los funcionarios causantes del daño, en caso de haber obrado con culpa grave o dolo.