

# EL CONCEPTO DE JURISDICCION LABORAL

EDUARDO J. COUTURE

## 1 — PLANTEO.

Cuáles son los elementos que caracterizan el acto jurisdiccional laboral? Es éste diferente del acto jurisdiccional común? Si no lo es cuáles son sus elementos diferenciales?

Para contestar estas tres preguntas se necesita largo aliento. El concepto de jurisdicción es, ya de por sí, una prueba de fuego para los juristas. Si a ello agregamos la natural imprecisión de los límites del derecho derivado — de la relación de trabajo, y el carácter equívoco de los órganos administrativos o judiciales que dirimen los conflictos laborales, la complejidad del tema acrece sensiblemente.

Como es sabido, no siempre es fácil distinguir el acto jurisdiccional del administrativo y del legislativo. Pero la calificación es indispensable. Son muchas las soluciones que dependen de esa respuesta. A título de simple ejemplo, puede servir de referència la revisión del acto en estudio.

Si el acto es jurisdiccional no tiene revisión en un proceso ulterior, por aplicación del principio de la cosa juzgada; si no lo es, siempre podrá requerir-se de los jueces del Poder Judicial o del Contencioso Administrativo la intervención de contralor. Si el acto es jurisdiccional requiere jueces competentes, idóneos, recusables, responsables y preexistentes al proceso; si no lo es, tales garantías no son requeridas, pues quedan reservadas para la revisión jurisdiccional ulterior. Si el acto es jurisdiccional, lo decidido hace cosa juzgada y no podrá mas ser modificado; si no lo es, lo decidido puede ser sempre objeto de modificación ulterior.

Este estudio es una aproximación hacia ese tema. Tratamos en él de llevar adelante ciertas aportaciones que la doctrina del derecho procesal puede hacer en el campo del derecho laboral. Llevamos así adelante anteriores contribuciones a materias limítrofes.

En ciecia, como en el proverbio, cuanto más en voz baja se habla, mayor — claridad. Hablaremos, pues, en el tono necesario para el entendimiento en una materia cuya dificultad comenzamos por reconocer.

## Capítulo I

## EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE LA JURISDICCIÓN

2. — *Jurisdicción única y jurisdicción múltiple.*

El derecho constitucional ha procedido, en materia de jurisdicción, en forma gradual.

Se conoce con el nombre de *principio de unidad de la jurisdicción* el sistema que concentra en un solo poder del Estado toda la función jurisdiccional. Normalmente, ese poder del Estado es el judicial.

Pero la experiencia dice que ni siquiera los autores de la teoría tradicional de la separación de poderes llegaron a concebir claramente ese aislamiento de la función jurisdiccional. (2).

En el extremo opuesto a la llamada unidad de la jurisdicción se encuentra el sistema denominado de la *pluralidad ilimitada de jurisdicciones*. En él, — la función jurisdiccional se distribuye entre los diversos poderes del estado, — en razón de las diversas necesidades y conveniencias. (3).

También aquí la experiencia reduce las posibilidades de una calificación teórica de esta índole. Una dispersión *ilimitada* de la función es poco fácil de concebir. Existe, si, una tendencia a distribuir este cometido entre los diversos órganos del poder público y, en particular en la administración, pero en los Estados modernos no se da el caso de una dispersión ilimitada, esto es total. En todos, la jurisdicción está asignada preferentemente a un poder con facultades específicas. La dispersión no es, pues, ilimitada, sino limitada.

Quedaría, así, como principio general en el derecho constitucional comparado moderno, el de *pluralidad limitada de jurisdicciones*. (4). En él, el cometido jurisdiccional se asigna normalmente al Poder Judicial. Pero a medida que — los requerimientos de la experiencia jurídica lo exigen, esa función puede asignarse a otros órganos, los que investidos de la función proceden dentro de las formas y con la eficacia determinada por la ley.

Es este, pues, fuera de clasificaciones puramente teóricas, el fenómeno — que se debe profundizar: la atribución a órganos no jurisdiccionales, preferentemente administrativos, de la función jurisdiccional en materia de trabajo. (5).

3. — *Jurisdicción laboral legislativa.*

La sola utilización de los términos *jurisdicción legislativa* parece — una antinomia. Cuesta, em verdad, concebir que, dentro de las líneas del sistema tradicional de la división de poderes, pueda asignarse al parlamento una función jurisdiccional.

Pero los ejemplos de esta índole son relativamente frecuentes. Bastaría traer a colación el ejemplo de la jurisdicción de la Cámara de los Lores inglesa (6). También el Congreso de los Estados Unidos tiene cometidos que podrían calificarse como jurisdiccionales. En nuestro propio sistema constitucional, compete — a la Asamblea General el poder del indulto y amnistia (art. 85, inc. 14); juzgar — políticamente la conducta de los Ministros de Estado (art. 85, inc. 19); y al Senado corresponde abrir juicio público a los acusados por la Cámara de Representantes o la Junta Departamental, en su caso, y pronunciar sentencia al solo efecto de separarlos de sus cargos (art. 102). Muchas de estas funciones son jurisdiccionales o colindantes con la jurisdicción. (7).

No ha de extrañar, pues, que mas de una vez el legislador se haya considerado investido de facultades para dirimir por acto legislativo conflictos de intereses laborales.

Tal es el caso de nuestras leyes 8.054; 8.645; 10.434; 10.489; 10.945; 10.544; 10.617; 10.693; 10.698; 10.722 en las cuales se fijaron escalas de salarios obreros, resolviendo así diferencias existentes entre empleadores y trabajadores.

Si damos a las palabras su significado común y no su acepción estrictamente técnica, podríamos hablar en esos casos de función jurisdiccional legislativa, por cuanto el parlamento dirime por acto propio un conflicto de orden privado cuyo conocimiento correspondía ordinariamente a otros órganos y cuyo contenido se aproxima mas a la función jurisdiccional que cualquier otra del Estado.

En otra oportunidad hemos denominado a ese tipo de soluciones como de carácter *político* por oposición a *jurídico*. (8). El carácter político del órgano da a la solución todo el aspecto de una medida inspirada en razones de oportunidad — y de conveniencia y no los caracteres de una medida jurídica, inspirada en principios de derecho previamente instituidos.

Hemos considerado, incluso, que en determinadas condiciones este tipo de soluciones puede adolecer de inconstitucionalidad. (9). No toda ley jurisdiccional, llamémosle así, es necesariamente inconstitucional; pero puede serlo y frecuentemente lo es.

Pero a los efectos de la exposición que venimos haciendo, lo que corresponde dejar consignado, para una visión coherente y unitaria de todos los aspectos de la jurisdicción laboral, es el hecho cierto de que el Parlamento, mas de una vez, ha actuado en conflictos de orden particular, dirimiendo la diferenciación un acto legislativo formal, con contenido propio de la función jurisdiccional.

La idea de jurisdicción legislativa laboral parece una anti-nomia, pero en la realidad de los hechos no lo es. (10).

#### (4. — *Jurisdicción laboral administrativa*)

Mucho mas frecuente aún es la asignación a determinados órganos del Poder Ejecutivo de la función de dirimir determinados conflictos individuales o colectivos derivados de la relación laboral.

En el Uruguay, donde no existe una magistratura judicial del trabajo, con carácter especializado, (11) los jueces ordinarios resuelven los conflictos individuales. Pero la ley 9.088, el Decreto 25 de setiembre 1936, y numerosas leyes particulares como las 10.449 y 10.644 asignan al Instituto Nacional del Trabajo y Servicios Anexados, numerosas funciones que si bien no son jurisdiccionales en un sentido riguroso y estricto del vocablo, parecem caer dentro de una configuración amplia de esse tipo de actos, con las reservas que se formularán mas adelante.

Pero el problema que dentro de nuestro derecho ha adquirido mayor importancia, dentro de este orden de cosas, ha sido el derivado de la institución de Consejos de Salarios, creados por la ley 10.449, de 12 de noviembre de 1943.

Esa ley tiene ya toda una literatura propia (12) y dentro de ella corresponde buena parte al punto de saber si sus decisiones tienen o no carácter jurisdiccional.

En tanto algunos autores les asignan tal calidad sin vacilación alguna, (13) rotundamente, y extrayendo abundantes conclusiones de esa calificación *a priori* otros niegan, no menos rotundamente, la calidad jurisdiccional de los laudos, decidiéndose por su carácter puramente administrativo. (14). Otras opiniones se inclinan indistintamente por una otra solución, o por soluciones intermedias, mas de una vez por inposiciones profesionales de defensa de determinados intereses o para llegar a conclusiones exigidas, muchas veces, por la propia índole de los conflictos surgidos. Entre ellos, el de la retroactividad de los laudos ha exigido esfuerzos de construcción sistemática, muchas veces notables... y casi siempre contradictorios entre sí.

Por las razones que se expondrán mas adelante, no consideramos que la función de los Consejos de Salarios constituya una actividad puramente jurisdiccional. Pero sería cerrar los ojos a la realidad negarse a reconocer que ellos desempeñan un verdadero subrogado de la jurisdicción.

Si un obrero acudiera a un juez del Poder Judicial a pedirle la elevación de su salario por no llegar él al mínimo vital establecido por el art. 54 de la Constitución como justa remuneración, o al determinado por el art. 1 de la ley 10.499, el juez no tendrá mas remedio que decirle que ese tipo de conflictos no ha sido asignado a la jurisdicción común y que es a otros órganos, los Consejos de

Salarios, los cuales funcionan por iniciativa de los gremios o por decisión del Poder Ejecutivo, a quienes compete dirimir la diferencia.

La tendencia a asignar a órganos administrativos o aún a órganos que llamaremos *para-estatales*, distintos de los órganos de la administración, el cometido de dirimir este tipo de conflictos, tiene carácter univer. Se ha dicho (15) a medida que el orden jurídico autoriza a la administración pública a intervenir en formas extensas con sus actos específicos en la vida económica y cultural, surge la tendencia a otorgar a los órganos administrativos la función judicial que se encuentra orgánicamente conectada con la función administrativa específica.

El crecimiento vertiginoso del derecho del trabajo, tiene su paralelo en una jurisdicción administrativa del trabajo. (16).

#### 5. — *Jurisdicción laboral judicial.*

Lo normal, dentro de los ordenamientos jurídicos vigentes, es que los conflictos individuales del trabajo se confíen, para su resolución, a los órganos del Poder Judicial.

En algunos casos, es ésta la magistratura común; en otros, una magistratura especializada, pero dependiente de las autoridades supremas del Poder Judicial nacional; otras veces son magistraturas locales que dependen de las autoridades de la Provincia o del Estado y no de la Nación o Federación; no falta el caso de judicaturas del trabajo de carácter municipal. (16-A).

En este caso, a pesar de ciertas incertidumbres en las situaciones anómalas, no puede dudarse del carácter jurisdiccional de la función.

Solamente acontece que, como se decía, existen intervenciones no jurisdiccionales a cargo de órganos jurisdiccionales. La más importante de ellas es la conciliación, cuyo método se preconiza insistentemente en materia laboral. Otras veces, esos órganos actúan en conflictos colectivos, ya sea con cometidos de policía administrativa, ya sea provocando el arbitraje de las partes, ya sea regulando por equidad y no por derecho estricto, determinadas situaciones particulares, como horarios de trabajo, régimen higiénico de los locales, oportunidad del descanso, etc.

En todos estos casos, la naturaleza jurisdiccional de la función se atenúa visiblemente; pero la generalidad de los casos hace prevalecer su importancia y en el lenguaje de la ley de la doctrina se habla sin reticencias de Justicia del Trabajo, para referirse a esta rama del Poder Público.

6. — *Estructura y función de la actividad jurisdiccional.*

Este estado de cosas obliga a formular de nuevo las preguntas iniciales: Cuáles son los elementos que caracterizan el acto jurisdiccional laboral? es este diferente del acto jurisdiccional común?; si no lo es cuáles son sus elementos diferenciales?

Para intentar una aproximación hacia la solución de estos puntos, es menester sentar previamente ciertas ideas en torno al concepto de acto jurisdiccional. Pero este no puede ser examinado globalmente, sino distinguiendo en él, forma, contenido y función; o mas simplemente, estructura (externa e interna) y función del mismo.

Es esta una antigua costumbre de doctrina, cuyas ventajas metódicas no se han podido aún superar. Cuanto mas complejos se presentan los hechos en la legislación moderna, mas conveniente es la sistematización tradicional. 17).

**Procuremos, pues, fijar ideas en al torno concepto de acto jurisdiccional, distinguiendo su contenido, su forma y su función • eficacia.**

## CAPÍTULO II

## EL CONCEPTO DE JURISDICCIÓN

7 — *Definición de la jurisdicción*

**Jurisdicción es, en nuestro concepto, una función pública del Estado el cual, por intermedio de órganos competentes actuando con arreglo a un proceso adecuado, decide conflictos y causas mediante resoluciones con efecto de cosa juzgada, asegurando con ello la continuidad necesaria del derecho y la realización de sus fines propios.**

Esta definición aspira a abarcar la forma, el contenido y la eficacia de la actividad jurisdiccional.

Trataremos, a continuación, de mostrar separadamente los distintos elementos que la integran y reconstruir, merced a ellos, el concepto de jurisdicción.

8 — *Elementos de la jurisdicción*

Los elementos que integran la jurisdicción, en la definición propuesta, se agrupan de la siguiente manera:

**Elementos de formas** la realización de una función mediante órganos - competentes y la actuación de los mismos con arreglo un procedimiento adecuado.

*Elementos de contenido:* la decisión, con arreglo a la ley, de conflictos y causas en las cuales sea necesaria su intervención, decisión que tiene la característica, sólo inherente al acto jurisdiccional, de adquirir autoridad de cosa juzgada.

*Elementos de función o eficacia:* el aseguramiento de la continuidad necesaria del derecho y con ello la realización del fin primario del Estado de afianzar já justicia entre los habitantes del país.

Esta somera enunciación de elementos del acto jurisdiccional, requiere algunas puntualizaciones dirigidas a señalar el alcance de cada uno de ellos. (18).

### 9 — Caracteres externos del acto jurisdiccional

No han faltado corrientes de doctrina que, en la imposibilidad de configurar la función jurisdiccional por elementos sustanciales, se hayan atendido exclusivamente a sus elementos de forma. (19)

Tal concepción presupone una actitud escéptica respecto de la posibilidad de hallar una delimitación mas profunda del concepto.

Su error se advierte no bien se observe que existen procedimientos que tienen todas las características formales de la jurisdicción y que, por carecer del contenido y de la función específicas de esta, no pueden ser calificados como actos jurisdiccionales. Así, por ejemplo, en el proceso simulado, que es una pura forma, sin contenido ni función; los procedimientos de jurisdicción voluntaria, que tienen los elementos formales de la jurisdicción pero que, en virtud de no adquirir autoridad de cosa juzgada, pertenecen a la función administrativa; el juicio arbitral necesario, que tiene forma de proceso y órgano idóneo indicado por la ley, pero no tiene naturaleza jurisdiccional en razón de carecer los árbitros del *imperium*, que es uno de los atributos de la jurisdicción.

En sentido contrario, existen actos jurisdiccionales sin forma de tales, como acontece en el juicio en rebeldía en el cual no existe propiamente controversia en sentido formal y en el divorcio por voluntad de la mujer en el cual la ley quita al marido toda forma de ingerencia y que tienen, sin embargo, autoridad de cosa juzgada.

La forma, pues caracteriza *normalmente* a la jurisdicción; pero no es su solo elemento integrante. Solo cuando a las formas jurisdiccionales se unen a los otros atributos de esta función, puede hacerse de la misma una calificación correcta. Atenerse sólo a ella, supone el riesgo de juzgar por apariencias y calificar tan solo por elementos externos del acto.

10 — *Caracteres internos de la jurisdicción*

Por contenido de la jurisdicción se entiende la actividad dirigida a dirimir conflictos y decidir causas mediante decisiones susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada. Es lo que en doctrina se denomina el carácter material del acto.

Cuando bien se medita, se advierte que este es el contenido *imediato* a la jurisdicción. Sus fines son su contenido *mediato* y a ellos les denominamos función: cumplir los fines propios del Estado y asegurar a vigencia del derecho.

No han faltado escritores que, habiendo partido de nociones puramente formales, han debido luego evolucionar hacia conceptos mas complejos que traten de abarcar forma y contenido (20).

Outros, han creído suficiente la determinación del contenido genérico de la función para caracterizar a esta. (21) Pero en estos casos se advierte, también, la suficiencia de ese tipo de delimitaciones. Los actos que hemos denominado mas arriba (22) de jurisdicción laboral legislativa y administrativa, son verdaderos subrogados de la jurisdicción con su mismo contenido; pero no son jurisdicción, sino legislación y administración.

Pero este conjunto de circunstancias no pueden hacer perder de vista que la delimitación del contenido inmediato de la jurisdicción, es sin duda, el elemento mas importante para resolver las cuestiones prácticas que este problema propone. La jurisdicción es tal por su contenido inmediato. La forma es la envoltura; la función es el destino final de la acción humana que llamamos jurisdicción. Sólo el contenido caracteriza la función. (23)

Ese contenido ha sido delimitado, frecuentemente, como la reparación del derecho lesionado, la tutela del derecho subjetivo, la restitución de los bienes despojados, etc. Pero toda esta corriente de doctrina, en la que se hallan casi todos los representantes de la escuela francesa, aún los mas prestigiosos (24) y no pocos de la escuela alemana (25), no han reparado que la jurisdicción no solo expide sentencias de condena, que son las que, efectivamente reparan los derechos lesionados, tutelan el derecho subjetivo, etc. También dictan sentencias absolutorias, que se limitan a relevar al demandado de las imputaciones formuladas en la demanda; dictan asimismo sentencias de mera declaración, en las que no hay derechos conculcados ni violados; y dictan también sentencias constitutivas que crean estados jurídicos nuevos, inexistentes antes de su emisión, que no contienen ninguna condena.

También se ha señalado como contenido de la jurisdicción, su carácter sustitutivo. Se alude por parte de algunos escritores al carácter necesariamente sustitutivo de la actividad jurisdiccional. Esa sustitución se produce de dos maneras: en el proceso

de conocimiento, el juez sustituye con su voluntad la voluntad de las partes y de los terceros; y en el proceso de la ejecución, la sustitución consiste en que los funcionarios del Estado, actuando coactivamente realizan los actos que debió haber realizado el obligado y de los cuales fué omiso, tales como la venta de bienes para percibir el precio, el lanzamiento, la demolición de las obras indebidamente realizadas, etc.

Pero el concepto, correcto en la mayoría de los casos, en especial en las sentencias de condena, no caracteriza a la función jurisdiccional en otros casos en los cuales no hay tal sustitución: la sentencia penal, la sentencia de divorcio, la mayoría de las sentencias inherentes al estado civil.

El contenido necesario de la jurisdicción es, como se verá mas adelante, la cosa juzgada.

### 11 — *Eficacia de la jurisdicción*

La eficacia de la jurisdicción, sus fines mediatos y ultimos, es, decíamos, cumplir los fines propios del Estado y asegurar la vigencia del derecho.

La actividad de dirimir conflictos y decidir causas es el cumplimiento de uno de los fines primarios del Estado. Sin esa función el Estado no se concibe como tal. Privado los individuos de la facultad de hacerse justicia por su mano, el orden jurídico les ha investido del derecho de acción y al Estado del deber de la jurisdicción .

Entre la autoridad de la cosa juzgada y la efectiva vengencia del derecho hay una relación de medio a fin. La cosa juzgada se concibe sólo como medio de despejar la incertidumbre del derecho y como forma de harcelo coactivo en los casos de resistencia u omisión de su cumplimiento.

A diferencia de lo que se cree, en el sentido de que la cosa juzgada es un elemento connatural del derecho, debe decirse que eso no es así. Históricamente ha habido procesos sin cosa juzgada y aún en nuestro tiempo son muchísimos los sistemas jurídicos en los cuales la revisión de la sentencia siempre es posible y no puede hablarse de inmutabilidad de la misma. (27).

Pero la cosa juzgada es inherente a la jurisdicción. El carácter de irrevisibilidad que da a las decisiones judiciales la autoridad de la cosa juzgada, no aparece en ninguno de los otros modos de actuación del poder público. Una Constitución puede ser sustituida por otra Constitución; una ley puede ser derogada por otra ley; un acto administrativo puede ser revocado por otro acto administrativo; un acto jurídico privado puede ser modificado y reemplazado por otro acto jurídico; pero una sentencia pasada en

autoridad de cosa juzgada, no puede ser sustituida, derogada ni revocada por otra sentencia.

Considerando este problema en sentido teleológico, la observación de que la cosa juzgada es un fin de la jurisdicción, resulta limitativa de los propios fines del Estado. Esto es así, porque la cosa juzgada por si misma no se justifica; su singular energía vale como medio y no como fin.

El fin no es, por supuesto, la inmutabilidad. Lo es la justicia, la paz el orden, la seguridad, es decir los valores a los cuales el derecho accede y sirve.

La función jurisdiccional en su eficacia es, pues, un medio de asegurar la *lex continuitatis* del derecho. Y el derecho, a su vez, es un medio de acceso a los valores que son, esos sí, los que merecen la tutela del Estado.

### Capítulo III

#### FORMA, CONTENIDO Y FUNCION DEL ACTO JURISDICCIONAL

##### 12. — *Análisis de los elementos del acto jurisdiccional.*

La sola enumeración de los elementos que componen el acto jurisdiccional es insuficiente para despejar las numerosas incertidumbres que éste trae aparejadas.

Es necesario, en consecuencia, puntualizar el significado de cada uno de esos caracteres.

Pero previamente debe despejarse la duda de si la jurisdicción es una facultad o un deber, punto que ha provocado ciertas perplejidades de doctrina.

##### 13. — *La jurisdicción como función.*

Comencemos por sentar la proposición inicial de que la jurisdicción es, en si misma, una función. Las definiciones legales que la conciben como una potestad (28), son erróneas. No se trata solamente de un conjunto de poderes o facultades, sino también de un conjunto de deberes. Privados los individuos de la defensa por si mismos, decíamos, la jurisdicción es un deber de los agentes del Estado, por delegación del orden jurídico. El conjunto de facultades o poderes y obligaciones o deberes, constituye la función.

Esa función tiene carácter público. El Estado moderno no conoce jurisdicciones privadas. Da validez al derecho disciplinario interno de las organizaciones privadas, tales como el derecho eclesiástico, el derecho de las asociaciones a sancionar la conducta de sus miembros, el derecho deportivo que rige el juego y disciplina internamente la actividad de los deportistas, etc. Esto acontece porque el mismo orden jurídico que quiere el fin debe aceptar los

medios. La libertad de cultos trae consigo la organización interna de las iglesias o comunidades religiosas de los que profesan cultos. El fomento de la cultura física supone la aceptación de las reglas internacionales que rijen el deporte y hasta el poder disciplinario de los jueces del juego durante la duración de los encuentros y en el lugar de las contiendas deportivas. (29) La libertad de asociación comporta el derecho de los asociados de gobernarse a si mismos en el orden interno asociacional. Pero en ninguno de estos casos puede hablarse de jurisdicción eclesiástica, jurisdicción deportiva o jurisdicción asociacional, dando al vocablo el sentido estricto que le corresponde. En ningún caso la decisión de esas llamadas jurisdicciones obliga al Estado. No hay mas jurisdicción *stricto sensu* que la jurisdicción pública del poder estatal.

#### 14. — *Los órganos y agentes de la jurisdicción.*

Admitido que la jurisdicción es una función y no una simple facultad del poder público, agreguemos que esa función se realiza mediante órganos idóneos. El orden jurídico que regula la organización estatal, crea los órganos adecuados para el ejercicio de cada una de las funciones públicas.

Normalmente los órganos de la jurisdicción son los del Poder Judicial; pero esta circunstancia no excluye que funciones jurisdiccionales puedan ser asignadas a otros órganos: Corte Electoral, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, etc.

En todo caso, la función se realiza, en el estado democrático, por institución del orden jurídico. La justicia no se emite en nombre del Rey, ni del Presidente de la República, ni del pueblo. Se emite en nombre de la soberanía, esto es, del orden jurídico de la Nación organizada como tal.

La ideoneidad de los órganos supone la idoneidad de los agentes que desempeñan los cometidos del órgano.

Esa idoneidad exige, ante todo, la imparcialidad. El juez designado *ex post facto*, el *judex inhabilis* y el *judex suspectus* no son jueces idóneos.

Una garantía mínima de la jurisdicción consiste en poder alejar, mediante recusación, al juez inidóneo. Los ciudadanos no tienen un derecho adquirido a la sabiruría del juez, pero tienen un derecho adquirido a la independencia, a la autoridad y a la responsabilidad del juez.

Estos dos elementos, órganos y agentes, son requeridos por disposiciones constitucionales. La independencia del juez está asegurada mediante los requisitos para su elección por la Suprema Corte de Justicia o la Asseblea General, com prescidencia de Poder Ejecutivo (arts. 236 y 237); sus prohibiciones e incompatibilidades (arts. 251 y 252); la inamovilidad de sus cargos durante todo el ti-

empo de su buena comportación (arts. 237, 243 y 246); la incolumidad de sus haberes y su fijación por el Poder Legislativo (arts. 238, 221).

La autoridad de los jueces está asegurada por el art. 168 inc. 23 que obliga al Poder Ejecutivo a prestar el concurso de la fuerza pública a todo requerimiento del Poder Judicial.

La responsabilidad de los jueces se halla expresamente instituída en los arts. 23 y 24, que luego de establecer su responsabilidad personal añaden a esta la responsabilidad del Estado.

#### 15. — *La jurisdicción y el débito proceso.*

La jurisdicción se cumple mediante un adecuado proceso. El proceso es una relación jurídica continuativa, consistente en un método de debate con análogas posibilidades de defensa y de prueba para ambas partes, mediante el cual se asegura una justa decisión suceptible de cosa juzgada.

No todo debate es un proceso. No lo es ni el debate parlamentario, ni la tramitación administrativa. El proceso jurisdiccional debe ser bilateral, con garantías de ser escuchadas ambas partes y con posibilidades eficaces de probar la verdad de sus proposiciones de hecho. (30).

La idea de proceso es, además, teleológica: apunta necesariamente a la cosa juzgada. En esto difiere del procedimiento, que es sucesión de actos, sin estar necesariamente ligados al fin de la cosa juzgada. Todo proceso es un procedimiento. No todo procedimiento es un proceso.

La garantía del proceso adecuado, surge del art. 12 y sus concordantes, según los cuales, nadie puede ser penado ni confinado sin forma de proceso y sentencia legal.

La idea de un debido proceso se halla de tal modo adscrita al concepto mismo de jurisdicción que buena parte de las vacilaciones de la doctrina provienen, como se ha dicho (31), de concebir como términos idénticos, jurisdicción y proceso.

#### 16. — *La jurisdicción como producción jurídica.*

La función jurisdiccional asegura la vigencia del derecho. La obra de los jueces es, en el despliegue jerárquico de preceptos jurídicos, en el ordenamiento normativo, un grado avanzado de la obra de la ley.

Los preceptos legales serían ilusorios si no hicieran efectivos, en caso de desconocimiento o violación, en las sentencias de los jueces.

Esto no significa asignar a la jurisdicción un carácter necesariamente declarativo, como erróneamente se sostiene por muchos. La jurisdicción es declarativa y constitutiva al mismo tiempo. De-

clara el derecho preexistente y crea nuevos estados jurídicos de certidumbre y de coerción inexistente antes de la cosa juzgada.

El cometido inmediato de la jurisdicción es decidir conflictos y causas.

Por *conflicto* se entiende toda pretensión resistida o toda pretensión insatisfecha. Por *causas* se entienden todas aquellas cuestiones de hecho o de derecho que, no pudiendo resolverse mediante los procedimientos de autotutela o autocomposición (32), reclaman un pronunciamiento de los órganos del Estado.

No todo la función jurisdiccional supone la existencia de un conflicto. Hay intervenciones jurisdiccionales necesarias. Puede no existir, por ejemplo, pretensión resistida o insatisfecha en materia de divorcio. Pero el divorcio no puede lograrse por autotutela ni autocomposición. La jurisdicción penal no es, tampoco, jurisdicción de pretensiones resistidas o insatisfechas. Es jurisdicción tuitiva, necesaria, determinada por la ley

Ese contenido, decíamos, consiste en dirimir conflictos y en decidir causas. El orden jurídico priva a los individuos la justicia por mano propia y la reemplaza por la justicia de la autoridad. Es indiferente que esto ocurra en materia civil o penal; a petición de parte o de oficio; en forma pública o privada; por método oral o escrito; mediante jueces únicos o colegiados. Lo esencial consiste en que el orden jurídico no arbitre, fuere de los medios que hemos denominado de autotutela o de autocomposición, otro medio de zanjar la dificultad creada por la pretendida violación de un derecho o por un estado de incertidumbre jurídica.

#### 17. — *La cosa juzgada como fin inmediato de la jurisdicción.*

El objeto propio de la jurisdicción es la cosa juzgada. Este contenido no pertenece ni a la función legislativa ni a la función administrativa. Toda ley puede derogarse por otra ley. Todo acto administrativo puede reverse en su mérito, sin perjuicio de los derechos adquiridos. No hay cosa juzgada administrativa, en el sentido estricto de los términos: irrevisibilidad e inmodificabilidad absoluta del acto. Los actos administrativos irrevisibles para la administración pueden ser siempre revisados en el contralor jurisdiccional de los actos de la Administración.

La cosa juzgada es en, este orden de elementos, la piedra de toque del acto jurisdiccional.

La dificultad que existe, por ejemplo, en la doctrina anglo-americana, de configurar la noción de jurisdicción (33), radica, entre otras causas, en la inexistencia dentro de ese sistema jurídico, de una cosa juzgada análoga a la de los sistemas latinos. En general,

los sistemas legislativos que no tienen cosa juzgada, tampoco tienen una idea estricta de la función jurisdiccional.

Debemos afirmar, rigurosamente, y aceptando las consecuencias de esta proposición, que donde hay cosa juzgada hay jurisdicción y que donde no hay cosa juzgada no existe función jurisdiccional.

#### 18. — *Concepción teleológica de la jurisdicción.*

Determinada así la estructura, externa e interna, del acto jurisdiccional, falta todavía determinar sus fines o eficiencia: su función. La idea de jurisdicción, como la de proceso, es esencialmente teleológica (34). La jurisdicción por la jurisdicción no existe. Sólo existe como medio de lograr su fin.

El fin de la jurisdicción es asegurar la efectividad del derecho. En el despliegue jerárquico de preceptos, propio de la normatividad, la jurisdicción asegura la continuidad del orden jurídico. Es, en ese sentido, un medio de producción jurídica. El derecho instituido en la Constitución se desenvuelve jerárquicamente en las leyes; el derecho reconocido en las leyes, se hace efectivo en las sentencias judiciales. Esto asegura no solo la continuidad del derecho, sino también su eficacia necesaria.

Con ello, decíamos, el Estado cumple uno de sus fines primarios. Función de la jurisdicción es, pues, realizar el derecho que el Estado debe a los individuos y asegurar su vigencia en las situaciones particulares.

Para esto no se necesita, como se dice habitualmente, que el derecho haya sido atacado o violado. Las sentencias constitutivas y las de mera declaración no presuponen siempre una violación del derecho, como acontece en las sentencias de condena. Basta, pues, que la intervención de los órganos competentes sea requerida, para que se cumpla la función jurisdiccional y sus fines se vean satisfechos. Tampoco es necesario que la intervención de la jurisdicción sea procedente. En numerosos casos, cuando la sentencia definitiva rechaza la demanda, la jurisdicción declara implícitamente que su intervención era innecesaria y que la pretensión del demandante era infundada.

Sin embargo en esos casos, aún cuando se declara que la intervención de la justicia era innecesaria, la jurisdicción cumple uno de sus fines más altos: al actor de buena fe, le ha permitido agotar los medios de que el derecho dispone para ejercitar su pretendido derecho dándole la certeza de que sus razones han sido escuchadas aunque no compartidas; al actor de mala fe le habrá castigado no sólo con el rechazo de la demanda sino con el pago de los gastos que ella ha causado; al demandado, en uno y otro caso, le ha dado la certeza ansiada de su derecho.

Si estas hipótesis se cumplen realmente en la vida, es cosa distinta, de la que mas de una vez nos hemos ocupado (35); pero para el derecho como concepción sistemática de un orden justo, estas proposiciones constituyen una estructura necesaria.

#### Capítulo IV

### EL ACTO JURISDICCIONAL LABORAL

#### 19. — *El problema de la jurisdicción laboral.*

La dificultad científica de delimitar en sus caracteres propios el acto jurisdiccional laboral, consiste en que el derecho que rige los fenómenos del derecho del trabajo en las legislaciones modernas no tiene aún coherencia y unidad.

Las soluciones de emergencia prevalecen sobre las definitivas; la forma tumultosa de producirse el derecho no siempre consiente una visión clara del mismo; la necesidad de alejarse de las soluciones consabidas del derecho común, hace que se acuda normalmente a fórmulas híbridas, mixtas de legislación, administración y jurisdicción.

El derecho del trabajo se halla, en este sentido, en un instante histórico semejante al que tuvo el derecho civil antes del siglo VI (527 a 565) de la civilización romana (36). En ellos, el derecho pretoriano, esto es el derecho administrativo local, daba soluciones con valor de reglas generales. Sólo con el transcurso del tiempo y al ser sistematizadas esas soluciones y publicadas metódicamente, el derecho civil adquirió su actual estructura lógica. Antes fué solo elaboración espírica de soluciones particulares.

El derecho del trabajo moderno está forjando su metodización. Las tareas ya cumplidas son solo un meritorio anticipo de lo que sólo los siglos podrán transformar en derecho codificado, con cierta validez general y ámbito universal de vigencia (37).

Dentro de ese cuadro, la calificación de acto jurisdiccional es una dificultad redoblada. Si bien es cierto que existen numerosas soluciones legislativas, no es posible extraer de ellas todavía una neta distinción entre jurisdicción y administración. Por lo demás, el ámbito del derecho administrativo laboral es amplísimo y en numerosos casos él constituye un verdadero subrogado de la jurisdicción.

Si a ello se agrega que en algunos sistemas jurídicos las soluciones de la jurisprudencia tienen validez general, lo que asimila virtualmente la jurisdicción a la legislación, ocurre que el espíritu dogmático difícilmente podrá hallar puntos firmes para apoyar una

concepción doctrinaria del acto jurisdiccional en si mismo, indispensable para poder elaborar numerosas soluciones particulares.

Procuraremos, en este capítulo, trazar un cuadro general de los que denominaremos, provisoriamente, *actos jurisdiccionales mixtos*, (38) es decir, aquellos en los cuales la función jurisdiccional propiamente dicha, interfiere con la función administrativa y con la legislativa.

Esa tarea, apoyada necesariamente en el derecho positivo uruguayo, permitirá luego extraer algunas conclusiones tendientes a delimitar los caracteres del acto jurisdiccional laboral.

#### 20. — *Procedimientos laborales sin juez preexistente.*

La garantía del juez preexistente al proceso se halla instituída en el art. 19 de la Constitución. La prohibición de juicios por comisión supone que todo un conflicto debe ser dirimido por un juez designado antes del mismo y no *ex post facto*.

Pero existen leyes que instituyen jueces con posterioridad al conflicto. Tal es el caso de la ley 9.910 que regula el trabajo a domicilio y que en su art. 6 instituye Comisiones de Salarios para fijar retribuciones al referido tipo de trabajo. Dicha ley se halla vigente en lo pertinente, en virtud de lo establecido en el art. 36 de la ley. 10.449, que instituyó los Consejos de Salarios.

También la aludida ley 10.449 sobre Consejos de Salarios, instituye jueces posteriores al conflicto, pues los Consejos de Salarios se instalan, precisamente, para resolver las diferencias que sobre salarios de trabajadores existan en los diversos gremios del país.

Nadie ha planteado, que sepamos, hasta el momento, la inconstitucionalidad de la ley 10.449 por violación de la garantía constitucional que prohíbe juicios por comisión. No creemos, por otra parte, que una tesis de esa índole llegara a prosperar (39).

Pero a los efectos de este estudio, debe registrarse la circunstancia singular de que uno de los elementos de forma propios y específicos de la jurisdicción, desacarece en el caso examinado.

No creemos que los Consejos de Salarios sean órganos de la jurisdicción. Carecen de muchos de los otros elementos de sustancia y de función que aquí se vienen exponiendo. Pero creemos que ellos son, en materia de salarios, subrogados de la jurisdicción. Actúan en materia que la ley ha sustraído a la función jurisdiccional (40).

Corresponde, en consecuencia, registrar la antinomia, y la dificultad técnica inherente a ella, de que un órgano que, en cierta materia sustituye a la jurisdicción del Estado, carezca, sin embargo, de uno de los elementos específicos de esa actividad estatal.

21. — *Procedimientos laborales sin jueces idóneos.*

A la garantía constitucional del juez preexistente, se suma la garantía legal del juez idóneo.

Los litigantes tienen derecho a ser juzgado por jueces que no tengan causal de impedimento (*judex inhabilis*) ni de recusación (*judex suspectus*).

Esa garantía tiene un amplio estatuto legal, contenido en los arts. 783 a 827, C.P.C. (41).

Pero acontece que en materia laboral, las dos aludidas leyes 9.910 y lo. 449, instituyen agentes subrogados de la jurisdicción, extraídos de las propias partes interessadas. Los tribunales paritarios de salarios, cumplen su cometido no obstante ser jueces mandatarios de sus sectores sociales. Son, por lo tanto, jueces impedidos por tener interés directo en el asunto.

Debemos sostener aquí la misma tesis del párrafo precedente. No creemos que los Consejos de Salarios cumplan función jurisdiccional en sentido estricto ni que los miembros de los Consejos sean jueces del Estado. Pero no podemos negar que su otra subroga o sustituye a la jurisdicción ordinaria y que habría derecho a exigir que, en cuanto tales organismos reemplazan a la jurisdicción, debieran revestir las mismas garantías propias de esta.

Los delegados del Poder Ejecutivo en los Consejos, que tienen sobre sí la tacha de jueces *ex post facto*, no tienen en cambio la de jueces *inhabilis*. Pero los delegados de los gremios, adolecen de esta circunstancia.

Otro de los elementos formales de la jurisdicción común desaparece así del cuadro general de soluciones propias de la jurisdicción laboral.

22. — *Procedimientos laborales sin la garantía de debido proceso.*

La garantía del debido proceso se halla consignada en diversas disposiciones constitucionales, de las cuales la fundamental es la contenida en el art. 12

Una larga tradición señala como mínimo de condiciones para que esta garantía se realice efectivamente en el orden jurídico, la existencia de una razonable posibilidad de exponer las respectivas pretensiones jurídicas del demandante y del demandado y una oportunidad adecuada para suministrar las pruebas de esas pretensiones. No hay, para ello, fórmulas necesarias. El concepto de la Suprema Corte de los Estados Unidos, *his day in Court*, la posibilidad de disponer de un día para que el tribunal escuche con calma, vale como fórmula genérica, hasta tanto no se adquiriera mayor precisión (42).

Pero el derecho del trabajo lucha con una adversidad. Mientras el empleador puede, normalmente, esperar, el trabajador no puede esperar (43).

De aquí surge que el legislador frecuentemente se lance a fórmulas que abrevien los plazos procesales y frecuentemente hasta los supriman. Más de una vez no sólo se reducen los términos de garantía del proceso, sino que hasta se omite el proceso mismo.

De aquí surgen numerosas contradicciones con la necesidad de asegurar la necesaria bilateralidad del derecho y el carácter formal del debido proceso, propio de la jurisdicción.

Valen como ejemplo de este último los numerosos casos ya citados en que se ha suprimido todo proceso para la determinación del salario, y se ha procedido directamente a establecerlos por ley.

A título de simple enunciación, pueden citarse las leyes 8.054 que fija salarios para los capataces de aduana; 8.645 que fija un salario mínimo para los obreros de los frigoríficos encargados de la descarga de buques; 10.434 que fija salarios para los obreros de la construcción; 10.489 que aumenta con carácter general, los salarios de los empleados de comercio; 10.495, que da retroactividad a la ley anterior; 10.544 que fija salarios para los obreros del cabotaje; 10.617 que fija salarios para los obreros de la construcción; 10.693 que aumenta provisoriamente los salarios de los trabajadores en madera de la construcción; 10.698, que fija salarios de cloaquistas y plomeros; 10.722 que fija salarios de esquiladores; 10.809 que fija salarios de los trabajadores rurales; 10.844, establece remuneración para esquiladores; 10.874 determina salarios para los obreros de la industria frigorífica; etc.

Cuando se sigue de cerca la elaboración legislativa de estos textos, se advierte que la mayoría de ellos han surgido con ocasión de huelgas a las que el legislador ha puesto fin satisfaciendo las demandas obreras. En algunas oportunidades esa satisfacción es parcial y la ley resulta un verdadero instrumento de conciliación entre las reivindicaciones de los trabajadores y la actitud patronal. Pero en mas de un caso, la ley no es conciliatoria, sino que pura y simplemente dirime el conflicto accediendo a lo pedido por los obreros.

Esta última situación crea problemas de tal magnitud que desbordan los límites de este ensayo.

Por lo pronto es de todo evidencia que la solución comporta la decisión de un litigio entre partes, sin una sola de las garantías de la jurisdicción. La experiencia dice que la situación es, los hechos, menos grave de lo que parece para el derecho. Todos esos aumentos de salarios han sido absorbidos por el consumo y no se registran casos importantes de que las empresas afectadas por ellos hayan ido a la quiebra. Pero el instrumento es de tal manera peligroso que no se puede jugar con él. Mas de una vez el aumento de salarios colide con un precio topo fijado por ley e por decreto del Poder Ejecutivo. También la experiencia dice que en mas de una oportunidad el costo fijado por el salario excede del precio de venta fijado oficialmente. Hay entonces, verdadera confiscación, expropiación sin indenización, en contra de lo instituido por el art. 32 de la Constitución.

Pero no son estos los únicos casos en los cuales el apremio legislativo y la necesidad de quemar etapas en procura de una solución oportuna, lleva a violar la garantía del proceso debido.

Las leyes que fijan los procedimientos para la imposición de multas, establecen mas de una vez soluciones privativas de la garantía del debido proceso. Así, siempre a título de ejemplo, la ley 10.449 que establece multas administrativas inapelables; 10.644 que fija el procedimiento del art. 211, CPC. para la ejecución de los laudos de consejos de salarios y asignaciones familiares; decretos de 24 de setiembre y 10 de noviembre de 1944, para cobro de multas provenientes de infracciones.

En algunas de esas leyes, como la 10.644 no sólo se han reducido las etapas del proceso de ejecución, sino que se ha suprimido todo el proceso de conocimiento y reducido el de ejecución a una simple enagenación coactiva de los bienes del deudor sin una sola posibilidad de audiencia para defenderse. El procedimiento del art. 211, CPC. no es propiamente una via de ejecución, en la cual, por regla general, en nuestro derecho, siempre existen posibilidades de defensa en los casos extremos. Es una simple vía de desapoderamiento y venta coactiva del patrimonio del deudor.

En nuestro concepto también esta solución es inconstitucional.

Agreguemos, luego de haber sentado la tesis de doctrina que nos parece correcta, que también la experiencia ha quitado entidad a esta situación. No se han producido, en los hechos, consecuencias irreparables de la grave solución legal. Mas grave hubiera sido permitir al deudor prolongar indefinidamente con recursos dilatorios la ejecución de los laudos y el cobro de salarios de los trabajadores. Pero el hecho de que hasta ahora no se hayan producido casos de iniquidad, no significa que no pueden producirse en el futuro. Toda ley inconstitucional es un arma cargada que apunta al pecho de los ciudadanos. Nadie sabe si no podrá un día disparar en su contra. Velar por su corrección antes de que los males se produzcan irremediadamente, es un deber cívico no solo del jurista, si no también del propio ciudadano.

### 23. — *Procedimientos laborales sin decisión de conflictos.*

El contenido normal del acto jurisdiccional es, decíamos, dirimir conflictos y decidir las causas en que la intervención de los órganos judiciales sea necesaria.

Pero ocurre en materia del trabajo, que en determinadas situaciones, los órganos del Poder público deben proceder *ex officio* aun cuando las partes se hallen de acuerdo y ningún conflicto aparente existe entre ellas.

Así acontece con el art. 8 de la ley. 9.910 que regula la retribución del trabajo a domicilio. Dispone dicho texto que las resoluciones sobre salarios "podrán ser revisadas de oficio", lo que significa que ni siquiera es necesaria la denuncia o petición de parte interesada, para que la Comisión de Salarios proceda a disminuir o aumentar las retribuciones de los trabajadores.

También se procede de oficio en materia de accidentes del trabajo, en el art. 30 de la ley. 10.004 y en los arts. 5 y 15 de la ley. 10.449 en materia de constitución de Consejos de Salarios y aumento de salarios fijados por dichos Consejos cuando, en concepto del Poder Ejecutivo no alcanzan a cubrir el salario mínimo establecido conceptualmente por la ley.

Esta circunstancia no debe producir extrañeza, ya que el proceso civil, laboral, penal o de menores de carácter inquisitorio, corresponde aún en aquellos casos en que las partes están de acuerdo. El precepto *ubi partes sunt concordantes nihil ad iudicem* propio del derecho privado, no tiene intervención en aquellos casos en los cuales existe un interés social a tutelar.

Registramos, pues, la ausencia de conflicto aparente como una anomalía del acto jurisdiccional laboral, en comparación con el

civil. Pero no extraemos de esa comparación ninguna consecuencia especial, ya que esa solución debe reputarse normal y necesaria en esta clase de asuntos.

24. — *Procedimientos laborales sin cosa juzgada.*

Como hemos tenido oportunidad de subrayarlo en otra oportunidad (44), la cosa juzgada propia del proceso civil, altera su significado y extensión en materia de derecho del trabajo.

Na ley. 9.910 en su art. 8 establece que "las resoluciones sobre fijación de salarios no causarán estado y podrán ser revisadas de oficio e a petición de parte interesada".

La ley 10.449 instituye para los laudos de los Consejos de Salarios una cosa juzgada provisional, con una duración mínima de un año.

En materia de accidentes del trabajo, siguiendo una corriente legislativa universal, las sentencias nunca hacen cosa juzgada en cuanto a impedir la revisión del fallo en caso de reagravación del daño sufrido por el trabajador, según el art. 41 de la ley 10.004

En todos estos casos, cuando es posible hablar de cosa juzgada, sólo debe hacerse en el sentido de cosa juzgada formal, vale decir, la dictada *rebus sic stantibus*. Modificada sustancialmente la situación de hechos que se tuvo presente al decidir, corresponde la revisión del fallo, sin que la cosa juzgada sea un obstáculo para su modificación.

También en esta materia, pues, un atributo propio de la jurisdicción, aparece gravemente deformado en el acto jurisdiccional laboral.

## Capítulo V

### EL CONCEPTO DE JURISDICCION LABORAL

25. — *Elementos de la jurisdicción laboral.*

Llegada esta exposición a este punto, corresponde ponerle fin volviendo a las preguntas iniciales.

Cabe preguntarse otra vez: Cuáles son los elementos que caracterizan el acto jurisdiccional laboral? Es este diferente del acto jurisdiccional común? Si no lo es cuáles son sus elementos diferenciales?

A modo de conclusión, respondemos que no existe diferencia dogmática entre el acto jurisdiccional común y el acto jurisdiccional laboral. Lo que existe es una diferencia de estructura, de extensión y de función. Pero no varía ni la esencia ni el fin último.

Es esto lo que trataremos de concretar.

26. — *Forma del acto jurisdiccional laboral.*

Normalmente la jurisdicción laboral funciona con arreglo a las formas de la jurisdicción común. Los órganos, los agentes y el procedimiento son habitualmente los mismos. Las dos manifestaciones de la jurisdicción son, pues, en la generalidad de los casos, iguales entre sí.

Pero hay procedimientos laborales sin jueces preexistentes, sin jueces idóneos o sin procedimiento debido. En este caso, si falta radicalmente uno de esos elementos, el acto no puede calificarse de jurisdiccional y no corresponde aplicar e las decisiones que se emitan, los atributos y consecuencias propias de los actos de esta índole. Para volver sobre el ejemplo inicial, la revisión judicial de los actos administrativos.

Debe llamarse la atención que en alguna oportunidad, como en el caso de los Consejos de Salarios, esos órganos no jurisdiccionales son verdaderos subrogados de la jurisdicción. Tal como decíamos, si un trabajador acudiera a la jurisdicción ordinaria a pedirle la revisión de lo decidido por el Consejo de Salarios de su gremio, la jurisdicción ordinaria debe proclamar su incompetencia absoluta. El Consejo de Salarios actúa como verdadero subrogado de la jurisdicción y sus decisiones sólo admiten revisión en los términos de la ley. 10.449.

Podrá, en cambio, ser objeto de contralor jurisdiccional a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la decisión final que profiera el Poder Ejecutivo cuando se hubiere apelado el laudo del Consejo de Salarios, porque esa decisión es un acto típicamente administrativo. Pero la decisión del Consejo de Salarios tomada por unanimidad, es inapelable y no tiene mas procedimiento de revisión que el establecido en la ley cuando el salario no cubre el concepto de salario mínimo. Pero a los efectos de la disminución del salario, e de su elavación en otros casos, la jurisdicción ordinaria es absolutamente incompetente *ratione materiae*.

Es dudosa, decíamos, la constitucionalidad de semejante solución. Pero diez años de vigencia de la misma hacen virtualmente imposible la revisión de este concepto. Las razones de esta conclusión pertenecen mas a la sociología que al derecho (45).

Esta circunstancia nos lleva a concluir, respondiendo al primero de los puntos que nos hemos propuesto contestar, que a pesar de las apariencias, no existe diferencia de forma entre el acto jurisdiccional común y el acto jurisdiccional laboral. Las formas de este último son mas extrañas, a veces extravagantes; pero ello acontece porque aún no nos hemos familiarizado bastante con ellas. Ya nos iremos adaptando. Pero en el exámen de las mismas, no se puede olvidar que siempre será indispensable un *minimun* de garantías.

Particularmente en cuando atañe al debido proceso, es menester concluir que nada deroga el precepto constitucional que lo exige antes de toda pena, condena o confinación.

No hay, para el debido proceso, como queda dicho, formas sacramentales; pero hay formas.

Al exámen de esas formas debe aplicarse cuidadosamente el jurista para establecer si, mediante su supresión, se han violado las garantías mínimas que el órden jurídico procesal requiere para que haya jurisdicción propiamente dicha.

Si esas garantías han sido suprimidas, es menester concluir: o que el acto no es jurisdiccional, sino administrativo y entonces siempre será admitida la revisión jurisdiccional posterior; o que, suprimida esa revisión, la ley que da validez al acto sin las garantías formales mínimas de jueces preexistentes, idóneos, independientes y responsables y sin debido proceso, es inconstitucional.

#### 27. — *Contenido del acto jurisdiccional laboral.*

Tampoco existe, en nuestro concepto, diferencia de contenido entre los actos de la jurisdicción laboral y los de la jurisdicción común.

Lo que el intérprete debe cuidar es no atribuir significado jurisdiccional a todos aquellos procedimientos de tipo administrativo o aún legislativo que dirimen conflictos del trabajo sin las garantías de la jurisdicción.

Esos actos no son jurisdiccionales, sino administrativos. En todo caso, la decisión administrativa puede ser sometida al procedimiento de revisión a cargo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, instituido en los arts. 307 a 321 de la Constitución.

A esto se responderá que muchas veces ese recurso *a posteriori* es tardío y que la ejecución del acto producirá consecuencias irreparables. A es a objeción puede contestarse aduciendo que todas las leyes especiales de esta materia proveen la solución necesaria de la suspensión preventiva del acto administrativo en casos graves. Y si a esto se contestara en nombre del hecho cierto de que ni los jueces ordinarios ni el Tribunal han hecho uso de esa prerrogativa, deberá responderse, para concluir, que es esa una de las tantas fallas de la organización jurídica del Estado y que, en el sistema democrático de gobierno, el individuo tiene en las urnas y en las tribunas libres, un medio legítimo de lucha contra el órden institucional vigente que contraría sus sentimientos elementales de justicia. Por otra parte, la falta de uso o el uso excesivamente cauteloso de una prerrogativa por parte de los tribunales, siempre es un mal menor que el que surgiría de un uso excesivo de esa facultad que ejercitada en forma desmesurada, podría llegar a paralizar la acción administra-

tiva. Sería esa una nueva forma de *gobierno de los jueces* mucho más grave que cualesquiera otra de las que le procedieron.

## 28 — *Función del acto jurisdiccional laboral.*

Tampoco existe diferencia de función entre la jurisdicción común y la laboral.

Ambas sirven a valores tutelados por la Constitución y ambas aseguran la "lex continuitatis del" derecho en sus respectivas sendas. Fin mediato de la jurisdicción común es asegurar el patrimonio, la familia, la libertad individual y ciertos bienes inmateriales consignados como objeto de protección jurídica en los arts. 7, 11, 15, 17, 32, 33, 40 y 41 de la Constitución. La jurisdicción laboral, por su parte, tutela el trabajo, que según el art. 53 de la Constitución "está bajo la protección de la ley" a los efectos de asegurar la libertad del mismo, sudistribución imparcial y equitativa (art. 55), la organización de los trabajadores (art. 57), la independencia de la conciencia moral y cívica del trabajador (art. 54), el derecho de huelga (art. 57), etc. (46).

Ambas jurisdicciones apuntan, pues, a un fin que es el de afianzar la justicia, asegurar la paz, el orden, la seguridad, cometidos primarios del Estado, en sus respectivos sectores.

Acaso si alguna diferencia de jerarquía hubiere de advertirse entre uno y otro orden de funciones, siempre la supremacía será en el orden trabajo. La propiedad se pierde y se recupera; pero el tiempo de vida dedicado al trabajo es irrevelrsible y la injusticia que durante él se cometa es injusticia que difícilmente la vida reparará mas tarde.

El acto jurisdiccional laboral y el común constituyen, pues, dos especies de un mismo género: la jurisdicción. Sus caracteres diferenciales son de carácter externo, no sustancial. Sólo la forma varía, no se alteran, en cambio, nila sustancia ni la función.

En el tumulto del mundo contemporáneo, frente a la febril elaboración de este nuevo derecho, sólo las formas nos defienden. Ellas son, como decía (Ihering 47), las hermanas gemelas de nuestra libertad: *die Zeiddingsschwester der Freiheit*. De aquí fluye la conclusión de que la misma estructura que oprime es la que libera. En la vida libre, las formas son una opresión; en la vida de opresión por violentas realidades económicas y sociales, son las mismas formas el instrumento de nuestra liberación.

## N O T A S

(1) Así, en *Algunas nociones fundamentales del derecho procesal del trabajo*, ultimamente en *Estudios de derecho procesal civil*, t. I, p. 271 y sigts. y en *Solución política y solución jurisdiccional de los conflictos del trabajo*, en la *Revista — Derecho Laboral*, t. I, p. 8. Este trabajo aparece reproducido en *Estudios de derecho procesal civil*, t. 3, pág. 261.

(2) Así se observa en el propio pensamiento de MONTESQUIEU, *L'esprit des lois*, lib. XI, cap. VI, para quien el acto jurisdiccional no es sino un acto ejecutivo complementario del acto legislativo.

(3) La terminología ha sido utilizada por LESSONA, *La funzione giuridizionale*, en *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, dirigido por CALAMANDREI & LEVI, Florencia, 1950, t. 2, p. 204.

(4) LESSONA, *La funzione giuridizionale*, cit., p. 204, En cambio BONNARD, *Précis de droit public*, 7a. edic. Paris, 1946, prefiere denominar a estos fenómenos, separación, confusión y colaboración; *op. cit.*, p. 46.

(5) El fenómeno que tanto nos preocupe, carecería sin embargo, de importancia dogmática para aquellas escuelas que, como la alemana, no acostumbran a diferenciar jurisdicción de administración.

Así ROSENBERG *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrecht*, 5a. ed. Munich-Berlin, 1951, sostiene que "la jurisdicción constituye una parte de la administración que debe distinguirse de la legislación" (p. 32). Y agrega: "La delimitación usual entre justicia y administración es solo una delimitación de carácter externo, de índole puramente formal". Mas adelante aún: "La diferencia entre justicia y administración consiste en que las autoridades administrativas persiguen el interés estatal exclusivamente, dependen del gobierno actual y deben seguir sus instrucciones, mientras que los tribunales, como protectores del orden jurídico y de la justicia objetiva, deben abstenerse de la influencia del actual detentador del poder y de sus concepciones" (*Op. cit.*, p. 33). En términos análogos. DE BOOR, *Zivilprozessrecht*, Weisbaden 1951, p. 3 y sigts. También STEIN-JONAS, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 17a. edición actualizada por SCHONKE, Tubinga, a partir de 1949, lib. 1, sec., pl., para quienes "la administración de justicia constituye solo una rama de la administración estatal general."

Es esta una tendencia general, de la doctrina alemana. Aún ultimamente Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, trad. esp. México 1950, p. 289, sostiene que "no existe una separación tajante de los poderes judicial y ejecutivo como separación orgánica de dos diferentes funciones."

La doctrina francesa, en cambio, ha pugnado siempre por una configuración autónoma del acto jurisdiccional, diferenciada del acto administrativo. Así VIZIOZ, *Les notions fondamentales de la procédure civile et la doctrine française de droit public*, Paris, 1931, p. 13.

Cabe hacer, por supuesto, dentro de la escuela francesa, una excepción con el pensamiento de CARRE DE MALBERG, *Contribution a la théorie générale de l'Etat*, Paris, 1920-22, t. 1, p. 259 y sigts. Pero este escritor, en la concepción general de su obra, se halla mas próximo a las tendencias de la doctrina alemana que a la tradición francesa, lo que, por otra parte se explica claramente por su formación y lugar de estudio y trabajo. Todo ello, a pesar de cuanto dice acerca de Alemania y su pensamiento político en el famoso prólogo de su obra.

La doctrina italiana, también se resiste a la asimilación de administración y jurisdicción, pugnando por una configuración autónoma de esta última. Así SANTI ROMANO, *Principii di diritto costituzionale generale*, 2a. ed. Milán, 1947, p. 308.

La doctrina española, aún actuando dentro de un ordenamiento en que la justicia es rama de la administración, ha sostenido siempre la necesidad de una justicia-poder o de una justicia-soberana. En el primer sentido. OSSORIO, *La Justicia Poder*, Madrid, 1927; en el segundo, MENENDEZ PIDAL, en el libro de GARCIA GONZALEZ, *El Poder Judicial*, 2a. ed. Madrid, 1932, p. XXV.

El pensamiento jurídico latinoamericano ha estado en estas materias, como en tantas otras, junto a las tendencias francesas e italianas. Así, como resumen, LASCANO, *Jurisdicción y competencia*, Buenos Aires, 1941.

(6) Como es sabido, esa función se divide en cuatro grupos: a) como órgano de apelación de los fallos de la *High Court of Justice* o de la *Court of Appeal*; b) como tribunal de primera instancia en delitos contra el Estado por acusación de la Cámara de los Comunes; c) como juez de sus miembros en casos de *treason and felony*; d) litigios entre Pares, sometidos a la Corona. Cfr. FOX DAVIES, *The House of Lords, as part of the british Constitution*, Londres, 1907.

(7) JIMENEZ DE ARECHAGA, *La Constitución nacional*, t. 3, p. 68 y siguientes, para quien tales cometidos son, específicamente, de justicia.

(8) En *Solución política y solución jurisdiccional de los conflictos del trabajo*, cit., p. 8.

(9) *Op. cit.*, parágrafo 3. El tema fué debatido con toda amplitud al discutirse judicialmente la inconstitucionalidad de la ley 10.722. La inconstitucionalidad fué sostenida por JIMENEZ DE ARECHAGA, dictámen publ. en "La Justicia Uruuguaya", t. 21, p. 275; la tesis contraria, por PLA RODRIGUEZ, *La ley 10.722 sobre aumento de salarios en la industria metalúrgica y su pretendida inconstitucionalidad*, en "Derecho Laboral", t. 6, p. 27. El fallo de la Corte y el dictámen del Procurador General de la Nación se pronuncian por la constitucionalidad de la ley; en disidencia, fundando sus votos los ministros GAMARRA Y BOUZA. El fallo aparece también en "Derecho Laboral", t. 6, p. 33.

(10) Mucho menos lo es, por supuesto, en aquellos regímenes jurídicos como el inglés, el norteamericano y el argentino que tienen sistemas de fallos generalmente obligatorios. La naturaleza legislativa de estos fallos a sido destacada por KELSEN, *Teoría general de derecho y del Estado*, cit. p. 285. Pero en estos casos, se invierte el sentido de las palabras. Los fallos plenarios son legislación a cargo de la jurisdicción; en el texto hablamos de jurisdicción a cargo del órgano legislativo.

(11) Sobre esta singular situación de nuestro país, nos remitimos a cuanto hemos expuesto en el trabajo escrito en colaboración con PLA RODRIGUEZ, *Anteproyecto de Ley Orgánica de Justicia del Trabajo*, publ. en "Derecho Laboral", t. 2, p. 413.

(12) Especialmente, DE FERRARI, *La ley de 12 de noviembre de 1943 y los métodos para la fijación del salario mínimo*, en "La Rev. de Der. Jurisp. y Administración", 1944, p. 101 y 141; el mismo, *La política del salario en el Uruguay*, en "Derecho Laboral", t. 2, p. 275; PLA RODRIGUEZ, *La intervención del Poder Ejecutivo en los laudos de los Consejos de Salarios*, en la misma revista, t. 3, p. 156; MORETTI, R., *Naturaleza de los laudos de los Consejos de Salarios*, en *Derecho Laboral*, t. 5, p. 199; GELSI BIDART, *Jurisdicción y Consejos de Salarios, en Sociedades Anónimas*, Revista de Derecho Comercial, t. 5, p. 43; PANIZZA, F., *Recurso administrativo interpuesto ante el Poder Ejecutivo por CUTCSA*, en el libro de ABDALA, S., *Consejo de Salarios*. Montevideo, 1946, p. 438; PEREZ FONTANA, S., *Los Consejos de Salarios*, en la Revista Sociedades Anónimas, cit., 1948, p. 133; RACHETTI, J. H., *Retroactividad de los laudos de los Consejos de Salarios*, en "Derecho Laboral", t. 4, p. 147; CENTRON, E., *Competencia de los Consejos de régimen de los Consejos de Salarios e la posibilidad le su extensión al dominio industrial del Estado*, en la misma Revista, t. 5, p. 333. El Colegio de Abogados del Uruguay organizó en 1950 un Foro de Debates en Mesa Redonda, sobre el tema *Naturaleza jurídica de los laudos de los Consejos de Salarios y el problema de su retroactividad*, en cual participaron los profesores DE FERRARI, BARBAGELATA, PLA RODRIGUEZ, FRUGONI, BAETCHEN, MEZZERA, ALVAREZ FONTANA SUPERVIELLE, SAYAGUES LASO.

Participaron, asimismo, abogados, parlamentarios y el Ministro de Industrias y Trabajo DR. ROMPANI. El Foro no tuvo conclusiones, pero las tienen la mayoría de las exposiciones. La versión taquigráfica de los debates aparecerá publicado en *Derecho Laboral*, 1953.

(13) Así, MORETTI, *Naturaleza de los laudos de los Consejos de Salarios*, cit.

(14) Así GELSI BIDART, *Jurisdicción y Consejos de Salarios*, cit.

(15) KELSEN, *Teoría general del derecho y del Estado*, cit., p. 291.

(16) Un panorama de todo este movimiento, tomado en líneas generales, puede apreciarse en el estudio de RUSSOMANO, *La organización de la justicia de trabajo en América*, en "Derecho del Trabajo", B. Aires, 1952, p. 266. Señala WILLOUGHBY, *Principles of Judicial Administration*, 1920, p. 18 que existe en los Estados Unidos una tendencia y además un verdadero programa, de pasar categorías enteras de controversias judiciales para el campo de la administración.

(16-A) Cfr. sobre este vasto panorama, los siguientes estudios de exposición universal y general: *Labours Courts. An International survey of the judicial system for the settlement of disputes*, publ. de la Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 1938; posteriormente, el volumen colectivo del Instituto de Derecho del Trabajo de la Universidad del Litoral, Santa Fe., R.A., titulado *Tribunales del Trabajo, Derecho procesal del trabajo*. Recientemente, con amplia exposición, CABANELLAS, *Tratado de derecho laboral*. Parte general, t. 1, p. 690; y últimamente, *Métodos de remuneración de los empleados*, Ginebra 1952 de la Oficina I. del Trabajo.

(17) Este planteo supone, desde luego, disentir radicalmente con aquella corriente de doctrina, especialmente alemana, citada en la nota 5, para la cual jurisdicción y administración son una sola cosa): "una función idéntica dividida entre máquinas burocráticas diferentes", como dice KELSEN, *Teoría general del derecho y del Estado*, cit., p. 289.

(18) La doctrina reciente ha tenido en esta materia dos importantes contribuciones, orientadas en línea análogo a la de este trabajo. Nos referimos a los estudios de LAMPUÉ, *La notion de l'acte juridictionnel*, en *Revue de droit public*, t. 62, p. 5. Así mismo, como resumen de este libro, BRISEÑO SIERRA, *Consideraciones acerca de la jurisdicción*, en Revista de la Facultad de Derecho de México, t. 2, no. 5, 1952, p. 9 sigts., y VILLALÓN IGARTNA. *El Concepto de la jurisdicción*, México 1950. La característica de ambos y la de estas páginas hace imposible la referencia constante a los mismos.

(19) Así, en forma puramente externa, MOREL, *Traité élémentaire de procédure civile*, p. 105, quien define la jurisdicción como "la solución de una cuestión de derecho que entra esencialmente en la visión del juez que la caracteriza", sin dar la explicación de ningún otro de sus elementos. Mas rigurosa, en su carácter

dogmático, es la concepción de CARRÉ DE MALBERG, *Contribution a la théorie générale de l'Etat*, t. 1, p. 691 y sigts., cuando dice: "El criterio de la jurisdicción no es el carácter material del acto, sino su forma. El signo distintivo en el cual se reconoce el acto jurisdiccional es, por una parte, su origen, en tanto que es la obra de una autoridad organizada especialmente para el ejercicio de la jurisdicción, y por otra parte su procedimiento, en tanto que es cumplido según las reglas de la función que consiste en juzgar."

Formal es, también, la distinción para Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, cit., en los pasajes ya transcritos en notas anteriores y cuando dice: "las diferencias no derivan de una distinta función, y solo pueden explicarse históricamente", p. 289.

(20) Es el caso de DUGUIT a través de sucesivas exposiciones, en *L'Etat le droit objectif et la loi positive*, (1901), d. 416 y sigts.; *L'acte administratif et l'acte juridictionnel*, en "Revue de droit public", 1906, p. 446 y sigts.; y *Traité de droit constitutionnel*, 3a. edición, 1927-1928, t. y II. Análogamente, se notan modificaciones en el pensamiento de HAURIGOU. Este publicó veinte años antes de su muerte un estudio inconcluso *Les éléments du contentieux*, en "Recueil des Législations de Toulouse", 1905, p. 1 a 98 y 1907, p. 149 a 191. Posteriormente renegó de sus propias ideas en numerosas notas publicadas en el "Recueil Sirey" formando parte de su famosa tarea de anotación de los fallos del Consejo de Estado. Estas ideas, modificativas de las anteriores, fueron resumidas luego en *Précis de droit administratif et de droit public*, 11a. edición, París 1927 y en *Précis de droit constitutionnel*, 2a. edición, París 1929. Y se nota, por último, evolución en el pensamiento de JEZE, a través de sus diversas exposiciones del tema en *L'acte juridictionnel et la classification des recours contentieux*, en "Revue de droit public", 1909, p. 667 y sigts.; *La tierce opposition et le recours pour excès de pouvoir*, en "Revue de droit public", 1913, p. 331 y finalmente en *Principes généraux du droit administratif*, p. 48 y sigts. y 226 y sigts.

(21) Así, GULEN, *L'acte juridictionnel et l'autorité de la chose jugée*, Toulouse, 1931, p. 59, para quien "habrá acto jurisdiccional cuando se deba resolver una cuestión de violación de la ley". Por supuesto que la insuficiencia de este concepto se advierte no bien se piense en las cuestiones del estado civil, en los juicios de incapacidad, en las sentencias mere-declarativas, en la división de bienes de la sociedad conyugal, en las sentencias, estomativas, en ninguno de cuyos casos puede hablarse de violación de la ley y sin embargo existe función jurisdiccional. Análogas consideraciones pueden hacerse al concepto de JELLINEK, *Teoría general del Estado*, trad. esp., 497, para quien "la jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable, o las situaciones e intereses jurídicos". Pero la ley interpretativa de una situación particular fija el derecho incierto de un caso individual, y no es acto jurisdiccional sino legislativo. Tampoco resiste este concepto, el ejemplo de los fallos plenarios obligatorios, que tienen validez general no obstante su carácter jurisdiccional ni tampoco la eficacia de los fallos en el sistema inglés y norteamericano en el cual la sentencia transformada en *leading case*, (obliga con carácter general). Par su parte VIZIOZ, *Les notions fondamentales de la procédure et la doctrine française de droit public*, p. 49 define la jurisdicción diciendo: "Hay jurisdicción todas las veces que el agente público interviene para dirimir una cuestión de derecho, para pronunciarse sobre una pretensión de orden jurídico, haciendo una comprobación relativa a la legitimidad de un acto o de una situación preexistente". Privado este concepto del elemento específico de la cosa juzgada y de la necesaria forma de proceso, su contenido se confunde con el acto administrativo contencioso. Por las mismas razones es insuficiente y equivoca la definición de BONNARD, *La conception matérielle de la fonction juridictionnelle*, publ. en *Mélanges Carré de Malberg*, p. 3 y sigts. y en *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, p. 19 y sigts. y 78 y sigts. cuando dice: "El acto jurisdiccional se caracteriza por otros elementos que se encuentran en su estructura interna, es decir, aquellos provocados por una contestación relativa a un derecho subjetivo."

(22) Supra, parágrafo 3 y 4.

(23) CALAMANDREI, *Instituciones de derecho procesal según el nuevo Código*, p. 104.

(24) Así DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, 3a. ed., t. 2, p. 428.

(25) Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, cit., p. 287.

(26) Así, p. ej., CHIOVENDA, *Instituciones de derecho procesal civil*, t. 2, p. 10 y sigts. para quien "la jurisdicción es la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley, mediante la sustitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actividad de los particulares, o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva. Esta sustitución tiene lugar de dos maneras, correspondientes a los dos estadios del proceso, conocimiento y ejecución." Asimismo, LASCANO, *Jurisdicción y competencia*, p. 26; PODETTI, *Trilogía estructural de la ciencia del proceso*, cit., p. 126; nosotros mismos, en alguna oportunidad,

hemos adherido a esta tesis sin expresar debidamente el alcance de nuestra adhesión. Así, en *Curso sobre el Código de Organización de los Tribunales*, p. 249.

(27) Así hemos tratado de demostrarlo en *Fundamentos del derecho procesal civil*, 2.<sup>a</sup> edición, p. 298.

(28) Así p. ej., la definición del art. 9, Cor., según la cual "es jurisdicción de los tribunales la potestad pública que tienen de juzgar y hacer ejecutar los juzgados en una materia determinada." Esta fórmula se halla inspirada en el art. I de la ley chilena de 1876. El proceso de este texto puede verse en BALLESTEROS, *Lei de Organización i atribuciones de los Tribunales de Chile*, t. 1, p. 11.

También ALSINA *Tratado*, t. 1, p. 540, define la jurisdicción como "la potestad conferida por el Estado (*rectius*: por el orden jurídico) a sus órganos, para resolver mediante la sentencia, las cuestiones litiosas que les sean sometidas y hacer cumplir sus propias resoluciones." Asimismo para POBETTI, *Trilogía estructural de la ciencia del proceso*, en *Rev. derecho procesal*, 1944, p. 124, la jurisdicción es "el poder publico que una rama del gobierno ejercita..."; pero apesar del vocabulo usado en la definición, este autor aclara con toda precisión que se trata de un *poder-dever*, en el lenguaje de CARNELUTTI, *Sistema*, cap. 3, par. 28.

(29) Ampliamente, sobre este tema, *Delitos y faltas durante el deporte*, en *Rev. de Der. Jur. y Administración*, t. 45, p. 248, en cuyo estudio hemos intentado trazar los limites de la lamana jurisdiccions deportiva.

(30) El concepto norteamericano de *debito proceso* es literalmente, "to secure to parties a fair opportunity to meet the case against them and a full opportunity to present their own case". SHIPMAN-BALLANTINE, *Handbook of commun law pleading*. S. Paul 1923, 3a. edc., p. 13.

(31) SANTI ROMANO, *Principii di diritto costituzionale generale*, 2a. edic. Milano 1947, p. 306.

(32) En las acepciones que les da ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, *Proceso, auto-composión y autodefensa*, México 1947.

(33) Estas dificultades las confiesa paladinamente ROGER FOSTER, *Jurisdiction*, en "Encyclopedia of the Social Sciences", N. York 1950, t. 7|8, p. 471, cuando dice: "Es un concepto, el mismo tiempo demasiado elemental y demasiado ambiguo para ser definido."

(34) WACH, *Handbuch des Deutschen Civilprozesschts*, Leipzig; 1885, t. 1, p. 309, fiel a sua idea reiteradamente sostenida de que "toda formación jurídica es teológica; es una creación par un fin determinado, define la jurisdicción como "el poder estatal dirigido el mantenimiento del orden juridico civil". "Separamos de ella la supremacia judicial, la administración de justicia, vale decir la ejecución efectiva del derecho, de la jurisdicción en su sentido mas estrecho... el efectivo ejercicio de los derechos."

(35) Así, ultimamente, en *Introducción al estudio del proceso civil*, p. 69.

(36) Las diferencias del régimen ante y post justineaneo, a que aqui se alude, han sido puestas de relieve, en cuando atañe a defensa y ejercicio de los derechos, por SCIALOJA, *Procedura civile romana*, Roma, 1934.

(37) DE FERRARI, en la Exposición de Motivos del *Proyecto de Código del Trabajo*, en *Derecho Laboral*, t. 6, p. 206, dice: "Nuestro derecho Laboral positivo necesita un baño técnico y un proceso de remozamiento. En alguna forma es eso lo que ye intenté hacer en esta parte del Código: refundir y coordinar las disposiciones vigentes y en muchos casos darles una forma mas técnica sin apartarme de los principios que les sirvieron de inspiración."

(38) Hallamos este mismo léxico en SANTI ROMANO, *Principi di diritto costituzionale generale*, cit., p. 308. En forma análoga, FRAGA, J. *Las atribuciones cuasi-judiciales de la administración*, en "Análes de la VII Conferencia Interamericana de Abogados", Montevideo, 1953, p. 523 son abundante Información de derecho anglo-americano.

(39) *Infra*, nota.

(40) Mas ampliamente, la exposición en el debate del Colegio de Abogados del Uruguay, a que aludimos en el parágrafo 4, nota.

(41) Sobre su alcance, nos remitimos a cuanto hemos expuesto en, *Impedimento, recusación y abstención de los jueces en Estudios de derecho procesal civil*, t. 3, p. 125 y sigts.

(42) *Supra* 15, nota. Asimismo, CUSHMAN, *Due process of law*, en "Encyclopedia of Social Sciences", cit., t. 5-6, p. 264.

(43) Dice DE LA CUEVA *Derecho mexicano del trabajo*, t. 2, p. 899. "El derecho del trabajo es, como en el pensamiento de HERMANN HELLER, *efectividad humana normativizada*; vive en la realidad de las empresas y de las industrias,

en la realidad de su actividad y de sus prácticas y costumbres y por esta naturaleza, las normas que no coinciden con las vidas diaria, pierden su carácter de normas jurídicas y aún cuando no derogadas especialmente, dejan de regir las relaciones jurídicas del trabajo... Además, en la medida en que es necesaria la intervención del Estado, no tolera al derecho del trabajo el ritmo lento que se emplea en la reacción y aplicación del derecho privado y aún en el derecho administrativo."

(44) En *Algunas nociones fundamentales de derecho procesal del trabajo*, cit., parágrafo 14.

(45) Sancionada la ley 10.449 las reacciones de la opinión pública a su respecto fueron muy diversas. Hubo un momento en que fué hábito atribuir a los Consejos de Salarios todos los males, reales o hipotéticos, que pudieran quejar al país. Hoy que esa ley, en medio de sus graves errores, ha cumplido una obra social de grandes proporciones, beneficiosa para el país. Si un fallo judicial, en este momento, declarara la inconstitucionalidad de la ley luego de diez años de vigencia, la conmoción que él produciría no tendría precedentes. La jurisprudencia as normalidades conservadora del orden establecido y los vacilarían mucho antes de provocar una subversión de tal índole.

(46) Sobre el alcance de estas disposiciones, nos remitimos a lo que hemos expuesto en el trabajo en colaboración con el profesor. A. BARBAGELATA *Las disposiciones económico-sociales en la Constitución uruguaya*, en el volumen *Las Cláusulas económico-sociales en las Constituciones de América*, B. Aires 1947, t. 1, p. 397.

(47) VON IHERING, *L'sprit du droit romain*, t. 2, p. 471. También MILLAR, *Civil Procedure of the Trial in Historical Perspective*, N. York 1952, p. 6.

