

Argumentación constitucional en un caso de conflicto entre principios

POR **MARÍA ELENA ROCCA** (*)

Sumario: I. Introducción.- II. Marco teórico. Teoría de la argumentación. Precisiones.- III. Razonamiento jurídico.- IV. Particularidades de la argumentación constitucional.- V. Sistema uruguayo de control de constitucionalidad de los actos legislativos.- VI. Esquema argumentativo de un caso.- VII. Conclusiones.- VIII. Referencias.

Resumen: el presente trabajo procura describir y analizar el razonamiento y los argumentos empleados en un caso en el que se presentaban en conflicto principios e intereses constitucionales: el de libertad, interés general e igualdad y en el que recayó sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia Uruguaya luego de la tramitación de un proceso de control de constitucionalidad de la ley.

Palabras claves: argumentación - libertad - interés general - igualdad

Argumentação constitucional em caso de conflito entre princípios

Resumo: o presente trabalho busca descrever e analisar a fundamentação e os argumentos utilizados em um caso em que os princípios e interesses constitucionais estavam em conflito: o da liberdade, do interesse geral e da igualdade e no qual foi proferida uma decisão pelo Supremo Tribunal de Justiça do Uruguai após a tramitação de processo de controle de constitucionalidade da lei.

Palavras chave: argumentação - liberdade - interesse geral - igualdade

I. Introducción

El objeto del presente artículo es describir y analizar el razonamiento y los argumentos empleados en una sentencia de control de constitucionalidad de una ley por parte de la Suprema Corte de Justicia uruguaya.

Se trata de un asunto que adquirió notoriedad pública ya que involucraba a usuarios de una prestadora de salud (Casa de Galicia), la que entró en

(*) Integrante del Instituto de Derecho Constitucional, Universidad de la República Oriental del Uruguay (Udelar). Ex Profesora Adjunta (G. 4), Derecho Constitucional (Udelar). Doctora en Derecho y Ciencias Sociales. Escribana Pública. Licenciada en Filosofía. Autora de libros, capítulos de libros y artículos.

concurso y, por ley, se facultó al Poder Ejecutivo a determinar el nuevo prestador de salud de los afiliados de Casa de Galicia, dentro de un elenco determinado de prestadores.

Además de tratarse de una situación que adquirió la atención pública al referir a una temática sensible -como es la salud-, se estimó de interés porque en el caso colisionaban principios e intereses constitucionales: el de libertad, interés general e igualdad.

II. Marco teórico. Teoría de la argumentación. Precisiones

Nuestro marco teórico es el de la teoría estándar de la argumentación jurídica. La argumentación puede entenderse como proceso o como resultado. En este artículo nos referimos a la argumentación no ya como actividad sino como resultado ya que nos centramos en una sentencia.

En el caso propuesto no ha quedado registro del intercambio de razones entre los ministros ya que la sentencia contó con el voto unánime de los integrantes del órgano. Sin perjuicio de ello, se aprecia en uno de los considerandos el razonamiento particular de uno de los ministros.

Solo nos proponemos analizar los argumentos que atañen al conflicto entre principios constitucionales, por tanto, hemos dejado de lado los argumentos sobre los hechos que referían, por ejemplo, a aspectos relativos a la legitimación de los actores.

Dentro del campo argumentativo podemos describir, analizar y evaluar argumentos.

Nuestra propuesta es descriptiva o empírica ya que nos proponemos atender a cómo se argumenta, procurando dar una visión real de la práctica en un caso concreto.

Sin perjuicio de ello, trataremos de incursionar en la estructura de los argumentos jurídicos, mostrando cuáles son sus componentes y como se relacionan, así como detectar, eventualmente, premisas implícitas (Atienza, 2009, pp. 20-21).

Al efecto, hemos acudido a la lógica informal, que estudia los argumentos en lenguaje natural.

III. Razonamiento jurídico

Cuando se presentan conflictos entre principios, derechos, bienes, valores o intereses constitucionales estamos ante normas de igualdad jerárquica en conflicto.

Ello porque en la constitución encontramos principios, derechos, bienes, valores e intereses constitucionales que conviven en abstracto pero resultan contradictorios en su aplicación práctica, no pudiendo resolverse tales tensiones por criterios jerárquicos o cronológicos (Sanchís, 2002, p. 105).

Señala Alexy (2009, p. 6) que una colisión de principios sólo puede resolverse por ponderación. Asimismo al describir la estructura de la ponderación la relaciona con el principio de proporcionalidad. Se compone de tres partes: los subprincipios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Todos estos subprincipios expresan la idea de optimización (p. 8).

El primero conduce a considerar si la norma es adecuada o idónea para la protección del fin legítimo (constitucional) al que tiende.

El segundo estudia que no exista otra manera mediante la cual, obteniendo en términos semejantes la finalidad perseguida, se vulnere de modo menos gravoso al otro principio en pugna.

El tercero (ley de proporcionalidad *strictu sensu*) toma en cuenta que cuanto mayor sea el grado de no satisfacción de un principio, tanto mayor ha de ser el de satisfacción del otro.

La proporcionalidad en sentido estricto supone, a su vez, incursionar por tres etapas.

En la primera, es preciso definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios en leve, moderada y grave.

Luego, en una segunda, se define la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario, también en leve, moderada y grave.

Finalmente, en un tercer momento, debe definirse si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro (Alexy, 2004, p. 32).

Para asegurar la racionalidad del paso final, Alexy añade dos variables que han de ser consideradas antes de decidir: el peso abstracto de cada principio, que es su significación en el contexto valorativo de la constitución y el grado de certeza del cálculo empírico sobre las consecuencias que ha de producir la realización de uno u otro (Bernal Pulido, 2003, pp. 228-229).

Con todo lo cual, Alexy ha compuesto un algoritmo para ponderar los bienes constitucionales en juego de la manera más racional posible.

Según sea el peso de cada principio, uno desplazará a otro, pero solo en ese caso. Sanchís (2002, pp. 105-106) aclara:

El modo de resolver conflictos entre principios recibe el nombre de ponderación, aunque a veces se habla también de razonabilidad, proporcionalidad o interdicción de la arbitrariedad y su regla constitutiva puede definirse así: “cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de satisfacción de otro.

En la ponderación se establece y viene a resolver un conflicto entre normas del mismo nivel jerárquico (constitucionales) y un precepto legal.

IV. Particularidades de la argumentación constitucional

La argumentación constitucional refiere a las prácticas argumentativas de los tribunales constitucionales.

En las sentencias de inconstitucionalidad la mayor parte de la argumentación no suele versar sobre hechos aunque al abordarse ciertos aspectos procesales o de legitimación, aparecen premisas fácticas.

En cuanto al problema jurídico de inconstitucionalidad de la ley, este es básicamente normativo, refiere a su compatibilidad con la constitución. En consecuencia, como en toda argumentación jurídica, los argumentos normativos son imprescindibles.

Por ello, también, mucho de la argumentación en sede de inconstitucionalidad refiere a la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales invocadas (1).

Enseña Guastini (1999, p. 101) que la disposición es el enunciado o formulación expresada en una fuente del derecho (esto es, en la constitución, la ley, el reglamento, el fallo judicial) y la norma es el significado de la disposición, que depende del resultado de la interpretación del enunciado o formulación normativa.

También son relevantes los argumentos en que la Corporación alude a sus propios precedentes, a la doctrina o dogmática.

(1) A la dificultad de la interpretación común a toda disposición jurídica dada, la llamada textura abierta del lenguaje natural se agrega la generalidad y abstracción de las fórmulas constitucionales así como la introducción de cuestiones valorativas, políticas.

V. Sistema uruguayo de control de constitucionalidad de los actos legislativos

Solo recordaremos aspectos sustantivos del instituto de control de constitucionalidad. No abordaremos sus aspectos procesales.

Podemos caracterizar a nuestro sistema como represivo, judicialista y concentrado.

El único órgano competente para declarar la inconstitucionalidad de un acto legislativo es la Suprema Corte de Justicia.

Es un sistema subjetivo, en tanto que para solicitar la declaración de inconstitucionalidad se exige haber sido afectado en un interés directo, personal y legítimo.

En nuestro sistema, los actos pasibles de declaración de inconstitucionalidad son las leyes y los decretos de los gobiernos departamentales con fuerza de ley en su jurisdicción (conocidas vulgarmente, como *leyes departamentales*).

Existen dos razones por las cuales un acto legislativo puede ser incompatible con la constitución y así solicitarse su declaración de inconstitucionalidad: “por razón de forma o de contenido” (artículo 256 de la Constitución).

La razón de forma conduce a un control extrínseco sobre la corrección del procedimiento de elaboración del acto legislativo.

La razón de contenido refiere a la debida correspondencia material que debe existir entre el acto legislativo y la constitución. Se trata de un control intrínseco. El acto legislativo inconstitucional contradice una regla, principio o programa constitucional.

El efecto de la declaración de inconstitucionalidad se limita a que el acto legislativo no se aplique al caso concreto.

VI. Esquema argumentativo de un caso

Se trata del caso fallado por sentencia 94/2023 de fecha 2 de marzo de 2023.

Solo daremos cuenta de los aspectos del caso y de la argumentación realizada por la Corporación respecto de los problemas jurídicos presentados por el conflicto entre la libertad y su limitación por ley y el principio de igualdad. El asunto era el siguiente:

VI.1. Antecedentes

Hacia fines del año 2021 la justicia declaró el concurso voluntario del prestador de salud Casa de Galicia así como el cese de sus actividades.

Luego, se dictó la Ley N° 20022 del 18 de febrero de 2022 que facultó al Poder Ejecutivo a determinar los prestadores de asistencia integral -en base a un listado confeccionado en función de parámetros fijados por el mismo acto legislativo- a los que se destinarían los afiliados de la institución Casa de Galicia, beneficiarios del Seguro Nacional de Salud.

Usuarios de Casa de Galicia solicitaron la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 6, 7 y 8 de la Ley N° 20022 basados en que limitaron sus derechos violando los principios de libertad e igualdad.

La Corporación entendió que la parte actora solo contaba con interés directo, personal y legítimo para promover el control de constitucionalidad respecto a los artículos 1, 2 y 3 de la Ley N° 20022, no así respecto de los artículos 6, 7 y 8 (los dos primeros referentes al concurso de Casa de Galicia y el último a la futura reglamentación de la ley a cargo del Poder Ejecutivo).

La propia Corporación hizo un resumen de los tres artículos:

Los primeros tres artículos de la Ley No. 20.022, regulan el mecanismo para determinar la institución de asistencia médica a donde se destinarán los afiliados de la institución Casa de Galicia, en razón de su cierre.

En el primer artículo, se faculta al Poder Ejecutivo a determinar el prestador de salud de los afiliados de Casa de Galicia, dentro de un elenco determinado de prestadores.

El artículo 2 determina los criterios y características para la selección de los prestadores de salud a los que se habilita la transferencia de los afiliados de Casa de Galicia, selección que realizará el Ministerio de Salud Pública, siguiendo tales pautas.

Por último, el artículo 3 establece que dentro de los treinta días de notificado el nuevo prestador de salud asignado, el usuario podrá cambiar de prestador dentro de la nómina seleccionada por el Poder Ejecutivo.

VI.2. Esquema

Seguiremos la estructura de plantear el problema jurídico que debe resolverse en cursiva y luego la de sintetizar las preguntas, respuestas y afirmaciones que se formula la Corporación, las que aparecen señaladas con letras mayúsculas y los

argumentos con que apoya cada una de ellas, -en algunos casos se transcriben textualmente-, visualizándose con viñetas.

La argumentación fue reconstruida para una comprensión más lineal por lo que no se ha seguido el estricto orden de la sentencia así como se ha tratado evitar reiteraciones.

1er Problema jurídico. Violación del principio de libertad

¿Al disponer la ley que el Poder Ejecutivo asigne a los usuarios de la ex Casa de Galicia, beneficiarios del Seguro Nacional de Salud, a otro prestador de salud en base a una nómina a confeccionar por el Ministerio de Salud Pública, se lesiona la libertad de elección de los usuarios inconstitucionalmente?

A. La Suprema Corte de Justicia afirma que la Constitución habilita la limitación del goce de la mayoría de los derechos por ella reconocidos, entre los cuales está la libertad y sus diversas manifestaciones, en la medida en que tal restricción sea impuesta “conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general”.

- Argumento normativo

Artículo 7 de la Constitución.

Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general.

- Argumento por precedente

Releva que esa ha sido su posición reiterada. Y cita, en tal sentido, su sentencia N° 79/2016, entre muchas.

B. Señala que, en el caso, se ha dado cumplimiento a los requisitos formales (dictado de ley conforme el criterio orgánico formal para restringir el ejercicio de los derechos previstos en el artículo 7 de la Constitución).

C. La Corporación afirma que está habilitada para evaluar si la ley tuvo en cuenta razones de interés general -en base a reglas de razonabilidad y proporcionalidad- para la limitación del derecho.

- Argumentos por precedentes y dogmáticos

Como ha expresado la Corte en otra sentencia:

“(...) es potestad de la Corporación aplicar reglas de razonabilidad cuando juzga si el motivo justificativo de la Ley, está o no basado en el

concepto de interés general." Ya la consagraba el ilustre maestro Justino Jiménez de Aréchaga, al enseñar que "(...) *se ha admitido, además, la posibilidad de que la Suprema Corte, en los procedimientos de contralor de constitucionalidad, revise la razonabilidad de ese juicio formulado acerca de las conveniencias del interés general (La Constitución Nacional, edición de la Cámara de Senadores, 1992, t. I, pág. 226)*". Textual.

También cita su sentencia N° 42/1993, en donde transcribe otra opinión doctrinaria:

Señala el autor compatriota [- alude a Marín Risso Ferrand-] que cuando el art. 7 refiere a la garantía sustancial más frecuente (la existencia de 'razones de interés general'), hasta con el uso de la expresión 'razones,' demuestra que las Leyes que limiten derechos humanos deben ser conformes a la razón, razonables, y esa razonabilidad se orienta hacia la noción de interés general como garantía de los derechos humanos; por lo tanto, si no existe esa razonabilidad, esa Ley será inconstitucional ('Algunas garantías básicas de los derechos humanos,' FCU, Montevideo, 2ª. Ed., págs. 134-136). El principio de proporcionalidad aparece como una consecuencia lógica de lo que viene de decirse. No puede ser 'razonable,' no puede estar fundado en 'razones,' el ejercicio de la potestad legislativa cuando una Ley: a) no es idónea para lograr el fin perseguido y, por lo tanto, se sacrifica un derecho sin ningún sentido; b) ni cuando no es necesaria la restricción, ya que ella únicamente es admisible cuando no hay otra alternativa; y, c) ni cuando existe una desproporción entre los intereses y valores en juego (obra citada, págs. 135-136)". Textual.

Luego, en la sentencia se señala que "se analizarán las razones de interés general y la razonabilidad de la solución de las normas impugnadas en el próximo apartado".

En los siguientes apartados, se ubica en relación a lo mencionado, lo siguiente:

Existe una libertad relativa para elegir el prestador de salud ya que la ley establece que, dentro de los treinta días de notificado el nuevo prestador de salud asignado, el usuario podrá cambiar de prestador dentro de la nómina seleccionada por el Poder Ejecutivo (artículo 3 de la Ley).

Además, se prevé un plazo de permanencia de veinticuatro meses, "vencido el cual los usuarios pueden optar por cambiar libremente entre todos los prestadores elegibles".

La Corporación concluye:

Esta exigencia también supera el test de racionalidad, al establecer un plazo prudencial a los efectos de solicitar el cambio de prestador,

buscando estabilizar el Sistema luego del impacto provocado por el cierre de uno de los prestadores.

Por otra parte, se trata de un plazo que no es ajeno a la cuestión de la movilidad de los usuarios. Véase que para los restantes usuarios, se exige “una antigüedad mínima de 2 años de permanencia en el mismo prestador integral” (artículo 8, decreto N° 344/020) para solicitar el cambio. Textual.

D. La Suprema Corte de Justicia afirma que es razonable y conforme al interés general que se hayan establecido por ley determinados lineamientos para la redistribución simultánea del importante número de afiliados de Casa de Galicia.

Para ello acude a un:

- Argumento interpretativo teleológico de la ley cuestionada

La finalidad que inspiró la medida emerge expresamente de la parte final del art. 1 de la ley: “garantizar la cobertura universal, la accesibilidad y sustentabilidad de los servicios de salud, la eficacia en términos económicos y sociales, y el aprovechamiento racional de los recursos humanos, materiales, financieros y la capacidad sanitaria instalada y a instalarse”. Textual.

E. El ministro John Pérez Brignani cita un test de cinco pasos elaborado por Casal Hernández.

En tal sentido, siguiendo los requisitos exigidos por Casal Hernández en su preciso estudio de la cuestión, pueden distinguirse: A) Requisitos formales: i) la reserva legal; ii) la determinación o precisión de la regulación; iii) el carácter orgánico de la Ley (debe tratarse de una Ley en sentido orgánico-formal). B) Requisitos materiales: i) licitud del fin perseguido; ii) proporcionalidad; iii) intangibilidad del contenido esencial del derecho; iv) compatibilidad con el sistema democrático (CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María. *Condiciones para la limitación o restricción de Derechos Fundamentales*. En Revista de Derecho. N° 3. Universidad Católica del Uruguay. Montevideo. 2002. Págs. 115 y ss.). Textual.

El ministro señala que se cumplieron los requisitos formales porque es una ley en sentido orgánico formal (se elaboró por los órganos y conforme los procedimientos establecidos en la Constitución). En atención a lo señalado, entiende verificados los requisitos primero y tercero del citado test. Además, afirma que en ella consta una determinación precisa de la restricción (segundo requisito).

Entiende, asimismo, que se han cumplido los extremos materiales exigidos por el test ya que la medida resulta acorde al principio de proporcionalidad: es idónea, necesaria y proporcional -en sentido estricto- para alcanzar el fin perseguido.

Continúa:

Es idónea, en tanto la asignación automática de los afiliados a Casa de Galicia a determinados prestadores indicados por el Poder Ejecutivo, es apta para la consecución de la finalidad perseguida (la estabilidad y sustentabilidad del SNIS).

Es necesaria, pues para lograr el fin indicado, era preciso arbitrar mecanismos que impidieran la sobrecarga de alguno de los prestadores habilitados, lo que podía conducir a perjudicar gravemente la calidad en la atención a los usuarios del sistema, afectando el derecho a la salud de todos ellos.

Es proporcional, teniendo en cuenta los medios adoptados en relación con los intereses y valores en juego, ya que: a) por un lado, la selección de los prestadores se hace en base a una serie de criterios y características objetivas, indicadas en el artículo 2 de la ley; y b) por otro lado, si bien se parte de una asignación automática, el artículo 3 de la ley permite a los usuarios redistribuidos, dentro de un plazo de 30 días, cambiar de prestador de asistencia integral de salud, pudiendo elegir entre aquellos prestadores determinados por el Poder Ejecutivo, amén de que, una vez cumplidos los 24 meses desde la asignación realizada, se permite a los usuarios migrar libremente al prestador de salud que elijan voluntariamente.

En tercer lugar, la medida cumple con el requisito de no desnaturalizar o vaciar el contenido esencial del derecho fundamental. En efecto, el derecho a la libertad no se ve suprimido o desnaturalizado por la (leve) restricción impuesta por las disposiciones impugnadas. Se trata, en todo caso, de una limitación temporal, ampliamente justificada por las razones ya señaladas.

Finalmente, respecto al requisito de la compatibilidad con el sistema democrático, ello surge claro en el caso, en tanto la limitación fue aprobada mediante una ley orgánico-formal, que cumplió con los requisitos exigidos para su sanción. Textual.

Solución

La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus integrantes naturales desestimó la inconstitucionalidad promovida por violación al principio de libertad.

2do. Problema. Violación del principio de igualdad

Al establecerse el elenco de prestadores de salud a los cuales puede asignar el Poder Ejecutivo a los usuarios de la ex Casa de Galicia, ¿se restringe arbitrariamente el elenco de prestadores integrales a los cuales pasar teniendo en cuenta que el resto de los usuarios pueden elegir libremente entre todos los prestadores?

A. La Corporación refiere al contexto social y económico en que fue dictada la ley atacada, el que ya hemos descripto.

B. Seguidamente, la Corte reseña al régimen jurídico (Ley N° 18.211) de quienes, por primer vez, deciden afiliarse a un órgano prestador de salud a través del FONASA; grupo al que el órgano judicial entiende procuran asemejarse los actores.

Y señala:

su situación es distinta tanto a la de quienes por primera vez ingresan en el Sistema Nacional Integrado de Salud (SNIS), en donde el usuario tiene plena libertad para elegir el prestador, y también a la de aquellos que luego de elegirlo, deciden cambiarlo cumpliendo con los requisitos reglamentarios.

C. Alcance del principio de igualdad.

La Corporación recuerda su posición tradicional respecto del principio de igualdad.

- Argumento por precedentes nacionales y extranjero y argumento dogmático

El principio de igualdad:

“no impide que se legisle para clases o grupos de personas, siempre que estos se constituyan justa y racionalmente. A condición de que, tal como lo ha sustentado la justicia norteamericana y lo ha expresado el ilustrado constitucionalista nacional Justino Jiménez de Aréchaga, todos los comprendidos en el grupo sean igualmente alcanzados por la norma y de que la determinación efectuada por la misma sea razonable, no injusta, caprichosa o arbitraria, sino fundada en una real distinción (Cfme. Jiménez de Aréchaga, ‘La Constitución Nacional’, Ed. Cámara de Senadores, T. I, pág. 367; Cfme. Sentencias de la Corporación Nos. 323/94, 720/96 y 28/2006...)” (sentencia N° 284/2013).
Textual.

Esto es, el principio de igualdad admite la legislación por clase o grupos siempre que:

- todos los comprendidos en el grupo sean tratados de igual manera por la norma y
- la clase haya sido constituido de manera razonable.

D. ¿Cuándo la clase se constituye razonablemente?

- Para responder a la pregunta acude a sus precedentes y a la dogmática de Estados Unidos de América.

En sentencia No. 28/2006 la Corte sostuvo:

“La pauta que debe manejar el juzgador de la constitucionalidad debe ser la de la ‘... razonabilidad de los motivos invocados por el legislador, es decir, de que las clasificaciones legales no creen ‘clases sospechosas,’ motivantes de una ‘discriminación perversa’ y por ello mismo, contraria a la normativa superior (Cf. Eduardo S. Corwin, La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual, pág. 630). No debe existir un propósito arbitrario, hostil y que determine la formación de grupos o clases sin un sentido de razonabilidad, en ese supuesto permitido por la misma desigualdad en que se encuentran, pues de otra forma, al mantenerse y no ser corregida, se transformaría en un ataque al propio principio de igualdad consagrado constitucionalmente’ (LJU, T. CX, Caso N° 12.777)”. Textual.

En síntesis: los motivos del legislador deben ser razonables, esto es, no arbitrarios, hostiles, de lo contrario, configurarían una discriminación perversa.

- Argumento dogmático

Cita a Guastini:

“el principio de igualdad es violado cada vez que la ley, sin ‘motivo razonable,’ trata de forma diferente a ciudadanos que se encuentran en situaciones iguales. Este principio exige que toda distinción o clasificación introducida por el legislador sea ‘razonable,’ no arbitraria; en suma, justificada” (GUASTINI, Riccardo. Estudios de teoría constitucional. Fontamara. Instituto de Investigaciones jurídicas. UNAM. 2001. Pág. 181). Textual.

El contenido de la cita reitera las afirmaciones anteriores.

Y sobre el principio de razonabilidad, la Corporación continúa citando a Guastini:

“En muchos sistemas constitucionales contemporáneos, el límite sustancial quizá más importante para la legislación es el principio llamado de ‘razonabilidad.’

Se trata de un principio elaborado por diversos tribunales constitucionales a través de la interpretación de las disposiciones constitucionales que establecen el principio de igualdad, o sea la prohibición para el legislador de distinguir (o discriminar) entre ciudadanos. Textual.

Esto es, la elaboración del principio de razonabilidad es de origen pretoriano y constituye el límite sustancial para la legislación por clases.

E. La Corporación refiere a la distinción entre la igualdad como regla o como principio.

- Argumento dogmático

Cita a Guastini:

En muchas constituciones el principio de igualdad es formulado como una regla específica, que prohíbe algunas distinciones particulares (raza, sexo), mientras que cualesquiera otras distinciones están permitidas.

Sin embargo, diversos tribunales constitucionales entienden el principio de igualdad como un principio genérico, del tipo: ‘Los casos iguales deben ser tratados del mismo modo, y los casos diferentes deben ser tratados en modos diversos.’ Este principio, así formulado, supone claramente el problema de decidir cuáles casos son (entre ellos) iguales y cuáles no lo son; dicho de otro modo, cuáles distinciones son justificables y cuáles son discriminatorias.

Pues bien, el principio de razonabilidad es precisamente una respuesta a esta pregunta. Desgraciadamente es una respuesta tautológica. Según este principio, las distinciones (o clasificaciones) realizadas por el legislador, para no ser discriminatorias, deben ser razonables. ¿Qué significa esto? Significa que, para distinguir, deben existir razones, naturalmente. ¿Pero qué significa ‘razones’? En este tipo de contexto, es obvio que ‘razones’ no significa simplemente argumentos, significa ‘buenos’ argumentos, es decir, justificaciones (...).

Para decidir si un argumento es bueno hay que hacer un juicio de valor. Ahora bien, el órgano competente para expresar en última instan-

cia y con eficacia general semejante juicio de valor es, naturalmente, el tribunal constitucional (GUASTINI, Riccardo. Estudios de teoría constitucional. Fontamara. Instituto de Investigaciones jurídicas. UNAM. 2001. Págs. 53-54). Textual.

F. Refiere a un test elaborado por la dogmática nacional

“¿Cuáles son los criterios, pautas de análisis o parámetros para aceptar que una ley que legisla para un grupo de individuos es ajustada al principio de igualdad? [...] (Cfme. RISSO FERRAND, Martín; “Derecho constitucional”, Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2ª Ed. actualizada y ampliada, 2006, págs. 504-509). Textual.

Sucintamente, el procedimiento propuesto por el autor prevé tres pasos:

a) El juicio de razonabilidad. Que refiere a la razonabilidad de la causa de distinción.

b) Finalidad legítima de la distinción.

c) El juicio de racionalidad, que es la relación positiva entre medios y fines.

G. Aplicación del test

Para atender a la razonabilidad de la distinción acude a la historia de la ley:

En la exposición de motivos del entonces proyecto de ley (distribuido 880/2022, Carpeta 639/2022), se señala que por sentencia No. 2881/2021, el 23 de diciembre de 2021 en el concurso de Casa de Galicia se decretó el cese de actividades y, en consecuencia, los usuarios quedaron sin prestador de salud asignado.

Ante esto, se constata que “actualmente no existe prevista una solución para aquellas situaciones, como la generada por el cese de actividades de la institución Casa de Galicia, que provoquen la migración de usuarios, masiva y en forma intempestiva, afectando la estabilidad del sistema, generando sobrecargas en otros prestadores de salud, en detrimento de la calidad asistencial. En razón de lo anterior, se presenta la siguiente solución normativa, donde la finalidad es velar por la estabilidad y sustentabilidad del Sistema Nacional Integrado de Salud, y la calidad en la atención a los usuarios, protegiendo y garantizando el derecho de los mismos a una cobertura de salud integral”.

Desde este punto de vista, para la Corte la categoría objeto de la ley es razonable, en tanto se conforma con los ex afiliados FONASA de Casa de Galicia que, ante el cierre de esta última, quedaron en forma impre-

vista sin prestador de salud (37.798 usuarios, según expresó la demandada y no fue controvertido). Textual.

En cuanto a la finalidad de la distinción, también acude a la historia de la ley y señala el contexto social en que fue dictada y afirma que “en tanto se apunta a garantizar la estabilidad y sostenibilidad del Sistema Nacional Integrado de Salud, en cumplimiento de sus requisitos rectores, sin desamparar la situación de los ex afiliados a Casa de Galicia”, es legítima.

Agrega que “se trata de una situación excepcional, ocasionada por el cierre de Casa de Galicia, en donde en forma intempestiva casi cuarenta mil usuarios quedaron sin prestador de salud FONASA”.

En cuanto a la racionalidad medio-fin: “estima que el artículo 2 de la ley atacada diseñó directrices objetivas y racionales que apuntan a las finalidades de estabilidad y sostenibilidad del SNIS, ante la situación de Casa de Galicia”.

Solución

La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus integrantes naturales desestimó la acción de inconstitucionalidad por violación del principio de igualdad.

VII. Conclusiones

Se observa que:

La Corporación, ante conflictos entre principios y sus limitaciones, básicamente, los resuelve a través del principio de razonabilidad.

Para resolver el conflicto entre la libertad de elección y la limitación prevista por la ley acude a la noción de *razones de interés general*, lo que, a su vez, la lleva a considerar el concepto de razonabilidad o proporcionalidad.

Emplea test, aunque no el propuesto por Alexy, sino, básicamente, el propuesto por la doctrina nacional (Risso Ferrand), sin perjuicio de otro: el elaborado por Casal Hernández.

En cuanto a la aplicación efectiva del test propuesto por el Risso Ferrand, se observa que, en relación con el conflicto entre la libertad de elección y el interés general, no lo desarrolla, al menos, paso a paso. y se aprecia cierta falta de orden al reiterar el tema al considerar la eventual la violación del principio de igualdad. Y se aprecia cierta falta de orden al considerar la problemática en el punto “4. Vulneración al principio de libertad (artículo 7 de la Constitución)”, básicamente, en el apartado 4.2 y al retomar el análisis del mismo tema en el punto “5. Violación del principio de igualdad (artículo 8 de la Constitución)”, básicamente, en el punto 5.3.

El ministro Pérez Brignani considera el test elaborado por Casal Hernández en el capítulo correspondiendo y aplica todos sus pasos.

En cuanto a la violación del principio de igualdad, realiza consideraciones respecto de la distinción entre la igualdad como regla y como principio, la construcción de categorías, el rechazo a la elaboración de grupos por razones hostiles y al principio de razonabilidad.

También refiere al test elaborado por el Riso Ferrand y lo aplica.

Por último, cabe señalar que la razonabilidad es la racionalidad en sentido más débil. Lo razonable es lo aceptable, lo que es capaz de convencer.

Parte de la teoría entiende que no puede negarse el carácter valorativo y el margen de discrecionalidad que supone el juicio de ponderación (entre otros Sanchís, Guastini).

Sin embargo, Sanchís (2002, p. 110) tampoco cree que la ponderación estimule un subjetivismo desbocado ni una creación judicial hasta ahora inédita ni que sea un método vacío o conduzca a cualquier consecuencia, pues si bien no garantiza una y solo una respuesta para cada caso práctico, sí nos indica qué es lo que hay que fundamentar para resolver un conflicto constitucional.

Sobre este punto Guastini (2015, p. 29) señala los juicios de razonabilidad, en puridad, son “juicios de justicia disfrazados”. Desde esta postura implican inexorablemente una dosis de valoración extrajurídica (por ejemplo, moral, política), presentándose, en cambio, como estrictamente jurídicos.

La Corporación emplea variedad de argumentos. Utiliza argumentos normativos (artículo 7 de la Constitución, principio de igualdad) lo que es necesario atento a que se trata de un discurso jurídico y, por tanto, normativo.

No refiere expresamente a la disposición constitucional que refiere a la igualdad, que ha quedado formulado al modo de un principio. El artículo 8 de la Constitución establece: “Todas las personas son iguales ante la ley no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes”.

También emplea argumentos interpretativos. En cuanto a la interpretación de la ley impugnada, y en relación al análisis de la violación de la libertad elección, el argumento interpretativo es el teleológico. Ello llevó a tener en cuenta el contexto externo de la disposición (la cuestión social y económica).

Para la interpretación de la ley, en ocasión de referir a la violación del principio de igualdad, acude a la historia de la ley.

El uso de los propios precedentes de la Corporación es reiterado. Ello funciona como descarga argumentativa ya que no necesita desarrollar razones especiales para mantener su anterior parecer. Las razones, en pureza, se requieren para cambiar, para introducir rupturas.

Además, el argumento por el precedente se asocia con el valor certeza y seguridad jurídica. A su vez, desde el punto de vista lógico, la Corporación exhibe un razonamiento consistente ya que casos, que entiende iguales, reciben la misma decisión.

A mayor abundamiento, el argumento por el precedente acredita el actuar imparcial de la Corte al no hacer distinciones entre asuntos que estima idénticos en sus propiedades relevantes.

VIII. Referencias

Alexy, R. (2009). Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (núm. 11, enero-junio, pp. 3-14).

Alexy, R. (2004). *Epílogo a la Teoría de los Derechos Fundamentales*. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

Alexy, R. (1978). *Teoría de la argumentación jurídica*. Centro de Estudios Constitucionales.

Atienza, M. y Lozada, A. (2009). *Cómo analizar una argumentación jurídica*. Cevallos Editora Jurídica.

Atienza, M. (2014). *Curso de argumentación jurídica*. Editorial Trotta.

Bernal Pulido, C. (2003). Estructura y límites de la ponderación. *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho* (vol. 26, pp. 225-238). Universidad de Alicante.

Guastini, R. (2015). Interpretación y construcción jurídica. *Isonomía*, (N° 43, octubre, pp. 11-48).

Guastini, R. (1999). *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*. Editorial Gedisa.

Marafioti, R. (2003). *Los patrones de la argumentación: la argumentación en los clásicos y en el siglo XX*. Biblios.

Sanchís, L. P. (2002). Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación. *Diritti&questioni pubbliche*, (N° 2 agosto, pp. 97 - 114). https://www.dirittoquestionipubbliche.org/page/2002_n2/D_Q-2_Prieto.pdf

Legislación

Ley N° 20022, Determinación de los prestadores de asistencia integral de salud a los cuales se destinarán los afiliados de la institución Casa de Galicia. Montevideo, fecha de publicación: 18/02/2022. <https://www.impo.com.uy>

Ley N° 18222, Creación del sistema nacional integrado de salud. Montevideo, fecha de publicación: 13/12/2007. <https://www.impo.com.uy>

Jurisprudencia

Sentencia N° 94/2023 de 02/02/2023. <http://bjn.poderjudicial.gub.uy>

Fecha de recepción: 31-03-2024

Fecha de aceptación: 19-09-2024