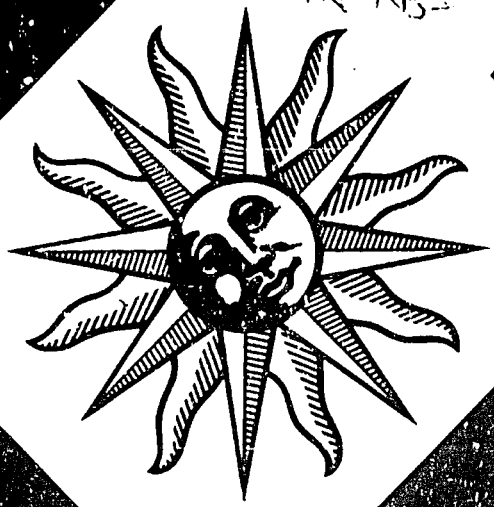
PA ABI 765



El referéndum uruguayo

del 16 de Abril de 1989

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
CENTRO DE ASESORIA Y PROMOCION ELECTORAL

El Referéndum uruguayo del 16 de abril de 1989

Serie Elecciones y Democracia

4

CAPEL

Consejo Consultivo

Jorge Carpizo (México)
Oliver Clarke (Jamaica)
Irvin Cotler (Canadá)
Carlos Fernández Sessarego (Perú)
Bolívar Lamounier (Brasil)
Daniel Hugo Martins (Uruguay)
R. Bruce McColm (EE.UU.)
Rafael Nieto (Colombia)
Carlos Roberto Reina (Honduras)
Orlando Tovar (Venezuela)
Jorge Reinaldo Vanossi (Argentina)
Clifton White (EE.UU.)

PN-ABI-765
ISA 7[illegible]71

El Referéndum uruguayo del 16 de abril de 1989

IIDH - CAPEL
Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Centro de Asesoría y Promoción Electoral
1989

6

Primera Edición
IIDH, Costa Rica, 1989

Reservados todos los Derechos
Hecho el depósito de Ley

Esta es una producción del Servicio Editorial del IIDH
Coordinadora: Cecilia Cortés

329.208.895
R932r El Referéndum uruguayo del 16 de abril de 1989 / José Luis Bruno.../et al./.--
1. ed. --San José, C.R. : IIDH :CAPEL 1989.
p. : il. ; 13x21 cm.-- (Serie elecciones y democracia)
ISBN 9977-52-038-0
I. Referéndum. I. Bruno, José Luis. II. Título. III. Serie. IV. ISBN

Esta edición estuvo bajo el cuidado y supervisión de la Editorial Universitaria Centroamericana -EDUCA-.

Capítulo I
NOTA INTRODUCTORIA

NOTA INTRODUCTORIA

1º. El artículo 79 inciso 2 de la Constitución del Uruguay, establece:

> *El veinticinco por ciento del total de inscritos habilitados para votar, podrá interponer, dentro del año de su promulgación, el recurso de referéndum contra las leyes y ejercer el derecho de iniciativa ante el Poder Legislativo. Estos institutos no son aplicables con respecto a las leyes que establezcan tributos. Tampoco caben en los casos en que la iniciativa sea privativa del Poder Ejecutivo. Ambos institutos serán reglamentados por ley, dictada por mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara.*

Este inciso, fue incorporado al texto constitucional, durante la reforma de 1966 y tuvo su origen en el proyecto que fuera presentado al Presidente de la Asamblea General, el 24 de mayo de aquel año por iniciativa popular (Art. 331, ord. A), Constitución), bajo el título de "Reforma Constitucional".

El recurso de referéndum, previsto en este Art. 79 inc. 2, puede interponerse contra la *totalidad de la ley o parcialmente*

contra uno o más de sus artículos, precisamente individualizados por sus números e interpuesto directamente ante la Corte Electoral.

El titular del recurso de referéndum, es el Cuerpo Electoral, que no es el soberano, condición que pertenece a la Nación (Art. 4 Const.); pero cuando ejerce "directamente" esa soberanía de la nación *en los casos de elección, iniciativa y referéndum, lo hace conforme a las reglas expresadas en la misma (Constitución), según dispone su artículo 82. Y una de esas reglas, es que el "referéndum" se rige por el Art. 79 de la Ley Fundamental y en lo que esta no prevee, por su ley reglamentaria.*

2°. El 22 de diciembre de 1986, el Poder Legislativo, sancionó la Ley Nº 15.848, llamada "Ley de Caducidad", por la cual se reconoció que había caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado, respecto de los delitos cometidos hasta el 1° de marzo de 1985, por funcionarios militares y policiales equiparados y asimilados, por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y con motivo de acciones ordenadas por los mandos, que actuaron durante el período de facto.

El mismo día 22 de diciembre de 1986, el Poder Ejecutivo promulgó la mencionada ley, la que fue publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre del mismo año.

El texto y contenido de la Ley Nº 15.848, fue una solución política para el delicado tema de la no comparecencia de los militares a las convocatorias que les efectuase la justicia, lo que hubiera supuesto una crisis constitucional, de consecuencias impredecibles.*

* La Suprema Corte de Justicia, desestimó la pretensión de inconstitucionalidad de la Ley Nº 15.848 por Sentencia Nº 184 de fecha 12 de mayo de 1988. A nuestro juicio, la Ley de Caducidad tuvo por lo menos el alcance y los efectos de una amnistía, si no esa misma naturaleza, como lo ha entendido la Suprema Corte.

3º. La materia sobre la que estatuye la citada ley ha sido, en relación a sus efectos, por demás polémica, no sólo desde el punto de vista político, sino también jurídico. Los más destacados juristas uruguayos (Gros Espiell, Aguirre, Semino, etc.) han sostenido la tesis de que la ley derogada por referéndum, deja de producir efectos sólo para el futuro. Gros Espiell en artículo publicado en "El Día", el 3/10/87 expresó:

> *Nadie ha dudado, de que la ley derogada deja de producir efectos para el futuro a partir de la entrada en vigor de la ley derogatoria, pero que en cambio permanecen inalteradas las situaciones jurídicas producidas e integralmente configuradas, durante el término de la ley derogada .*

Más adelante, en el mismo artículo el jurista uruguayo agregaba:

> *Las situaciones configuradas como consecuencia de la aplicación de la ley (derogada) ya consolidadas jurídicamente, no se ven alteradas por la derogación de la norma legislativa. Lo contrario, significaría dar efecto retroactivo a un acto derogatorio, en contra de los principios generales de nuestro derecho público y afectar derechos adquiridos al amparo de una ley, como consecuencia de su aplicación en el lapso que estaba vigente, con lo que se violaría el Art. 10 de la Constitución, fundamento, según mi criterio, de la intangibilidad de los derechos adquiridos legítimos en el derecho uruguayo.*

Otros destacados juristas uruguayos (Cassinelli, Pérez Pérez, Korzeniak, etc.) también han sostenido la tesis contraria: efecto anulatorio y retroactivo de la ley.

Por su parte el Dr. Juan A. Ramírez ha sostenido una tercera posición, un tanto *sui géneris:* efecto derogatorio pero retroactivo de la ley.

4º. Apenas promulgada la ley Nº 15.848*, un grupo importante de opinión pública nucleado en torno a los partidos políticos de tendencias izquierdistas del espectro político nacional, planteó la posibilidad de interponer contra la mencionada ley, el recurso de referéndum y a obtener firmas de los ciudadanos para esos fines, dedicaron todos sus esfuerzos posteriores.

Ya el 12 de enero de 1987, un grupo de ciudadanos presentaron nota ante la Corte Electoral, solicitando la realización de un referéndum sobre los Art.s 1 a 4 de la Ley Nº 15.848.

Por Circular Nº 5664 de fecha 28 de julio de 1986, la Corte Electoral procedió a reglamentar el citado recurso.

Las firmas recogidas —que alcanzaron los extremos exigidos por la Constitución— fueron presentadas ante la Corte Electoral el 17 de diciembre de 1987, totalizando la cantidad de 634.792 firmas.

Finalmente, la Corte Electoral dio a conocer con fecha 4 de enero de 1989, una Resolución por la cual convoca al Cuerpo Electoral a pronunciarse sobre el recurso de referéndum interpuesto contra los Arts. 1 a 4 de la ley Nº 15.848, el que deberá llevarse a cabo el día 16 de abril de 1989.

Por su parte, el Poder Legislativo sancionó el 13 de enero de 1989, siendo promulgada por el Poder Ejecutivo el 20 del

---

* La ley citada formó parte conjuntamente con las leyes Nos. 15.737 de 8 de marzo de 1985 (Amnistía de delitos políticos y conexos); 15.743 de 14 de mayo de 1985 (Régimen excepcional de libertad anticipada y posicional para fines comunes); 15.783 de 28 de noviembre de 1985 (Restitución de derechos a los funcionarios públicos) de un haz normativo (más actos de otra jerarquía jurídica: decretos, resoluciones, etc.) se tradujo en propósito de restablecimiento democrático total.

mismo mes, una ley relativa a modificaciones a la ley de elecciones y voto obligatorio, la cual en su Capítulo III también contiene normas específicas acerca de la reglamentación del recurso de referéndum contra las leyes, en la forma estatuida por el Art. 79 inc. 2°) de la Constitución.

5°. La cuestión, quedó planteada a los 2.270.000 uruguayos habilitados para sufragar, en el acto comicial del 16 de abril de 1989, donde se confirmó una realidad de paz, libertad y justicia.

Dr. José Luis Bruno

Montevideo, 1° de abril de 1989

EL REFERENDUM DEL 16 DE ABRIL DE 1989 EN URUGUAY

Juan Rial *

I. LA CUESTION DEL REFERENDUM Y LAS MOTIVACIONES DEL CIUDADANO

A. Política y ética en cuestión

El 22 de diciembre de 1986 el parlamento uruguayo sancionó una ley denominada de "caducidad de la pretensión punitiva del estado", por la cual se dispuso que el Estado no perseguiría causas judiciales contra miembros de las Fuerzas Armadas (FFAA) o policiales por su actuación durante los años del régimen autoritario (1973-1984) e inmediatamente antes de llegar al golpe de estado de 1973. Con esta ley se buscaba asegurar el proceso de transición del régimen autoritario a la restauración democrática.

El acuerdo de salida fue logrado tras una trabajosa negociación de élites, cerrada, obviamente poco "democrática". El resultado de esta negociación fue llamado "pacto" o "acuerdo" del Club Naval. De este pacto surgió un régimen democrático, otorgado por las FFAA, en el que el sistema de partidos volvió a ser el principal referente, dado que

* Investigador de PEITHO Sociedad de Análisis Político. Montevideo, Uruguay.

la base ideológica del acuerdo fundamental entre los participantes era restaurar un sistema representativo.

La cuestión referida a los posibles abusos contra los derechos humanos cometidos por miembros de la FFAA durante el período dictatorial, o inmediatamente antes, en el curso de la denominada lucha antisubversiva, no fue tratada expresamente durante la negociación.

Sin embargo, ya desde antes del fin del período dictatorial, se había lanzado un movimiento en favor de una amnistía para los presos políticos de la izquierda, detenidos por razones puramente ideológicas, o por haber cometido delitos diversos (asesinatos, secuestros, robos con violencia, además de delitos de tipo esencialmente político) en tanto miembros de organizaciones armadas contra el régimen político y el sistema social imperante en el país a fines de los años sesenta y comienzos de la siguiente década.

Esta movilización se apoyaba en intereses muy diversos, que convergían en ese momento. Una parte de las élites partidarias favorables al acuerdo de transición buscaba asegurarse la preeminencia en el proceso electoral que marcaría el fin de la dictadura. Nos referimos a la mayoría del partido Colorado. Otras pugnaban por el retorno a la legalidad: la izquierda política representada por la coalición creada en 1971, el Frente Amplio. Otros, como la mayoría del Partido Nacional, buscaban la habilitación de su líder, en el exilio, como candidato presidencial y si ello ocurría les convenía más mantener hasta la elección la situación de ilegalidad de los partidos de izquierda, para reforzar una posición radical a los efectos de maximizar la búsqueda de votos opositores. Grupos de familiares de presos tenían intereses directos de tipo personal. Sectores militantes contrarios al sistema vigente veían una oportunidad de retornar la actividad tras esa bandera. Nuevas organizaciones sociales, defensoras de los derechos humanos, buscaban un espacio para hacerse oír.

Las FFAA, en su conjunto, toleraban estas acciones y, lentamente, iban poniendo en libertad presos, al tiempo que se producía una constante liberalización de la vida política.

No estaba en la agenda de la mayoría de los actores un planteo de tipo ético. Las motivaciones para todas estas acciones era primordialmente políticas. La masa ciudadana, además, no tenía una participación directa. Los acuerdos y negociaciones se realizaban a nivel restrictivo, cupular.

Instalado el gobierno democrático en marzo de 1985, se aprobó de inmediato una ley de amnistía para el pequeño grupo de presos políticos que aún quedaba en prisión, todos ellos acusados de delitos comunes, conexos con otros de carácter político. Se ha discutido por parte de los beneficiados el carácter de la ley. Argumentaron que no fueron amnistiados, sino que su pena —aunque reducida por la ley— fue cumplida. Es más, han sostenido que las duras condiciones de la prisión justificaban esa acción del parlamento. Sin embargo, de hecho, y si se tiene en cuenta la oposición de algunos sectores del partido de gobierno a la liberación de los presos políticos implicados en hechos de sangre, esta ley significó una amnistía.

El tema parecía cerrado. Sin embargo, pocos meses después, comenzaron a tramitarse ante diversos juzgados denuncias contra miembros de las FFAA por diversos abusos contra los derechos humanos que configuran conductas delictuosas. Muchos de los miembros de la clase política estaban interesados en promover algunas de estas medidas, aunque limitándose a ciertos casos muy especiales. Entre ellos los asesinatos de los legisladores Z. Michelini y H. Gutiérrez Ruiz ocurridos en Buenos Aires en 1976, como medio de defensa de la clase política en tanto corporación.

Las FFAA, mientras tanto, manifestaron que no estaban dispuestas a aceptar ninguna medida punitiva contra ninguno de

sus miembros. Lo ocurrido no era producto de una conducta desviada individual, sino de órdenes precisas. En consecuencia, los responsables eran los comandantes de cada servicio armado, en cada oportunidad, y, dado el proceso ordenado de sucesión de los mandos, finalmente, quien debía hacer frente a cualquier reclamo era el último comandante.

Nuevamente una negociación cupular buscó una salida a la cuestión.[1] La citada ley de diciembre de 1986 fue aprobada por la mayoría de los parlamentarios electos en 1984, aunque su alineamiento no coincidió con la posición que asumieron los partidos y sus fracciones en la primera fase de la transición, al producirse el acuerdo del Club Naval.

Sin embargo, este no fue el punto final. Apenas aprobada la ley surgió la iniciativa contestataria. La Constitución de 1966 había introducido la posibilidad del recurso de referéndum ante leyes aprobadas por el parlamento.

No queda aún claro, al menos para los niveles públicos, cómo se produjo esta decisión de promover un referéndum. Es lógico pensar que también fue una cúpula la que promovió el mecanismo. Pero lo importante en este caso fue la reacción de una parte de la ciudadanía, apoyando el proceso. Esta reacción fue creciendo lentamente, a lo largo de un proceso de dos años y cuatro meses.

La cuestión, planteada al principio como tema sustancialmente político, va adquiriendo otro carácter. Se motiva a la ciudadanía a apoyar el movimiento no por razones de tipo partidario, sino apelando a sus sentimientos profundos. Las

---

1. Intentos previos de solucionar la cuestión como la propuesta del partido Colorado de realizar una amnistía, o la de limitar y crear un procedimiento especial para ciertos casos, que promovían fracciones del P. Nacional y del Frente Amplio fracasaron.

palabras: justicia, verdad, castigo, aparecen rápidamente y dominan la escena pública.

Sin embargo, no quedó claro qué tipo de cuestión estaba en juego. Los partidarios de cerrar el pasado manteniendo la ley, por un lado, y los de reabrirlo y debatirlo anulándola, por otro (la posición derogatoria sólo fue asumida por los partidarios de la ley ante el eventual éxito de la consulta plebiscitaria) asumieron a la vez posiciones políticas y otras de tipo ético. En este ultimo caso se apeló a sentimientos y emociones básicas y a principios muy generales de moral, más que a elaboradas posiciones éticas. La cuestión fue oscilando entre uno y otro polo a lo largo de un complicado proceso.

B. El marco de la consulta

La norma constitucional de 1966 que introdujo el recurso de referéndum es un agregado al Art. 79 de la Constitución. La vieja tradición batllista había promovido el referéndum para que el titular del Poder Ejecutivo pudiese recurrir directamente a un mecanismo plebiscitario, para imponerse a un parlamento más o menos díscolo. No aparecen claras las motivaciones para su implantación en 1966. Lo cierto es que se trataba de un artículo olvidado. El legislador no había regulado su ejercicio por ley, de acuerdo a lo previsto en la Carta .La norma en la Carta sólo dice que el 25% de los ciudadanos puede interponer el recurso de referéndum ante leyes, presentándose ante el tribunal electoral. Si se alcanza a ese número de ciudadanos habrá un plebiscito popular que decidirá el destino de la ley.

Para poner en marcha el mecanismo, el Tribunal Electoral, denominado en el orden jurídico uruguayo Corte Electoral, recurrió a la analogía tomando como modelo el referéndum como recurso a nivel municipal.

Los controles electorales en Uruguay son buenos. Prácticamente no es posible el fraude, sin que este sea evidente. Pero esos controles son de tipo muy arcaico, propios de los recursos tecnológicos de comienzos del siglo, cuando se implantaron. Si bien esto no constituye un obstáculo grave, con una población electoral pequeña y básicamente de acuerdo con esas reglas, los problemas pueden surgir si el propio método pone en juego una cuestión debatible. Tal fue el caso en la cuestión del referéndum. La Corte ,además fue pensada como un organismo que tenía jurisdicción en aspectos electorales, teniendo por actores a los partidos. No se había previsto la eventualidad de tratar con un movimiento social.

La norma constitucional señala que para presentar el recurso de referéndum hay un año de plazo. Ese término vencía el 21 de diciembre de 1987. En esa fecha debía presentarse a la Corte Electoral la conformidad del 25% de la ciudadanía para poder convocar al plebiscito. Durante ese largo año, una Comisión Nacional pro Referéndum, de carácter apartidario, presidida por las viudas de los legisladores Gutiérrez Ruiz, Sra. Matilde Rodríguez, y Michelini, Sra. Elisa Dellepiane, más la Sra. Islas, abuela de una niña uruguaya secuestrada en Buenos Aires, recogió firmas de ciudadanos.

El sistema no era muy adecuado. Dadas las normas y costumbres electorales aplicables para peticionar ante el tribunal electoral, se solicitó a los ciudadanos que estuvieran de acuerdo con el pedido que firmasen en una planilla, indicando, además en carácter legible su nombre, apellido y la combinación de letras y números que tiene su documento de inscripción electoral. La firma exigible era el mismo tipo de firma que figura en su documento electoral. Normalmente la mayoría de los ciudadanos obtiene el documento electoral, denominado credencial cívica, entre los 16 y 18 años de edad y no lo renueva. Hacer coincidir la firma de esa edad con la que uno adoptó con el paso del tiempo es más un ejercicio de dibujo

que un testimonio de identidad, en conformidad con el pedido del recurso ante la ley.

En diciembre de 1987 la Comisión pro Referéndum presentó las firmas, informando a la prensa que había obtenido cerca de un 29% de adhesiones ciudadanas, superando en exceso el requerimiento del 25%. A nivel gubernamental, oficiosamente, se argumentaba que la Comisión no había obtenido realmente las firmas, que no había adhesiones ciudadanas como para permitir la convocatoria al plebiscito.

El año de 1988 fue el de la verificación de esas firmas. Un proceso que debió durar un corto lapso se estiró durante todo ese año. La cuestión asumió un carácter confuso, y amenazó con hacer perder legitimidad al tribunal electoral.

La Corte Electoral está compuesta por miembros de la clase política, designados unos en calidad de "neutrales" y otros por pertenecer a los dos partidos mayoritarios, aunque su función, de carácter jurisdiccional, los obliga a tener absoluta independencia de los partidos. Fue muy difícil para los miembros de la Corte asumir una actitud de juez y eludir el carácter de parte. Desafortunadas presiones los pusieron en una posición difícil, producto más de la explotación de errores discursivos que de actitudes reales para entorpecer el trámite de la verificación de firmas.

La Comisión pro Referéndum, compuesta por personalidades sin militancia política visible unos, por familiares de víctimas muy conocidas del conflicto violento de la década anterior y por militantes de izquierda sin cargo partidario en ese momento, representó a quienes promovieron el movimiento. A veces primaban criterios políticos, en otros los de tipo ético, pero también dejó crecer rumores que hacían dudar de la fidelidad del proceso verificador.

La defensa de la ley se encaró, en esta fase, como contestación de las firmas obtenidas, y fue realizada por un diputado del Partido Colorado, de la fracción cercana al Presidente. Aunque su labor fue sustancialmente personal, involucró a todo el partido. De este lado, la cuestión se veía exclusivamente como política y partidaria, y la acción llevada adelante, en más de un caso, fue poco prolija.[2]

Las presiones sufridas por la Corte a manos de uno y otro bando llevaron a que la cuestión provocara una reacción adversa en ciertos sectores ciudadanos. Algunos de estos sectores estaban ya de por sí predispuestos a poner en duda la legitimidad del régimen democrático; otros a plantear su descontento con las formas habituales de hacer política.

II. ¿Qué estuvo en juego el 16 de abril?

A. *Dificultades de la Corte Electoral. Lecciones para el futuro*

La verificación de las firmas, dificultosa y plagada de presiones de ambas partes sobre un tribunal electoral que no estaba preparado para resistirlas, no llegaba a buen puerto.

Se llegó a poner en marcha expedientes extraordinarios para poder solucionar el problema. Una jornada especial de varios días permitió en diciembre de 1988 la validación final de firmas faltantes para dar curso al plebiscito. Al mismo tiempo el legislador intentó, tardíamente, en enero de 1989, dar pautas para tratar el tema. Muchas de las normas no tendrían valor para esta ocasión sino par afuturos referenda.

---

2. En etapas finales de verificación se anuló entre las firmas solicitantes del referéndum las del líder del Frente Amplio Gral. L. Seregni y del Senador C.J. Pereyra, ambos conocidos propulsores del recurso.

Se discutió la posibilidad que, en el futuro, un referéndum en caso de ser exitoso sólo derogaría la ley y no la anularía. De este modo, se estaba dando una suerte de "interpretación auténtica", avanzada, de la ley, que serviría de amparo a los jueces en este caso, si el recurso saliera triunfante en las urnas.

También se instrumentó una nueva forma de verificación de la voluntad ciudadana para interponer el referéndum. La norma aprobada es notoriamente desprolija, tanto por la violación de los plazos establecidos, que permitiría recurrir su constitucionalidad, como por la compleja fórmula adoptada. La presentación del ciudadano solicitando adherirse al pedido de referéndum constituye de hecho una elección, un plebiscito en sí mismo y no la adhesión a la medida y obviamente no garantiza el secreto, como dice el texto de la ley. Tampoco tendría que hacerlo, dado que se trata de un mecanismo de democracia directa y no representativo.

Atrás de la medida está la desconfianza de gran parte de la clase política ante estas formas de democracia directa, contrapuestas a la representativa, que pueden destrozar acuerdos de cúpula sobre los que descansa el consenso del que goza el régimen político vigente. Lo lógico, dado el pensamiento real de la mayoría de la clase política, hubiese sido proponer la supresión del recurso. Hacerlo implica una reforma constitucional. Políticamente no era viable y menos lo es luego de los resultados del 16 de abril.

Tampoco el parlamento abordó el tema profundo de la reforma de la ley electoral en lo que refiere al registro y sus formas, la distritación, dado que siguen vigentes, con escasas adaptaciones impuestas por los hechos, las mismas normas originarias de 1924/5. Se perdió una oportunidad para hacer una reforma técnicamente importante y que no será fácil de abordar en el futuro, dado el requerimiento del voto conforme de 2/3 de los legisladores.

B. La cuestión del "¿y después qué?"

Uno de los puntos de controversia permanente desde que se lanzó la iniciativa de referéndum fue cuál sería la situación del régimen político luego del mismo si el resultado del plebiscito era contrario a la voluntad de los legisladores.

Dos fueron las posiciones claves. Los defensores de la ley sostuvieron que sus efectos eran sólo derogatorios. En el caso de contar con una mayoría adversa a la ley, su vigencia sería interrumpida a partir del día del plebiscito, pero, hasta entonces, sus efectos serían plenos. Dado que la ley de caducidad es una suerte de "amnistía previa", que trata un tema de carácter penal, la ley surtió un efecto similar a la "cosa juzgada". El pronunciamiento ciudadano sólo tendría valor simbólico, pero no tendría efectos políticos.

La Comisión pro Referéndum sostuvo, en cambio, que el efecto sería anulatorio. Si la ciudadanía se pronunciaba contra la ley la situación retrotraía al 22 de diciembre de 1986. Los juicios contra miembros de las FFAA tendrían que continuar.

Los opositores respondieron con la pregunta "¿y después qué?", señalando que ya se había pasado por esta situación en diciembre de 1986 y hubo que llegar a la sanción de la ley. Sostenían que políticamente no había ninguna posibilidad de continuar con los juicios, puesto que las FFAA, como corporación, respaldarían a sus miembros.

Nuevamente intereses políticos y posiciones éticas se contraponían. Para el conjunto de la clase política, aún para quienes se oponían a la ley, los primeros predominaban. La mayoría de los partidarios del referéndum siempre partieron de la base que la ciudadanía no apoyaría hasta el final el proceso. Primero creyeron que no habría adhesiones ciudadanas suficientes. Luego, poco a poco, comenzaron a temer que

pudiese darse un resultado adverso a la ley que pondría en peligro a sus propias organizaciones.

Cuando el plebiscito ya era un hecho y la opción contraria a la ley fue vista con alguna oportunidad de triunfo rápidamente comenzaron a elaborar un discurso que básicamente sostenía que, en el caso de ser aprobada por la ciudadanía la moción que no confirmaba la ley, "habría que buscar una nueva solución política". O sea, todos los actores del sistema político adoptaron pautas racionales dentro de la lógica de la razón de estado.

Para los partidarios de anular la ley la respuesta a la pregunta era que no habría paz en el futuro sobre la base de la injusticia y desconocimiento de la verdad. Sin aclarar el pasado no sería posible afirmar la democracia.

Pero, para una masa importante de ciudadanos, sin responsabilidad en el sistema político la cuestión del ¿"y después qué?" no era relevante. No llegaron a ellos argumentos racionales. Su posición era ética, moral en otros casos, o simplemente movida por las pasiones o por el resentimiento en muchos de los casos. No había lógica posible para tratar el tema.

Para otros, el pasado autoritario había introducido el miedo como pauta de cultura política y no deseaban retornar a esa situación. La razón de estado se transformaba en interés individual.

Quienes tenían mayores grados de politización, optaban por una u otra posición según el grado de fidelidad partidaria de cada uno.

C. *Las identidades en cuestión*

Para la izquierda partidaria, la cuestión del referéndum permitía reafirmar su condición de izquierda en el escenario

político. En 1984 la izquierda partidaria se encontraba excluida del sistema político. Las negociaciones del Club Naval le permitieron reobtener la legalidad. Pero, entrar en este juego supuso asumir una incómoda posición en el tablero político. Debieron "correrse al centro". La oposición radical al gobierno de las FFAA siguió en manos del otro partido tradicional, el partido Nacional, conducido por Wilson Ferreira.

Las negociaciones previas a la aprobación de la ley de caducidad hicieron que Ferreira cambiase de posición. Si deseaba que su partido, y más precisamente él mismo, no sufrieran un veto permanente de parte de las FFAA, tenía que llegar a un acuerdo. El partido Nacional no votó en bloque la ley de caducidad, lo hizo la mayoría bajo la orientación de Ferreira. Pero la izquierda la votó en contra. Hacerlo no significaba poner en peligro la aprobación de la ley y, además, le permitía reubicarse en el polo izquierdo del escenario, en su espacio "natural", visto el corrimiento al centro de Ferreira.

Planteada la iniciativa del referéndum, la izquierda partidaria se encontró con la necesidad de apoyar la acción del movimiento social, aunque siempre desconfió de la conveniencia del planteo.

Para una izquierda que reobtuvo su legalidad, que, además, volvió a controlar el principal movimiento social organizado, el sindical, había mucho más que perder, que ganar con el apoyo a la iniciativa.

Pero, esta forma de pensar, propia de las cúpulas dirigentes, no es la misma que puede aceptar el militante de base. Menos cuando no hay esperanzas de ganar, sino que sólo pueden mantenerse espacios en el sistema político, controlados y limitados, en el control de la cultura "oficial" terciaria, o a lo sumo sólo puede prestarse testimonio de adhesión a una postura basada en la utopía.

La posición contra la ley permitía al militante de izquierda readquirir de pleno derecho su identidad. Ya no era el tolerado, el que hizo "buena letra" para ser readmitido por el sistema político. Podía intentar revertir el curso de los acontecimientos y el derrotado en 1973 podía pedir cuentas a su vencedor.

Para los militantes de la izquierda radical, para muchos de los ex guerrilleros, los derechos humanos no fueron tema hasta que se aprobó la ley de caducidad. Es más, sus dirigentes hablaban de haber perdido una guerra en la cual ellos también habían cometido excesos. Pero la posibilidad de sumarse a la campaña de referéndum era, a la vez, una forma de reafirmar su identidad y tratar de derrotar a su enemigo, el vencedor en los setenta. También era una forma de expiación.

Para una izquierda radical escasamente leal al sistema democrático (carácter que compartió con gran parte de la izquierda legal de la época) una década larga atrás, aparece identificada con una causa noble, propia de una sociedad avanzada y tolerante: los derechos humanos, era una forma de retomar un camino de lucha política bajo nuevas formas. Denunciar la violación de los derechos humanos a cuenta de una acción represiva presentada no sólo como innecesaria, sino sustancialmente como destructiva de los valores básicos de la sociedad, volvía nuevamente prestigiosa la opción de izquierda, pese a que ésta también fue responsable de violaciones de los derechos humanos en los sesenta y comienzos del setenta.

Para las FFAA también estaba en juego su identidad. La fuerza militar había estructurado un discurso justificador de su acción, que, en lo sustancial, aún hoy comparte. Al igual que las otras corporaciones del sur de América Latina su visión de la coyuntura parte de una elaborada posición teórica, de base conspirativa.

Consideran que las nuevas formas de guerra

predominantes en el mundo de hoy son llevadas a cabo por parte de enemigos internos en los países de menor desarrollo económico al servicio de imperios extranjeros. Estos se identifican con el llamado movimiento comunista internacional, que dirige la Unión Soviética.

El discurso militar, suscintamente dice lo siguiente. En el caso uruguayo, se puso en juego un movimiento subversivo, que buscó destruir los valores de la sociedad uruguaya. La teoría parte de aceptar la preeminencia absoluta de las ideas como motor de los acontecimientos históricos. En su desarrollo, informa que, en Uruguay, el movimiento subversivo logró infiltrarse en el aparato educativo, haciendo dudar de viejas creencias y posiciones y adoctrinando a las nuevas generaciones en favor de un cambio hacia el socialismo. También se buscó sabotear la economía, provocando indisciplina laboral a través del accionar de un díscolo movimiento sindical. Para acentuar la bancarrota moral de la sociedad, se infiltró en la Iglesia, favoreciendo a las corrientes radicales, partidarias de la colaboración con el marxismo, y controlando el accionar de los medios de comunicación de masas. Para poder tomar el poder, se procuraba el atascamiento de la maquinaria estatal a través de una acción de zapa en la burocracia, en el sistema partidario y el sistema político. La lucha armada, denominada sedición, no era más que la manifestación violenta del fenómeno subversivo.[3]

Como teoría, tiene un alcance limitado. Su aplicación supone la articulación con otras, de carácter comprensivo, que ofrezcan un marco suficientemente holístico como para desplegar las acciones políticas decididas a la luz de este tipo de análisis. El régimen autoritario creado en 1973 y el intento de fundar un nuevo tipo de régimen en 1976 fueron los recursos utilizados para lograr esa articulación.

---

3. Sobre el tema véase Carina Perelli: ***Someter o convencer. El discurso militar.*** Montevideo. EBO-CLADE. 1987.

Pero, seguir adelante con esta posición no era posible sin violar la pertenencia al bloque cultural de referencia: el occidente "cristiano". En él predomina el régimen político democrático y la ideología que lo informa es el liberalismo.

La derrota del nazismo en 1945 eliminó la posibilidad de contar como régimen alternativo para occidente, una forma totalitaria que excluyese el liberalismo. Ante ello, las fórmulas intermedias como la propuesta por el franquismo tampoco prometían más que una administración interina, aunque fuese muy larga.

Sólo podía actuarse en nombre de la democracia, aunque se la desconociera, y de sus valores, los liberales, aunque se los limitara tan duramente.

El intento de conciliación de esta teoría conspirativa intermedia, con los valores que informan a las organizaciones políticas de occidente, se hizo en 1980 al presentar un proyecto constitucional para una "democradura".[4] El rechazo del proyecto por la ciudadanía dejó a las FFAA a la deriva. De ahí en adelante, era necesario proteger a la corporación evitando una derrota política que pusiese en peligro la existencia misma de las FFAA. Los mandos promovieron una retirada profesional honrosa. Aunque hubo discusiones internas fuertes, finalmente se condujo a la fuerza militar a las negociaciones del Club Naval.[5]

---

4. Término acuñado por Philippe Schmitter. Véase *Speculations about the perspective demise of authoritarian regimes and its possible consequences* in Woodrow Wilson Center. Latin American Program Nº 60. Washington DC. WC/LAP. 1979.

5. Sobre el tema véase C. Gillespie: *Uruguay's return to democracy* in ***Bulletin of Latin American Research*** Nº 4 (2), 1985, pp. 99-107; L. E. González: *Uruguay, 1980-1981: An unexpected opening* in ***Latin American Research Review*** Nº18 (3), 1983, pp. 63-76; J. Rial: *Transición hacia la democracia y gobernabilidad en Uruguay 1985-1988* en ***Pensamiento Iberoamericano***

La retirada no significó una derrota total para las FFAA. Simplemente dejaron de hacerse cargo de los negocios públicos en su conjunto. Pero, en lo profesional, su pensamiento no varió. Su visión respecto a la sociedad y sus amenazas continuó siendo la misma. Sólo que esta teoría tuvo que articularse mejor, buscar su lugar en relación a un régimen político que goza de legalidad, legitimidad y reconocimiento internacional, que califica plenamente como democrático.

Por ello, las FFAA no podían aceptar que bajo ese régimen se les impusiera una revisión que sería vista como una revancha de los vencidos por la fuerza militar. La experiencia de la Argentina había sido aleccionante a ese respecto.

La aprobación de la ley de diciembre de 1986 fue aceptada a regañadientes por la mayoría de la corporación, como una suerte de sacrificio, para asegurar el éxito de la operación política que los salvó de entrar en una etapa de descomposición, por tener que afrontar una difícil crisis política. Pero no compartían de ninguna manera el pensamiento de la clase política que los apoyó en esa instancia.

Las FFAA no tienen un pensamiento pluralista, tolerante. No pueden tenerlo. Su posición doctrinaria es única, y como toda fuerza militar, en tanto fuerza militar, no tienen valores democráticos. Pero, como es sabido, también se deben construir democracias con socios no democráticos. Las FFAA son uno de esos socios. Son los garantes del régimen político existente —sea cual sea— en tanto ejercen la violencia conservante.[6]

Nº14, 1988, pp. 247-260, y Rial: *Parties and elections in the process of transition in Uruguay* in Enrique Baloyra (ed): ***Transition and consolidation in Mediterranean Europe and Southern Cone.*** Boulder, Co. Westview Press. 1987.

6. Partimos de la distinción entre violencia que funda un régimen político y luego su consiguiente orden jurídico, de la violencia que lo defiende una vez creado. Toda fuerza militar nace con un determinado régimen y luego su objetivo es conservarlo. Al respecto véase W. Benjamín: ***Para una crítica de la violencia.*** México. Premia. 1982 (1940).

Como a partir de 1985 la clase política no dotó a las FFAA de un pensamiento alternativo, que permitiese estructurar una nueva doctrina, esta confrontación convocaba los fantasmas del pasado. Las FFAA debían reafirmar su identidad en esta controversia que dirimía toda la ciudadanía. Estaba en juego qué era ser militar en este momento. La única fundamentación ética en favor de la aprobación de la ley, señalando que lo actuado fue correcto provino, precisamente, de voceros oficiosos de las FFAA.[7]

D. Legitimidades contestadas

La legitimidad de las FFAA, y ya no sólo su identidad, aparecía en juego. ¿Para qué tener FFAA? fue una pregunta subyacente, no planteada más que lateralmente a lo largo de la campaña plebiscitaria. La pregunta estuvo y está presente en el pensamiento de la ciudadanía que porta valores mayoritariamente antimilitaristas, dadas las tradiciones liberales y anarquistas que informaron la cultura política de todo el siglo XX. Y seguramente no pocos de los votos contrarios a la aprobación de la ley, especialmente en los departamentos del interior, suponen una manifestación antimilitarista.

La legitimidad de la izquierda, en cambio, no estaba en juego en esta ocasión. Haber logrado imponer el referéndum fue un indicador de su aceptación en el seno de la sociedad política uruguaya.

En cambio, la legitimidad del conjunto del sistema político, de base representativa, sí estaba entre las cuestiones a disputar. Si el mandato de los diputados y senadores no era ratificado por el cuerpo electoral se introducía una variante

7. Los ejemplares de 1988 de la revista *EL SOLDADO*, publicada por el Centro Militar, club de oficiales militares, insistieron en esta posición.

importante en la forma de hacer política. Dada la trascendencia de los temas en disputa, desde el explícito de los derechos humanos hasta todos los subyacentes que venimos señalando, que tocan a la base del acuerdo fundamental sobre el que reposa el sistema político, la consulta ponía en juego al sistema en sí mismo.

La transición hacia la democracia se había efectuado en forma ordenada, a través de un acuerdo cupular, en donde los partidos eran los actores principales. La cuestión por lo tanto era: o se aprobaba esta acción, con todas sus consecuencias, entre ellas la imposición del olvido de un pasado ingrato, o se lo rechazaba, abriendo un período de inestabilidad política para el que nadie tenía una agenda de tratamiento.

E. Transición hacia la democracia y fidelidad partidaria

La aprobación de la ley significaba el perfeccionamiento de la transición, su último capítulo. De allí en adelante, se entraría en una etapa de consolidación, amparada en el relativo éxito de la administración Sanguinetti y en el retorno a prácticas de cultura política que pusieron en relieve como valores fundamentales la tolerancia y el pluralismo.

También suponía un juego muy fino entre los diversos actores partidarios para mantener sus espacios en el escenario político. El mejor resultado para todo el espectro partidario era reiterar, con sesgos favorables para su posición, el alineamiento partidario respecto al tema. O sea, el porcentaje de votos para una u otra opción debía replicar con el mayor grado de ajuste posible el porcentaje de votantes en 1984 a las fracciones que se alineaban tras una u otra opción, con un incremento en su posición favorable a sus intereses. Esto no era posible. Un sector tenía bastante a ganar, el impugnador de la ley; el otro trataba de

perder lo mínimo, el que apoyaba la salida de diciembre de 1986.

Sin embargo, no era fácil medir la fidelidad partidaria en una cuestión en la que no estaba en juego lo que cada partido ofrece: candidatos. El referéndum no implicó elegir presidente, ni representantes. No había por qué tomar una posición partidaria.

Además, hay que tener en cuenta que, cada vez más el electorado flotante, sea de opinión, o meramente oportunista, sin adscripción partidaria precisa, importa más. A los votantes de pertenencia de partido, a sus militantes de siempre y al voto de sus simpatizantes, debe agregarse, en cada elección, el de aquellos sin partido, que deciden la elección, sea por argumentos racionales o emocionales.

En la percepción del ciudadano y de la clase política, sin embargo, no se tiene en cuenta la existencia de este voto flotante.

No hay estudios precisos que permitan distinguir los diversos tipos de voto en el caso uruguayo. Además, importa señalar el carácter obligatorio del voto que elimina como alternativa importante la abstención.

En una consulta electoral donde estaba en cuestión más que el partido otra serie de temas más o menos subyacentes, que hacen a la esencia del sistema político, parece difícil hablar de fidelidad partidaria. Sin embargo, al realizarse la consulta en el mismo año en que se hacen las elecciones generales y estando en proceso una constante y larvada pre-campaña —cuando no abiertamente campaña— electoral, el asunto tiende a evaluarse desde este punto de vista. En otros términos esto implica saber: si el electorado de pertenencia del partido siguió la orientación del partido, y saber si el electorado flotante se comportaron de

la misma forma en que lo hicieron en 1984 y en que presumiblemente podrían volver a hacerlo en noviembre de 1989, cuando se produzca la elección general.

Saberlo impone una encuesta que, hasta el presente no se ha encarado.

III. Los resultados

A. La participación

El 84,72% de los habilitados para votar sufragó el do - mingo 16 de abril de 1989. Fue el porcentaje más bajo de participación desde que se hizo obligatorio el voto por disposición constitucional de 1966, efectivizada a partir de 1971.

Es posible que haya un sobreregistro efectivo de ciudadanos, sustancialmente debido a que un número importante de uruguayos que emigraron al exterior figura en los padrones electorales. Como muchos de ellos residen en la cercana Buenos Aires y votaron en 1984, el número de no participantes en el referéndum de 1989 aparece incrementado.

También hay que tener en cuenta que luego de 1971 se suprimió el voto fuera del departamento de residencia, llamado voto interdepartamental, con lo que aquellos que se encontraban fuera de la jurisdicción el día 16 de abril probablemente no hayan ejercido este derecho. La multa pecuniaria que se imponía al no votante era, promedialmente, un tercio del valor de un pasaje de bus desde el lugar de residencia al de voto, tomando en cuenta los departamentos más alejados unos de otros.

En un tema donde la opción de la abstención podía ser una forma adecuada para mostrar disconformidad, a la vez, con una

y otra posición, este factor también debió haber jugado en un núcleo reducido de votantes sofisticados.

Cuadro Nº 1

Votantes sobre el total de habilitados para hacerlo 1954 - 1989 (en miles)

Año	Habilitados	Votantes	% Vot./Hab.
1954	1295,5	879,2	67,87
1958	1410,1	1005,3	71,30
1962	1528,2	1171,0	76,63
1966	1658,3	1231,7	74,28
1971	1878,1	1710,1	91,06
1980	1944,9	1689,4	86,86
1984	2197,5	1930,9	87,87
1989	2283,5	1934,7	84,72

B. Los resultados de la consulta

Los resultados de la consulta dieron como ganador al voto amarillo, confirmatorio de la ley de caducidad. Sin embargo, depararon más de una sorpresa. El voto contrario a la ley ganó en la principial circunscripción electoral, Montevideo, y alcanzó un número sustancial de voluntades en todo el país.

El voto en blanco no era contado como tal, de hecho equivalía a un voto nulo. La ventaja la consideramos diferencias entre votos amarillos y verdes.

Si se toman en cuenta sólo las opciones válidas, el amarillo y el verde, el primero triunfó a nivel nacional por 57,53%. El voto amarillo alcanzó al 47,4% de los habilitados para votar.

Cuadro No.2
Resultados de la elección.
Escrutinio definitivo, según la Corte Electoral

Voto	Uruguay		Interior		Montevideo	
	Miles	%	Miles	%	Miles	%
Amarillo*	1082,5	56,0%	701,0	67,4	381,5	42,6
Verde*	799,1	41,3%	306,8	29,5	492,3	55,0
En blanco	27,9	1,4%	14,5	1,4	13,4	1,5
Anulados	25,2	1,3%	17,4	1,7	7,8	0,9
Total	1934,7	100,00	1039,7	100,0	895,0	100,0
Ventaja:						
Amarillo	283,4	--	394,2	--	--	--
Verde	--	--	--	--	110,8	--

* **Amarillo** (oficialmente denominado "oro"): a favor de confirmar la ley. **Verde:** contrario a la ley.

Este resultado permitió confirmar la ley de caducidad y, de este modo se logró:

a) llegar a una etapa de perfeccionamiento de la transición a la democracia, al ratificar el cuerpo electoral el acuerdo de cúpula que se expresó en la ley de diciembre de 1986. Evitó el ingreso en una etapa de incertidumbre acerca del destino del régimen político, cerrando un tema, aunque deja pendientes cuestiones para el futuro, entre ellas la cuestión de la política militar, tomando el tema más general, y las normas para reprimir eventuales movimientos guerrilleros, terroristas, etc., si atendemos a ciertos aspectos específicos de la misma que, precisamente estuvieron en cuestión en la consulta a la ciudadanía.

También deja para el futuro el problema de la construcción de la memoria y de la historia oficial del período, tema sustancial para el futuro de la convivencia pacífica en el país.

b) Mantener la legitimidad de los representantes elegidos en 1984. Su decisión mayoritaria fue confirmada por el electorado, aunque no por los mismos porcentajes que correspondería. En 1986 el 64,3% del total de senadores y representantes aprobó la ley de caducidad. Ahora la ciudadanía la ratificó por el 57,5%. Si se toma en cuenta sólo la integración de la Cámara de Representantes, los diputados que aprobaron la ley en diciembre de 1986 fueron el 62,6% de los integrantes de ese cuerpo. Precisamente, una posible medida del voto flotante está indicada por esta diferencia del 6,8% o el 11,9%, aunque también puede decirse que ese tipo de voto es mayor. Una opción binaria permite "esconder" posiciones de base diferentes. Quizás el resultado de la elección general de noviembre de 1989 permita aclarar el punto. Pero en ese resultado también incidirá el plebiscito realizado en abril.

c) Afirmó la legitimidad de las FFAA y sus mandos. Quienes optaron por la salida, a cuyo frente se encuentra el actual Ministro de Defensa Nacional Tte. Gral. H. Medina ven aprobada por la mayoría ciudadana la ley y pueden mostrar a la corporación que ese fue el mejor camino para "salir con bien" del callejón sin salida en que se encontraban luego del fracaso de 1980. No es tan rotundo el resultado en lo que refiere a los problemas de identidad de la fuerza.

Quienes creen que las FFAA actuaron correctamente deben enfrentar el hecho que un número muy alto de ciudadanos no respaldaron la ley. No pueden considerar que el 42,5% del cuerpo de ciudadanos esté íntegramente constituido por gente de izquierda, o más grave aún, por simpatizantes de los movimientos terroristas, o más genéricamente, por adherentes a posiciones contrarias al sistema político vigente. Menos aún puede considerarse que todos desearían el fin de un orden económico social basado en el mercado como regulador, aunque se trate de una sociedad fuertemente estatalista.

En la jerga militar de la doctrina dominante en la corporación, si se admite que la subversión captó la voluntad de casi la mitad de la población, se está frente a una muy peligrosa situación, prácticamente en una etapa de plena guerra civil. En tal caso, habría que planear cómo actuar en consecuencia. Pero hay otras alternativas. Una es revisar si la doctrina era y es adecuada. También es importante hacerlo a la luz de una interpretación de estos resultados que pueda eludir la dicotomía bien/mal, o que, si la tiene en cuenta, redefina los términos debatibles en juego.[8]

d) La identidad de izquierda aparentemente fue favorecida por el resultado, pero en un momento en que la izquierda partidaria se encuentra en crisis por la ruptura de la coalición Frente Amplio[9] no hay forma de capitalizarla electoralmente. Para algunos sectores partidarios, esta ruptura significó un "alivio". Sin ella, es posible que el Frente Amplio pudiese ganar la elección para la Intendencia de Montevideo. En sí mismo, el hecho no significa ganar una posición de poder importante, pero pone en marcha señales de alarma en el sistema político. Sin embargo, se abre una importante discusión: los votos verdes no pertenecen todos a la izquierda. La disputa respecto a quien fue el que hizo trepar ese voto hasta el 42,5% se extenderá hasta noviembre. No estará en la base de la discusión un estudio de tipo estadístico, sino la percepción de cómo se dio el voto.

---

8. En el ejemplar de *EL SOLDADO* Nº122 de mayo-junio de 1989, el primero publicado tras la consulta popular de abril, este vocero oficioso de sectores militares expresa *tampoco debemos concluir que tenemos 800.000 enemigos, porque eso no es así,* indicando que también este sector ha comenzado a pensar el tema, a la luz del resultado de la consulta electoral.

9. Sectores moderados de la coalición, el llamado PGP (Partido por el Gobierno del Pueblo) y el partido Demócrata Cristiano abandonaron la coalición. Esta quedó conformada por cuatro grupos: los comunistas y sus aliados, un partido socialista de definición marxista y leninista, un grupo denominado Movimiento de Participación Popular integrado por los antiguos guerrilleros tupamaros y otros aliados, y un cuarto grupo, heterogéneo conjunto de radicales denominado *Vertiente Artiguista.*

e) Quienes sostienen posiciones liberales, tolerantes, y son partidarios de la negociación constante, lograron un triunfo, aunque sea difícil presentar de este modo al resto de la ciudadanía el resultado final, dado que sus adherentes se encuentran tanto entre quienes votaron amarillo, como entre quienes votaron verde. Hubo quienes creyeron conveniente afirmar políticamente la salida hacia la democracia. Otros que creyeron necesario marcar su disidencia respecto al pasado, dejando un testimonio simbólico que permita hacer sentir su protesta.

Todos fueron tolerantes con la posición del contrario y de hecho conformaron la mayoría del electorado a quien se consultó.

f) El resultado afirma que la cuestión no fue vista por toda la ciudadanía como una cuestión puramente política, factible de resolverse mediante una orientación partidaria. Al menos gran parte de los votantes "verdes" y quizá un número no despreciable de votantes 'amarillos' decidió la cuestión de acuerdo a pautas de tipo ético o a posiciones políticas diferentes a las de su partido de simpatía.

Aunque no es posible cuantificar pueden señalarse algunas conductas electorales "típicas":

i) Quienes votaron amarillo convencidos de apoyar una causa justa, porque las FFAA actuaron correctamente. Pueden señalarse como ejemplo de ello a ciudadanos miembros de las FFAA y sus familiares —lo que en la jerga de la corporación se den...ina, precisamente, integrantes de la "familia militar"— más aquellos integrantes de pequeños sectores de ultraderecha y los partidarios de grupos conservadores de los partidos tradicionales, siendo el más importante el constituido por los seguidores del ex-presidente Pacheco Areco.

ii) El que teniendo una postura ideológica liberal votó amarillo con base en una argumentación muy racional, disociando la cuestión ética de la política. Pueden encontrarse ejemplos de esta posición en ciudadanos simpatizantes de los partidos tradicionales, blanco y colorado. También es probable que incluya un sector minoritario de izquierdistas. En este grupo también tendría que incluirse a integrantes de un electorado de opinión de carácter flotante, pero quizás minoritario respecto a esta categoría.

iii) Los que votaron verde por repulsa al sistema económico y político vigente, incluyendo la condena a las FFAA como guardianes de ese régimen. Voto de base política, tendría que obtener sus adhesiones en ciudadanos encuadrados partidariamente en las formaciones de izquierda neta.

iv) Quienes votaron verde para condenar exclusivamente a las FFAA. Dado el antimilitarismo propio de toda sociedad donde predominan corrientes liberales, es posible conseguir adherentes a esta posición que no pertenezcan a la izquierda ideológica. Esto hace que tanto colorados como blancos entren en la categoría (especialmente en departamentos del interior del país), así como también izquierdistas moderados o anarquistas, y parte importante del voto flotante.

v) Quienes votaron verde poniendo por delante una cuestión ética, sin llegar a condenar en conjunto a las FFAA y sin tener una postura anti sistema de antemano. Dada la crisis de la coalición de izquierda, el Frente Amplio y los resultados altos de voto verde, especialmente en departamentos del interior del país, podríamos decir que esta conducta constituye una variante liberal del voto. Por ella podrían haber optado seguidores de los partidos tradicionales, del Partido Nacional, sustancialmente, izquierdistas moderados y buena parte del voto flotante.

Probablemente, si el voto en blanco hubiese tenido validez, una parte de las conductas señaladas en ii. y v., hubiesen

sido diferentes. Especialmente el ciudadano que emite un voto de opinión, es posible que hubiese tomado en mayor medida esta opción sofisticada.

g) Dentro del sistema de partidos, el resultado no pareció marcar la existencia de grandes derrotados, de "cadáveres políticos". Hubo sí ganadores y también perdedores. En principio aquellos que tuvieron una posición "neta".

Dentro del P. Colorado la postura inequívoca del sector liderado por Jorge Pacheco lo pone fuera de toda duda como "ganador".

El Dr. Jorge Batlle mirando a su candidatura presidencial, prefirió tender puentes y dirigirse tanto a quienes votaban amarillo como a quienes votaban verde. Para él la cuestión era sólo "una piedra en el camino", no un punto sustancial en la vida del país. De este modo buscó ganar el espacio de "izquierda" del partido, que disputaron con el mismo mensaje el grupo dirigido por el Senador Manuel Flores Silva (Corriente Batllista Independiente) y el liderado por el ministro Hugo Fernández Faingold (Movimiento de Acción Social), así como el pequeño sector pro verde de ese partido, el Movimiento de Renovación Batllista del diputado Víctor Vaillant. Logró hacerlo. Su rotundo triunfo posterior en la elección interna del sector batllista del partido Colorado también lo alineó con los ganadores.[10]

Para el Dr. Enrique Tarigo, otro presidenciable, la opción fue ser el abanderado del voto amarillo bajo una argumentación racional, aunque presentándola duramente en la faz publicitaria. Lo hizo para tratar de ganar la elección interna de mayo que disputó con el Dr. Batlle para determinar quién sería el candi-

10. El 28 de mayo se disputó una elección primaria para determinar quién sería el candidato batllista del partido Colorado en la elección general de noviembre de 1989, si el Dr. Batlle o el Dr. Tarigo.

dato batllista en noviembre. Desde este punto de vista, su posición puede haber contribuido a restarle votos en la controversia interna y podría considerársele perdedor.

El presidente Sanguinetti jugaba también su Presidencia, a punto de culminar con bastante éxito. Y también otro aspecto, personal, su posible reelección en 1994. A él no le incumbían los problemas internos que motivaron las campañas de los Drs. Tarigo y Batlle. Haber sorteado con éxito esta difícil última etapa de la transición lo pone en condición de ganador pues, como presidente, sorteó con éxito el escollo que significaba la posibilidad del rechazo de la ley.

En cuanto a la izquierda partidaria, en general, el excelente porcentaje de votación 'verde' permitiría considerarla, primariamente, como "ganadora". Sin embargo, deben señalarse ciertas restas. La izquierda radical aparentemente se beneficiaría del éxito global que significa ser parte de casi una mitad del país con posición contestataria, pero el apego de la mayoría ciudadana a las reglas de juego democrático significa una derrota para esas posiciones.

La izquierda neta (comunistas y socialistas básicamente), no puede explotar mucho esta masa del voto verde dado que éste se produce en momentos que la coalición frentista se rompe. Este sector ha quedado en posición testimonial y no tiene altas oportunidades de crecer.

La izquierda moderada, el sector liderado por el Senador Batalla (Partido por el Gobierno del Pueblo), y los democristianos, puede llegar a ser un beneficiario de este resultado. Pero eso sólo se podrá confirmar en noviembre de 1989. Este sector ha buscado escapar al proceso de eutanasia suave que afecta a todas las formaciones partidarias de la izquierda tradicional en muchas partes del mundo occidental.

El panorama más complejo se dio en el P. Nacional. Mientras que, en el P. Colorado, sólo el pequeño sector del representante Vaillant no adhirió al voto amarillo y que, en el Frente Amplio, todos los sectores se pronunciaron a favor del voto verde, el partido Nacional concurrió a la consulta dividido. El sector mayoritario de 1984 se rompió, precisamente, desde la aprobación de la ley de caducidad en 1986. La prematura muerte del líder indiscutido de esa mayoría, Wilson Ferreira, acentuó un proceso de dispersión y recomposición de las fracciones partidarias.

Al momento de la consulta electoral, el sector situado a la "derecha" del partido, liderado ahora por el senador Lacalle, fue un expreso defensor del voto amarillo. Su campaña, sin embargo, tampoco buscó descalificar al miembro de su partido o posible adherente que votase verde. Con vistas a la elección nacional de noviembre de 1989, su mensaje buscó el mismo tono que el del Dr. Battle en el partido Colorado.

La mezcla de ética y oportunismo político (en el buen sentido) que tuvo el Movimiento de Rocha, liderado por el senador C.J. Pereyra, se vio recompensada por la alta votación verde. Este movimiento puede jugar con la incertidumbre de cuánto es el caudal electoral que posee para noviembre de 1989. Es sabido que los votantes verdes no fueron todos izquierdistas. Hubo un pequeño número de colorados, cívicos y también blancos. Entre estos últimos no todos son adherentes al Movimiento de Rocha. También hubo desobediencias partidarias en otros sectores que incrementaron ese voto. Y hubo ciudadanos que conforman la masa de votantes flotantes que optaron por poner la hoja verde.

Pero el Movimiento de Rocha puede jugar con el argumento respecto a la diferencia de votos. Puede decir que dicha diferencia fue aportada en su mayoría por los blancos de ese sector y sus aliados de la Unión Blanca Popular. Hay hechos que

pueden contradecir abiertamente este razonamiento, como el "bajo" voto verde de Treinta y Tres, pero se pierde en el conjunto nacional. Se trata de un sector aparentemente ganador.

El menos favorecido en el P. Nacional fue el sector Por la Patria (PLP), la fracción del fallecido Wilson Ferreira, ahora bajo la guía del senador Alberto Zumarán. El problema partía del acuerdo que realizó Ferreira en 1986. Nunca es fácil para los militantes de un sector acompañar los cambios que hace su dirigencia, máxime si estos llevan a una posición hasta entonces antagónica. El grupo radicalmente opositor a las FFAA durante el período dictatorial, devino, luego de las conversaciones realizadas en la estancia de Anchorena de mediados de 1986, —en las que también participó el grupo del senador Pereyra— un grupo apoyante del proceso de salida democrática, así como en el sector que aprobó, junto a los colorados, la ley de caducidad.

Era una jugada necesaria para poner a Ferreira en la carrera presidencial de 1989, pero que no pudo tener réditos por la muerte del líder. El escaso tiempo que tuvo para convencer a sus partidarios del cambio de posición no fue suficiente. Su heredero, el Dr. Zumarán, no hizo una campaña convincente y el uso como parte de la campaña electoral de videos que presentaban a Wilson Ferreira como férreo opositor confundió más a gran parte del electorado del P. Nacional. Muy probablemente, en este sector hubo una fuerte desobediencia partidaria, especialmente en Montevideo.

Se vuelve a confirmar un hecho conocido. Todo cambio de orientación en una organización promovido por una élite, que supone asumir posiciones opuestas a las sostenidas hasta ese momento, tiene un costo fuerte en cuanto a sus seguidores. Para estos, no es fácil asumir las nuevas posiciones, no pueden asumir la racionalidad que hay atrás del proceso.

h) Sin embargo, estos resultados no dejan a nadie fuera de

carrera. Pasado el plebiscito, se realizó a fines de mayo una elección interna en el P. Colorado para determinar cuál iba a ser el candidato presidencial del Batllismo: el Dr. Battle o el Dr. Tarigo. La fuerte derrota sufrida por este último no puede atribuirse sólo a su postura en el referéndum, aunque la misma pueda haberla acentuado.

En noviembre se afrontará la elección nacional. Para la ciudadanía se trata de elegir candidatos, de poner papeles que permiten transformar votos en cargos y ya no resolver un tema. El plebiscito no dejará de influir en el resultado de noviembre, pero no será determinante de un cambio marcado en la conducta electoral.

Sectores nacionalistas, especialmente ligados al sector M. de Rocha, han dicho que el plebiscito significa una derrota fuerte del P. Colorado. Su razonamiento es el siguiente: si se parte que, en 1984, el P. Colorado obtuvo el 44% de los votos y que los sectores que apoyaron la ley dentro del P. Nacional representaron aproximadamente el 23% del voto en 1984, o sea un total del 67%, y que el voto amarillo obtuvo sólo el 55%, no es pensable que la diferencia se deba a votos perdidos por los sectores nacionalistas. En principio, señalan que se habría producido un transvase de votos blancos de estos sectores hacia el del senador Pereyra y la Unión Blanca Popular, sus aliados exferreiristas. Teniendo en cuenta que los integrantes de ese movimiento creen que, en una elección nacional, la mayoría de los votantes de la hoja verde (al menos la mitad, el 21%) pertenecen al Mov. de Rocha y a la UBP, quedarían como votantes "amarillos" de postura blanca alrededor del 15 al 20%. Si se descuenta del 55% ese porcentaje, la pérdida sustancial debió darse entre los colorados.

Aparece así el argumento del "voto castigo" que habría sufrido el gobierno. El mismo argumento se reiteró, en este caso tanto referido al Dr. Tarigo como al Dr. Sanguinetti respecto al

resultado de la elección interna del batllismo dentro del P. Colorado. No es posible contrastar estas opiniones con datos provenientes de encuestas.

Las encuestas de opinión pre-referéndum no se hicieron con una muestra suficiente como para cubrir las diferencias entre fracciones que permitan afirmar o negar estas opiniones. Sin embargo, en términos agregados, las encuestas de opinión debidas a la empresa Equipos, señalan consistentemente que el triunfador en una elección general sería el partido Colorado. Al mismo tiempo, sin embargo, marcaron la importancia que el tema a plebiscitar revestía, a los ojos de la ciudadanía, como cuestión ética. Si las encuestas post referéndum siguen confirmando que la intención de voto sigue favoreciendo al partido Colorado, o aún al partido Nacional y, dentro de él, al sector del Dr. Lacalle, se confirmaría una disociación entre el pensamiento del ciudadano sobre el tema en disputa en el plebiscito y sus posiciones respecto al sistema de partidos. Por otra vía, se confirmaría que el 16 de abril no estuvo en disputa la fidelidad partidaria y la adhesión a cada partido, sino una cuestión que asumía otro carácter.

i) Aunque la ley reglamentaria del recurso de referéndum y eventual iniciativa ciudadana aprobada en enero de 1989 hace algo más difícil recurrir a él en el futuro, un efecto de este plebiscito, quizás no deseado por ningún integrante de la clase política, es demostrar que es posible hacer política bajo nuevas formas.

El cuestionamiento del sistema representativo tuvo éxito. En un punto sustancial un movimiento social se alzó por encima de barreras partidarias y logró una buena votación.

El ejemplo ha sido importante. Pero lo que quizás todavía no han valorado las élites políticas es que el mismo recurso se puede utilizar para otros fines. Por ejemplo, para romper el

inmovilismo de nuestras estructuras políticas. Los intereses contrapuestos hacen difícil una solución parlamentaria a muchos de los problemas claves del país. Por la vía de la iniciativa o, eventualmente, del rechazo a leyes, es posible que, en el futuro, tengamos otras consultas plebiscitarias. La ley que lo regula será, en principio, puesta en cuestión, pero también habrá una oportunidad para rediscutir el sistema de control electoral, especialmente el registro cívico y la distri ta ción existente. La "caja de Pandora" abierta por este plebiscito puede traer sorpresas en el futuro. Pero, para que ello ocurra el tema a debatir debe ser realmente importante. Y no hay demasiados temas de gran trascendencia para poner en consulta electoral.

C. Análisis preliminar desagregado de los resultados

Antes de la consulta, se preveía que el mejor desempeño del voto verde se iba a dar en el departamento de Montevideo, en la capital, mientras que se estimaba que era difícil que ganase esa opción en el interior del país. En conjunto, se suponía que triunfaría el voto amarillo, por mantener la ley. No hubo sorpresas en este punto.

Sin embargo, de acuerdo con las encuestas previas disponibles, la mayoría basada en el comportamiento partidario del ciudadano y no específicamente en el punto de la consulta, los porcentajes alcanzados por el voto verde son "altos".

En el cuadro Nº 3 consignamos el porcentaje de votos obtenidos por la papeleta verde en cada uno de los 19 departamentos, así como el porcentaje de firmantes para pedir el referéndum en cada uno de ellos. Puede observarse, desde el inicio, que el número de votos "verdes" por firmante es notoriamente más alto en todos los departamentos del interior, respecto a Montevideo, llegando a un máximo de 2.18 votantes por firma en el departamento de Treinta y Tres y un mínimo de 1.34 en el

de Colonia, con un promedio para esos departamentos de 1,59, en todos los casos mayor que en Montevideo, donde por cada firmante que solicitó el referéndum hubo 1,19 votos verdes.

Esta primera constatación indica el funcionamiento del país en distintas velocidades políticas. En Montevideo, el esfuerzo en la campaña por la obtención de firmas llevó a obtener el 38% del apoyo de la ciudadanía. Convencer por motivos políticos o éticos (fundamentalmente por estos últimos, con base en una campaña con centro en las emociones) a otros ciudadanos a que rechazaran la ley, permitió obtener un 17% más de votos que de firmantes. Si bien puede haber casos de firmantes que no votaron verde, el número debió ser muy bajo.

En el interior, en cambio, la diferencia es más notoria. El ciudadano estuvo menos dispuesto a acompañar la movilización con base en firmas. Sin duda, el tamaño reducido de la comunidad, el temor fundado en el recuerdo del pasado estuvieron mucho más presentes que en Montevideo. Sin embargo, aunque allí el voto verde es bastante inferior en porcentaje, la relación votos/firmas sube notoriamente. Una parte de la ciudadanía de estos departamentos esperó el secreto de la garantía de la consulta general para expresar su opinión, participando menos de la movilización pública.

En el caso de Montevideo, un sector importante de la población debió decidir su voto por la papeleta "verde" en razón de posiciones éticas o de su antimilitarismo. En el caso del interior, las últimas razones pueden haber pesado más en los votantes de la opción "verde" que el planteo ético. De ahí el diverso comportamiento respecto a las firmas y el voto verde.

La tercera columna refiere el apoyo partidario al voto verde con base en los resultados de 1984 y la cuarta al voto de la izquierda partidaria en esa misma consulta.

Cuadro no. 3
Porcentajes comparados de votos y firmas

Departamento	Voto verde contra ley a/	Firmas pro ref. b/	Apoyo político c/	Voto del FA en 1984 d/
Montevideo	55,0	36,8	46,1	33,5
Canelones e/	36,7	22,1	26,9	15,6
Montevideo y Canelones e/	51,6	35,0	42,6	30,3
Maldonado	35,1	22,8	15,9	10,9
Paysandú	37,2	22,5	23,5	14,8
Colonia	28,6	18,9	24,2	12,1
Soriano	32,5	18,5	24,6	10,5
Florida	29,2	18,0	19,7	9,2
Río Negro	27,0	17,0	15,4	9,6
Artigas	24,1	15,8	18,2	6,0
Rocha	29,2	15,7	32,9 F/	6,6
Salto	28,0	15,6	27,7	10,3
San José	29,5	14,9	23,6	10,6
Tacuarembó	26,0	12,7	20,7	8,2
Cerro Largo	22,2	12,4	12,8	6,4
Flores	25,2	11,1	14,8	4,1
T. y Tres	25,6	10,8	31,9 F/	5,7
Durazno	22,4	10,2	11,1	5,4
Lavalleja	22,3	8,9	13,5	5,2
Rivera	18,6	8,9	11,8	6,0
Interior	33,8	16,2	21,9	10,0
Uruguay	41,3	26,7	33,2	21,7

a/ Porcentaje de votos contrarios a la ley de caducidad, hoja "verde" depositados el 16 de abril de 1989.

b/ Porcentaje de firmas de ciudadanos solicitantes del referéndum en relación a los habilitados para votar.

c/ Base de apoyo electoral del voto verde. Se toman en cuenta votos del FA en 1984, más votos del sector M. Rocha más 50% de la UC (excepto en Canelones, donde el 100 se atribuye a verde y en S. José el 100% a amarillo). Se agrega un 10% de UBP en algunos deptos. No se considera a MRB. Cálculos de Oscar Botinelli.

d/ Porcentaje de votos del Frente Amplio en 1984.

e/ Un número importante de ciudadanos del depto. de Canelones, quizás más de un tercio, vive en el área metropolitana de Montevideo (AMM). Su comportamieno electoral tiende a ser similar al de los ciudadanos de Montevideo. Otro sector del AMM se encuentra en el Depto. de San José. El número de ciudadanos en estas condiciones es alrededor de un quinto del departamento.

f/ Unicos dos departamentos donde el apoyo electoral de base no es rebasado por el voto verde.

En principio hay que señalar que salvo en Montevideo, donde la izquierda partidaria fue importante en 1984, en todos los demás departamentos el porcentaje de voto verde es como mínimo más del doble del voto de izquierda en 1984. En algunos casos cuadruplica ese voto. Por consiguiente, no puede de ningún modo afirmarse que esos votos fueron aportados por ciudadanos con perfil de izquierda.

La existencia de "dos países" electoralmente diferentes se constata una vez más. En el avanzado Montevideo, parece estar cerca el techo para las opciones de "izquierda", estabilizándose en la mitad de la población. Pero la consulta electoral de abril mostró la existencia de un muy amplio frente, puramente coyuntural, de muy difícil mantenimiento a nivel partidario. En el interior, especialmente, el alto porcentaje de voto verde señala más la expresión de un sentimiento de los ciudadanos que su posición partidaria.

De ahí las dificultades para medir la presunta desobediencia partidaria. En la tercera columna, hemos señalado el porcentaje de votos obtenido en 1984 por los sectores partidarios que acompañaron la opción 'verde'. Salvo en dos departamentos, el porcentaje de votantes superó esa "base". Uno de los departamentos podría mostrarse como un caso de "desobediencia partidaria" en favor del voto amarillo. En Treinta y Tres, el departamento en cuestión, sin embargo, el intendente Elso Goñi, del

Mov. de Rocha, no hizo una campaña firme en favor del voto "verde". De hecho, dio un mensaje confuso a sus seguidores. Y muchos optaron por el voto amarillo. La fuerte diferencia entre la "base" de voto partidario y el voto verde, que va desde 6.3% en menos, el caso de Treinta y Tres y hasta un 19,2% más en Maldonado indica, nuevamente, que se estaba ante una cuestión que no se dirimía a nivel partidario. Muchos ciudadanos actuaron de acuerdo a las posiciones éticas, o puramente emocionales respecto a los temas en discusión visibles.

Si uno refiere la votación al departamento de Montevideo, el análisis muy preliminar indicaría que el voto "verde" siguió bastante de cerca el padrón del voto de la izquierda partidaria en 1984. Esto no significa que adhiera a ella, sino que, en esta ocasión, una mayoría de ciudadanos, sobre un tema específico, tenía un pensamiento similar al de la izquierda. Es simplemente una coincidencia. Lo que expresa profundamente es la estabilidad del electorado por zonas, su escaso grado de renovación, y cierto sentido de comunidad política que, normalmente, no se pone de relieve en los análisis políticos. La zona electoral con menor voto porcentual de izquierda en 1984, la Nº 13, es la misma que tiene el menor voto verde en 1989. Las que tienen el mayor número relativo de votos verdes en 1989 son las zonas 16, 17 y 18, las dos últimas con el mayor porcentaje de voto al Frente Amplio en el departamento en 1984.

Una consulta al Cuadro 4, indica que la conducta no ajusta estrictamente a un perfil de "izquierda".

Las zonas electorales 1 a 4, con mayor grado de electorado envejecido, poco propicio para una opción de izquierda, aparecen votando verde en un porcentaje "alto" respecto a lo que podría esperarse. La cuestión ética puede haber incidido en esta conducta. En cambio, las zonas 5 y 7, donde residen los sectores sociales altos y de clase media alta, pero donde también se registra un mayor número de jóvenes y de personas con mayor nivel educativo, hechos que la asociarían con un perfil favorable a la izquierda, presentan un porcentaje de votos verdes altos, por

cierto, pero menor al promedio general del departamento, así como una relación más baja respecto al voto de izquierda en 1984. Probablemente los argumentos de tipo racional tuvieron más éxito allí que en otras zonas. En zonas como la 16, con un electorado estable y envejecido, el antimilitarismo militante debió contar. Pese a los años pasados, mucha gente recuerda intervenciones del Ejército para controlar huelgas en las fábricas de la zona. Este es un indicador de ese sentido de comunidad política del que hablamos antes.

Cuadro No. 4
Poecentaje de votos "verdes" en el departamento de Montevideo

Zona electoral	Habilitados p/votar miles	Voto verde %	F. Amplio 1984 %	Relación VV/FA
1	54	50,38	22,4	2,2
2	81	51,79	24,5	2,1
3	67	50,10	23,4	2,1
4	68	51,43	25,1	2,0
5	49	53,64	31,0	1,7
6	70	56,25	28,7	2,0
7	76	53,60	29,7	1,8
8	70	55,1	27,3	2,0
9	45	58,44	24,8	2,3
10	64	59,08	24,7	2,4
11	69	57,59	28,8	2,0
12	70	54,9	30,0	1,8
13	32	49,4	20,6	2,4
14	39	56,89	30,1	1,9
15	31	55,75	25,6	2,2
16	47	64,08	23,3	2,7
17	47	60,77	33,3	1,8
18	31	64,06	34,7	1,8
19	11	52,55	23,8	2,2
20	61	58,92	30,6	1,9

vv/fa: Relación entre porcentaje de voto verde en 1989 y votos al Frente Amplio en 1984.

Por otra vía observamos cómo la conducta partidaria no fue un buen predictor del voto en el plebiscito y, en este caso tampoco sirvieron mucho los indicadores usuales (edad y educación, sustancialmente) para ver el perfil discriminatorio del votante. Habrá que esperar a disponer de información más desagregada para poder afirmar con mayor precisión estas hipótesis.

IV. A modo de conclusión y una nota comparativa

Terminamos de escribir esta nota el día que asume un nuevo presidente en Argentina. Allí la cuestión del pasado reciente relacionada con abusos a los derechos humanos y con la actuación de las FFAA amenazó constantemente el proceso de consolidación de la democracia. Fue parte sustancial del decaimiento de la administración del Dr. Raúl Alfonsín.

La lección que es posible extraer, provisoriamente, del caso uruguayo, ya no tiene aplicación directa en la Argentina. Allí, el punto actual es saber qué tipo de amnistía se pondrá en práctica.

En cambio, sí puede ser tenida en cuenta por la clase política, los militares y la ciudadanía chilena, que todavía dispone de cierto tiempo, limitado a meses, para poder llegar a un acuerdo sobre este tema crucial de la transición hacia la democracia. ¿Qué hay que hacer? ¿Negociar el tema previamente o como parte del proceso de transición, como los brasileños, o no hacerlo y arriesgar una crisis, como los uruguayos?

La solución "a la uruguaya", variante notoria de la solución "brasileña", puramente elitaria, por la intervención del cuerpo ciudadano para zanjar una delicada cuestión política,

con fuertes connotaciones éticas, finalmente llegó al mismo resultado. Pero no puede asegurarse que el mismo resultado se dé en otras tierras.

Finalmente, también hay que preguntarse si esta forma de encarar el problema y solucionarlo fue la adecuada. Sólo en el futuro de acuerdo a la evolución del proceso político, puede hacerse la evaluación, corriendo el riesgo de atribuir nexo causal a eventos que pueden no tenerlo.

Sin duda, se ha evitado una confrontación difícil. Pero superar los problema requiere enfrentarlos y no ignorarlos. Habiendo sido realizada la consulta plebiscitaria en un año en el que también se realizan elecciones generales, el énfasis siguiente en la agenda política va a ser puesto en las cuestiones partidario-electorales.

En este aspecto, la pregunta que sólo puede contestarse en noviembre de 1989 es si el referéndum de abril tuvo algún efecto sobre el comportamiento electoral futuro de la ciudadanía, de modo tal que podamos decir que si no se hubiese hecho el plebiscito otra sería la orientación del ciudadano. En principio, parecería que esto último no ha ocurrido.

Los otros problemas a resolver: la cuestión militar, planteada en términos amplios, abarcando los problemas de afirmación de su existencia, sus objetivos, misión, doctrinas, recursos, leyes que encuadran su actuación, etc., el de cómo enfrentar conflictos internos que desembocan en violencia, así como los globales que afectan a toda la sociedad, tal como la reescritura de la historia y la fijación de una memoria del pasado, quedan pendientes.

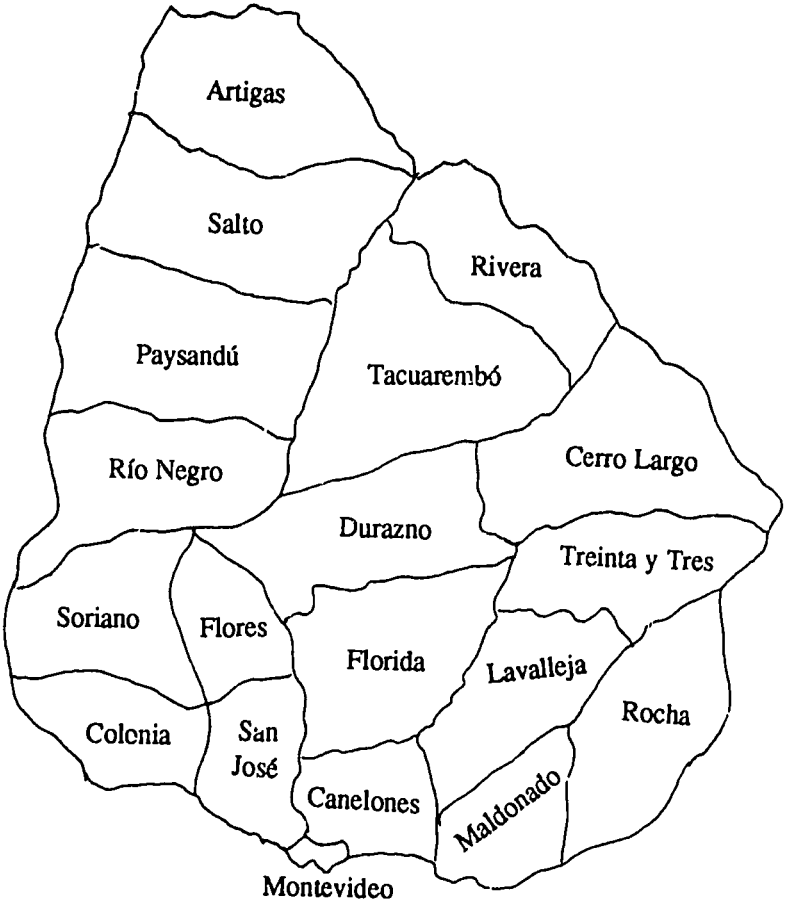
Cuadro Nº 5
Resultado final del referéndum

Departamentos	Habilitados	Hoja oro	%	Hoja verde	%	En blanco	%	Anulados	%	Total votos emitidos	Firmantes pro referéndum	Votos verdes por firmante
Montevideo	1:083.861	381.430	42.61	492.390	55.01	13.474	1.51	7.801	0.87	895.095	414.925	1.19
Canelones	236.544	120.999	59.62	74.612	36.77	2.992	1.47	4.334	2.14	202.937	50.052	1.49
Maldonado	70.112	38.079	61.63	21.701	35.12	1.059	1.71	948	1.54	61.787	15.111	1.44
Rocha	50.094	30.106	67.51	13.019	29.19	706	1.58	767	1.72	44.598	7.593	1.71
Treinta y Tres	35.311	22.408	72.19	7.948	25.61	403	1.30	281	0.90	31.040	3.636	2.18
Cerro Largo	59.151	38.854	75.08	11.494	22.21	620	1.20	779	1.51	51.747	7.061	1.63
Rivera	71.770	47.136	78.83	11.126	18.61	805	1.35	724	1.21	59.791	5.899	1.89
Artigas	47.246	30.725	73.14	10.126	24.11	531	1.26	624	1.49	42.006	67.07	1.51
Salto	77.273	46.441	69.12	18.841	28.04	926	1.38	983	1.46	67.191	11.750	1.60
Paysandú	74.083	38.571	59.91	23.912	37.20	809	1.26	1.046	1.63	64.284	16.122	1.48
Río Negro	34.073	20.669	70.27	7.936	26.98	315	1.07	492	1.68	29.412	5.586	1.42
Soriano	62.818	35.533	65.06	17.729	32.47	789	1.44	563	1.03	54.614	11.320	1.57
Colonia	90.437	53.605	69.01	22.198	28.58	1.050	1.35	820	1.06	77.673	16.608	1.34
San José	63.541	37.447	67.46	16.411	29.56	726	1.31	925	1.67	55.509	93.43	1.76
Flores	19.310	12.301	71.61	4.343	25.28	254	1.48	279	1.63	17.177	2.143	2.03
Florida	51.041	29.781	67.11	12.959	29.20	583	1.32	1.052	2.37	44.375	8.917	1.45
Durazno	41.191	26.139	73.90	7.930	22.42	404	1.42	899	2.54	35.372	4.110	1.93
Lavalleja	51.440	33.496	74.82	10.024	22.39	602	1.34	650	1.45	44.772	4.579	2.19
Tacuarembó	64.301	38.788	70.10	14.410	26.04	913	1.65	1.224	2.21	55.335	7.950	1.81
	2:283.597	1:082.454	55.95	799.109	41.30	27.961	1.45	25.191	1.30	1:934.715	609.413	1.31

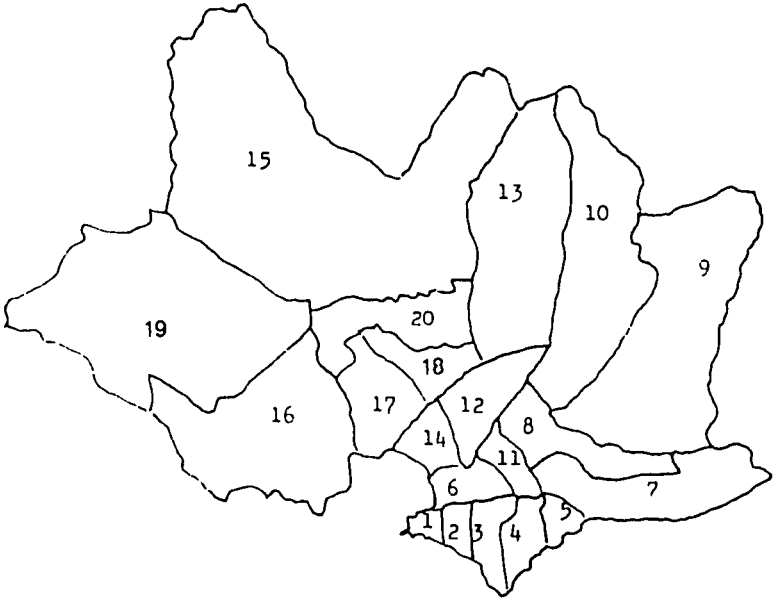
Cuadro No. 6
Votos observados

Departamento	Total	Oro	%	Verde	%	En blanco	%	Anulados	%
Montevideo	18.852	9.635	51.10	6.070	32.20	313	1.66	3.104	16.46
Canelones	9.480	5.049	53.26	1.825	19.25	135	1.42	2.471	26.07
Maldonado	3.232	2.046	63.30	587	18.16	52	1.61	547	16.92
Rocha	3.100	1.941	62.61	660	21.29	42	1.35	457	14.74
Treinta y Tres	2.767	2.199	79.47	498	18.00	33	1.19	37	1 34
Cerro Largo	5.390	3.902	72.39	920	17.07	69	1.28	499	9 26
Rivera	5.801	4.503	77.62	750	12.93	90	1.55	458	7.90
Artigas	4.075	3.282	80.54	713	17.50	51	1.25	29	0.71
Salto	6.138	4.561	74.31	910	14.82	65	1.06	602	9.81
Paysandú	6.908	4.645	67.24	1.491	21.58	107	1.54	665	9.63
Río Negro	2.220	1.617	72.84	357	16.08	19	0.86	227	10.23
Soriano	5.160	3.646	70.66	1.283	24.86	59	1.14	172	3.33
Colonia	4.934	3.606	73.08	878	17.79	58	1.18	392	7.94
San José	4.437	2.867	64.61	847	19.09	72	1.62	651	14.67
Flores	923	599	64.90	121	13.11	2	0.22	201	21.78
Florida	4.239	2.663	62.82	804	18.97	39	0.92	733	17.29
Durazno	4.291	2.895	67.47	638	14.87	46	1.07	712	16.59
Lavalleja	3.132	2.260	72.16	431	13.76	38	1.21	403	12.87
Tacuarembó	6.585	4.473	67.93	1.163	17.66	93	1.41	856	13.00
	101.664	66.119	65.04	20.946	20.60	1.383	1.36	13.216	13.00

URUGUAY
Departamentos Referéndum 1989



MONTEVIDEO
Zonas Electorales y Referéndum 1989



Capítulo II

A. ART. 79 INC. 2 DE LA CONSTITUCION

El veinticinco por ciento del total de inscritos habilitados para votar, podrá interponer, dentro del año de su promulgación el recurso de Referéndum contra las leyes y ejercer el derecho de iniciativa ante el Poder Legislativo. Estos institutos no son aplicables con respecto a las leyes que establezcan tributos. Tampoco caben en los casos en que la iniciativa sea privativa del Poder Ejecutivo. Ambos institutos serán reglamentados por la ley, dictada por mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara.

B. TEXTO DE LOS ARTICULOS 1 A 4 DE LA LEY 15.848

Ministerio de Defensa Nacional

Ley 15.848.—Se reconoce que ha caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 1º de marzo de 1985 por funcionarios militares y policiales no comprendiendo las causas que se determinan.

Derechos Reservados

Poder Legislativo

El Senado y la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay, reunidos en Asamblea General:

DECRETAN

CAPITULO I

Artículo 1º. Reconócese que, como consecuencia de la lógica de los hechos originados por el acuerdo celebrado entre partidos políticos y las Fuerzas Armadas en agosto de 1984, y a efecto de concluir la transición hacia la plena vigencia del orden constitucional, ha caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 1º de marzo de 1985 por funcionarios militares y policiales, equiparados y asimilados, por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y en ocasión de acciones ordenadas por los mandos que actuaron durante el período de facto.

Art. 2º. Lo dispuesto en el artículo anterior no comprende:

a) Las causas en las que a la fecha de promulgación de esta ley, exista auto de procesamiento.

b) Los delitos que se hubieren cometido con el propósito de lograr, para su autor o para un tercero, un provecho económico.

Art. 3º. A los efectos previstos en los artículos anteriores, el Juez interviniente en las denuncias correspondientes, requerirá al Poder Ejecutivo que informe, dentro del plazo perentorio de treinta días de recibida la comunicación, si el hecho investigado lo considera comprendido o no en el artículo 1º de la presente ley.

Si el Poder Ejecutivo así lo comunicare, el Juez dispondrá la clausura y el archivo de los antecedentes. Si en cambio, no contestare o informa que no se halla comprendido, dispondrá continuar la indagatoria.

Desde la fecha de promulgación de esta ley hasta que el Juez reciba la comunicación del Poder Ejecutivo, quedan suspendidas todas las diligencias presumariales en los procedimientos mencionados en el inciso primero de este artículo.

Art. 4º. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes, el Juez de la causa remitirá al Poder Ejecutivo testimonios de las denuncias presentadas hasta la fecha de promulgación de la presente ley, referentes a actuaciones relativas a personas presuntamente detenidas en operaciones militares o policiales y desaparecidas, así como de menores presuntamente secuestrados en similares condiciones.

El Poder Ejecutivo dispondrá de inmediato las investigaciones destinadas al esclarecimiento de estos hechos.

El Poder Ejecutivo dentro del plazo de ciento veinte días a contar de la comunicación judicial de la denuncia, dará cuenta a los denunciantes del resultado de estas investigaciones y pondrá en su conocimiento la información recabada.

C. LEY DE 13 DE ENERO DE 1989, REGLAMENTANDO EL RECURSO DE REFERENDUM CONTRA LAS LEYES

Poder Legislativo

El Senado y la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay reunidos en la Asamblea General,

Decretan

CAPITULO I

DE LAS MODIFICACIONES A LA LEY DE ELECCIONES

Artículo 1º. Sustitúyense los artículos 32 a 44 (Capítulo IV) y los artículos 55, 56, 57, 58, 59, 61, 62, 65, 73, 77 y 78, inciso primero, de la Ley de Elecciones Nº 7.812, de 16 de enero de 1925 y sus modificativas, por los siguientes artículos:

CAPITULO IV

DE LAS COMISIONES RECEPTORAS

Artículo 32.—Las Comisiones Receptoras de Votos se compondrán de tres miembros. Las funciones de actuario serán desempeñadas por el Secretario de la Comisión.

Artículo 33.—Las designaciones para integrar dichas Comisiones recaerán en funcionarios públicos. Sólo por excepción, si éstos no fueran suficientes, podrán recaer en ciudadanos que no tengan esa calidad. En ambos casos se tomarán en cuenta solamente a quienes tengan su inscripción cívica vigente en el departamento en que deban actuar.

Artículo 34.—Para ser miembro de las Comisiones Receptoras se requiere saber leer y escribir. No podrán ser designados quienes se hallaren en las condiciones que prescribe el artículo 27 de la Ley de Registro Cívico Nacional.

Artículo 35.—La condición de miembro de las Comisiones Receptoras es irrenunciable sin causa justificada. Las renuncias se presentarán ante la Junta Electoral respectiva, cuya resolución será irrecurrible.

Artículo 36.—Veinte días antes de la elección, por lo

menos, las Juntas Electorales procederán a designar tres titulares y tres suplentes ordinales para cada Comisión Receptora de Votos.

Artículo 37.—A efectos de hacer posible el cumplimiento del cometido previsto por el artículo precedente, los organismos públicos deberán proporcionar a las Juntas Electorales, por lo menos noventa días antes del acto eleccionario, la nómina de los funcionarios de su dependencia, en las condiciones que determinará la Corte Electoral.

Bajo la responsabilidad de los respectivos jerarcas, deberá incluirse en las referidas nóminas la totalidad de los funcionarios que pertenezcan a su repartición, con la única excepción de los que, por encontrarse en la situación prevista en el artículo 34, no pueden integrar Comisiones Receptoras.

Artículo 38.—Los integrantes de las Comisiones Receptoras de Votos, sean o no funcionarios públicos, deberán actuar con imparcialidad y tener presente que su designación se ha efectuado con total prescindencia de su filiación política.

Durante el funcionamiento de las Comisiones Receptoras de Votos el contralor político de sus actos quedará a cargo de los delegados partidarios.

Artículo 39.—Los funcionarios públicos que sean designados para integrar Comisiones Receptoras de Votos, en caso de ejercer sus funciones, tendrán derecho a una licencia de cuatro días.

Los que no concurran o lo hagan pasada la hora prevista en el artículo 55, sin justificar debidamente su omisión, serán sancionados con una multa equivalente al importe de un mes de sueldo, que será retenido de sus haberes.

Los descuentos se efectuarán a requerimiento de la Corte Electoral, la que instrumentará las medidas necesarias para la aplicación de las sanciones.

Artículo 40.—La Junta Electoral publicará las designaciones, comunicará a cada uno de los designados su nombramiento y los convocará para constituirse el día de la elección y a la hora fijada en el artículo 53, en el local en que ha de funcionar la Comisión Receptora.

Artículo 41.—En la comunicación a que se refiere el artículo anterior se hará constar el orden en que fueron designados por la Junta Electoral los miembros de la Comisión Receptora, titulares y suplentes.

Artículo 42.—Son atribuciones de la Comisión Receptora:

a) Recibir los sufragios de los ciudadanos con arreglo a lo establecido en el Capítulo VIII.

b) Decidir inmediatamente todas las dificultades que ocurran a fin de no suspender su misión.

c) Efectuar los escrutinios primarios a que refiere el Capítulo XI.

d) Conservar el orden impidiendo que se altere la normalidad del ejercicio del sufragio, para lo cual dispondrá de la fuerza pública necesaria.

Artículo 43.—Las Comisiones Receptoras deberán actuar con la totalidad de sus miembros, pero podrán adoptar resolución por mayoría de votos.

Cuando se produjeran discordias, el miembro disidente podrá fundarlas en el acta de clausura.

Artículo 44.—La Junta Electoral remitirá a cada Comisión Receptora, por intermedio de los funcionarios a quienes autorice para tal fin la Corte Electoral, los elementos siguientes:

1. La nómina de electores del circuito que corresponde a la Comisión Receptora dispuesta en la forma que establece el artículo 23. En esta nómina figurarán, al lado de cada nombre, el número y la serie de la inscripción.

2. Los cuadernos de las hojas electorales correspondientes a los electores del circuito en que funcione la Comisión Receptora, preparados por la Oficina Nacional Electoral, con arreglo a lo que establece el artículo 31.

3. Cuadernota que contenga los formularios impresos para la lista ordinal de votantes y las actas que deba levantar la Comisión.

4. Una o varias urnas para la votación, las cuales tendrán cada una dos cerraduras diferentes.

5. Una caja de cuatrocientos cincuenta sobres de votación para cada circuito urbano y sub-urbano, y de trescientos cincuenta para los circuitos rurales. Estos sobres serán de papel no transparente y llevarán una tirilla perforada en su unión con el sobre. En éste, que ostentará el escudo nacional, se hallarán impresas las palabras: "Firma del Presidente...", "Firma del Secretario..." y en la tirilla las que siguen: "Serie... Circuito Nº... Sobre Nº... (aquí el número correlativo de 1 a...) Votante Nº..."

6. Los sellos que sean necesarios.

7. Utiles para tomar impresiones dactiloscópicas.

8. Utiles de escritorio necesarios para el buen funcionamiento de la Comisión.

9. Hojas para identificación u observación.

10. Folleto conteniendo las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes al funcionamiento de la Comisión Receptora de Votos.

11. Formularios para extender constancia de voto.

Además, las Juntas Electorales remitirán a las Comisiones Receptoras todos los útiles que consideren indispensables al buen funcionamiento de dichas Comisiones.

Artículo 55.—El día de la elección, a la hora siete, deberán concurrir al local correspondiente todos los miembros designados, titulares y suplentes, a fin de proceder a la instalación de la Comisión Receptora de Votos y dar cumplimiento a las tareas previas a la recepción del sufragio.

Artículo 56.—Los miembros titulares que al llegar la hora siete no se hubieran hecho presentes, serán sustituidos inmediatamente por los suplentes ordinales, en el orden que corresponda. De todo ello se dejará constancia en el acta de instalación.

Artículo 57.—Llegada la hora establecida en el artículo anterior se procederá en la forma siguiente:

A) Si estuvieran presentes los tres miembros designados como titulares, deberán constituirse sin demora.

B) Si faltare alguno de los tres miembros titulares, la Comisión se integrará con los suplentes que hubieran concurrido, respetando el orden en que fueron designados.

C) Si no estuviera presente ninguno de los miembros titulares, la Comisión se integrará con los suplentes.

Artículo 58.—Si los titulares y suplentes presentes no llegaran a tres, invitarán a cualquier ciudadano o ciudadanos para que ocupen provisoriamente los puestos de los ausentes e inmediatamente comunicarán a la Junta Electoral lo ocurrido.

Artículo 59.—Recibida por la Junta Electoral la comunicación a que refiere el artículo anterior, designará de inmediato el miembro o miembros que sean necesarios para integrar la Comisión.

Esta designación será comunicada de inmediato al Presidente de la Comisión que corresponda.

En las zonas rurales la comunicación se hará en la forma más rápida posible y por intermedio de la dependencia policial más próxima al lugar en que funcione la Comisión.

En este último caso, el funcionario policial dejará constancia de la comunicación en los libros de la Oficina y la transmitirá por escrito al Presidente de la Comisión.

Artículo 61.—La Presidencia de la Comisión Receptora de Votos será ejercida por el primer titular designado por la Junta Electoral. En caso de ausencia de éste, por el segundo titular y, en caso de inasistencia de ambos, por el tercer titular.

Si ninguno de los titulares se hiciere presente, ejercerá la Presidencia uno de los suplentes ordinarios, de acuerdo al orden en que fueron designados.

Artículo 62.—La Secretaría de la Comisión Receptora de Votos será desempeñada por el segundo titular designado por la Junta Electoral. A falta de éste, por el tercer titular y, en ausencia de ambos, ocupará el cargo uno de los suplentes ordinales, conforme al orden de su designación.

Artículo 65.—Si en el transcurso de la votación un integrante de la Comisión se viera imposibilitado de continuar actuando por razones de fuerza mayor, se invitará a un ciudadano para que lo sustituya provisoriamente y se dará cuenta de inmediato a la Junta Electoral para la designación definitiva.

De esta sustitución se dejará constancia en el acta de clausura.

Artículo 73.—Acto continuo, los sobres de votación serán firmados por el Presidente y por el Secretario y se llenarán los claros correspondientes a la serie y al circuito. Cumplidos estos requisitos, se colocarán los sobres recibidos en la caja correspondiente, con la tirilla hacia abajo.

Artículo 77.—El sufragio se emitirá solamente ante las Comisiones Receptoras del departamento en que se halle vigente la inscripción cívica.

Ante las Comisiones que actúen en las ciudades sólo podrán sufragar los electores comprendidos en el circuito que corresponda a cada una de dichas comisiones. Exceptúanse de esta disposición los miembros de la Comisión Receptora de Votos, los integrantes de la custodia militar y los delegados partidarios, quienes podrán sufragar ante la Comisión que actúen, debiendo en tal caso admitirse sus votos con observación por identidad si no pertenecieran al circuito.

Artículo 78.—Ante las demás Comisiones Receptoras podrán sufragar también los electores del departamento no comprendidos en el circuito en que éstas actúen, siempre que se cumplieren las condiciones siguientes:

Artículo 2º —Deróganse los artículos 64 y 80 de la Ley 7.812, de 16 de enero de 1925.

Artículo 3º —Suprímese en el artículo 63 de la referida ley la referencia al Actuario incorporada por la Ley Nº 10.789 de 23 de setiembre de 1946.

CAPITULO II

DE LA REGLAMENTACION DE LA OBLIGATORIEDAD DEL VOTO

Artículo 4º —En cada acto eleccionario las autoridades de las Comisiones Receptoras de Votos estamparán en las credenciales cívicas de los votantes un sello, refrendado con las firmas del Presidente y Secretario de la Comisión, que certifique el cumplimiento del acto del voto.

A los ciudadanos que voten sin exhibir la credencial cívica o a aquellos en cuyas credenciales no haya espacio suficiente para estampar el sello y firmas a que refiere el inciso anterior, las Comisiones Receptoras les expedirán una constancia de que han cumplido aquel acto.

Sin perjuicio de lo dispuesto precedentemente, el hecho de figurar el ciudadano en la lista ordinal de votantes, constituirá prueba suficiente de la emisión del voto. De ese hecho se podrá solicitar certificación en la oficina electoral correspondiente.

Artículo 5º —El ciudadano que por motivos fundados no haya votado lo justificará, dentro de los treinta días siguientes al acto eleccionario, ante la Junta Electoral donde radique su inscripción o la de su traslado si lo tuviere, o en la que le corresponda, según su residencia, la que así lo hará constar en la credencial cívica estampando en ella un sello que diga: "Elecciones realizadas el día... de... de 19...— No pudo votar", seguido de las firmas del Presidente y Secretario de la Junta, o expedirá la constancia respectiva en caso de no haber espacio en la credencial, o de pérdida de la misma.

Las Juntas Electorales resolverán dentro de los sesenta días de la presentación.

Artículo 6º —Serán causas fundadas para no cumplir con la obligación de votar, siempre que se comprueben fehacientemente:

A) Padecer enfermedad, invalidez o imposibilidad física que le impida el día de las elecciones la concurrencia a la Comisión Receptora.

B) Hallarse ausente del país el día de las elecciones.

C) Imposibilidad de concurrir a la Comisión Receptora de Votos durante el día de las elecciones por razones de fuerza mayor.

D) Hallarse comprendido en una de las causales de suspensión de la ciudadanía establecidas por el artículo 80 de la Constitución.

Artículo 7º —Los ciudadanos que se encontraren comprendidos en la excepción prevista por el apartado A) del artículo anterior deberán presentar a la Junta Electoral que corresponda, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5º, dentro de los treinta días siguientes, al de la elección, un certificado probatorio expedido por un médico dependiente del Ministerio de Salud Pública. En caso de no haber médico dependiente del Ministerio de Salud Pública en la localidad, el certificado podrá ser expedido por otro médico; en defecto de ambos, el certificado será suplido por una información sumaria ante el Juzgado de Paz.

Los que se hallaren comprendidos en el apartado B) del mismo artículo deberán concurrir a la oficina consular uruguaya más próxima a su residencia temporaria, dentro de los veinte

días anteriores y dentro de los veinte posteriores a la elección, para acreditar hallarse en el exterior, labrándose las actas correspondientes, que los señores cónsules deberán remitir a la Corte electoral dentro de los veinte días siguientes a su expedición entregando asimismo al interesado una copia autenticada. Para este caso, el plazo del artículo 5º comenzará a correr desde su regreso al país.

Queda comprendido dentro de esta excepción todo el personal diplomático, consular y en general todos quienes se hallaren adscritos al servicio exterior de la República, circunstancia que se comprobará con la nómina del mismo que al efecto enviará el Ministerio de Relaciones Exteriores a la Corte Electoral, en vísperas electorales. La Corte Electoral enviará a la Junta Electoral respectiva la nómina que corresponda.

La excepción establecida en el apartado C) del artículo 6º deberá ser deducida ante la Junta Electoral correspondiente, dentro de los treinta días siguientes a la elección, presentando prueba de la circunstancia alegada.

Artículo 8º —El ciudadano que sin causa justificada no cumpliera con la obligación de votar, incurrirá en una multa equivalente al monto de una Unidad Reajustable (artículo 38 de la Ley Nº 13.728, de 17 de diciembre de 1968) por la primera vez y de tres Unidades Reajustables por cada una de las siguientes. El pago de las multas se hará efectivo en las Juntas Electorales del departamento donde el ciudadano debió votar y dichas oficinas estamparán en la credencial del ciudadano omiso un sello, con las firmas del Presidente y del Secretario de la Junta, que diga: "Elecciones del día... de... de 19...— No votó, pagó multa de N$..." En caso de que el ciudadano omiso al pagar la multa no presentase su credencial, la Junta Electoral le expedirá una constancia de pago en la que conste la serie y el número de la credencial y el nombre del ciudadano, así como el hecho de haber pagado la multa, con especificación de su monto y la mención de la fecha del acto electoral a que refiere.

Artículo 9º —En el acto de la presentación de escritos de cualquier naturaleza ante las Oficinas del Estado (Poder Legislativo, Administración Central; Municipios, Entes Autónomos, Servicios Descentralizados, Poder Judicial, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal de Cuentas y Justicia Electoral) se exhibirá la Credencial Cívica del o de los firmantes en la que luzcan los sellos a que se refieren los artículos 4º, 5º y 8º de la presente ley o, en su defecto, las constancias sustitutivas correspondientes expedidas por las Juntas Electorales.

El funcionario que reciba los escritos deberá dejar constancia en ellos, con su puño y letra y firmándola, de la serie, el número y el texto del último de los sellos previstos en esta ley, que luzcan en las credenciales de cada uno de los firmantes.

No obstante lo dispuesto en el inciso primero, se admitirá la presentación de escritos sin la justificación a que él refiere, la que deberá realizarse dentro de los treinta días siguientes. Transcurrido ese plazo sin que se cumpla con la exhibición que indica el inciso primero, se tendrá el escrito por no presentado y se declarará de oficio la nulidad de las actuaciones posteriores a aquella presentación.

La resolución que contenga esta declaración, recaída en asuntos tramitados ante las oficinas del Poder Judicial o del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sólo admitirá el recurso de reposición.

Artículo 10.—Ninguna persona, firma o empresa comercial o industrial, podrá intervenir en licitaciones de cualquier clase o llamado de precios, ante las Oficinas del Estado, sin la exhibición de la Credencial Cívica de la persona interviniente, titulares o representantes de dichas empresas, industrias o casas de comercio, en la que se hallen estampados algunos de los sellos a que refieren los artículos 4º, 5º y 8º.

La exhibición de la Credencial Cívica podrá sustituirse por la de la constancia expedida por la Junta Electoral respectiva.

Quedan exceptuadas las personas que, por tratarse de extranjeros que no tengan derecho al voto, no están comprendidas en las disposiciones de esta ley.

Artículo 11.—Los ciudadanos que hayan cumplido dieciocho años de edad antes del último acto electoral y no exhiban sus credenciales con algunos de los sellos previstos en los artículos 4°, 5° y 8°, o las constancias sustitutivas expedidas por las Juntas Electorales, no podrán:

A) Otorgar escrituras públicas, salvo testamento y las provenientes de ventas judiciales. En este último caso, la excepción no rige para el comprador.

B) Cobrar dietas, sueldos, jubilaciones y pensiones de cualquier naturaleza, excepto la alimenticia.

C) Percibir sumas de dinero que por cualquier concepto les adeude el Estado (Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial), Municipios, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados).

D) Ingresar a la Administración Pública. Esta prohibición no será subsanada con el pago de la multa prevista en el artículo 8° de la presente ley.

E) Inscribirse ni rendir examen ante cualesquiera de las Facultades de la Universidad, ni Institutos Normales, ni Institutos de Profesores;

F) Obtener pasajes para el exterior de ninguna empresa o compañía de transporte de pasajeros.

Artículo 12.—Las multas establecidas en el artículo 8° se duplicarán cuando los ciudadanos omisos tengan la calidad de profesionales con títulos expedidos por la Universidad de la República o sean funcionarios públicos.

Artículo 13.—La prueba del cumplimiento de la obligación del voto o la justificación de su incumplimiento, se entiende por una sola vez después de cada acto electoral, en aquellas relaciones del ciudadano con el mismo organismo público que suponen el ejercicio de una actividad profesional o la repetición o continuidad de una misma gestión. Cuando se extienda a distintos organismos, la exigencia de esta ley se cumplirá en la repartición donde se inicie el trámite.

Los profesionales que actúan, en forma habitual, tramitando asuntos de terceros ante las oficinas del Poder Judicial o del Tribunal de lo Contencioso Administrativo harán la justificación a que refiere el inciso anterior en oportunidad de la iniciación de cada asunto en que intervengan.

Artículo 14.—Los escribanos públicos, los funcionarios públicos y los empleados de empresas privadas que no realicen los contralores a que refieren los artículos 9°, 10 y 11, serán pasibles de las siguientes sanciones:

A) Multa de 10% (diez por ciento) del sueldo nominal mensual, si se tratare de empleados de empresas privadas. En caso de reincidencia, se duplicará la multa.

B) Multa equivalente al importe de tres Unidades Reajustables cuando el omiso fuere escribano público. La reincidencia será sancionada con el doble de la multa y con seis meses de suspensión en el ejercicio de la función.

C) Multa equivalente a un 20% (veinte por ciento) del sueldo, si se tratare de funcionario público. La reincidencia será sancionada con multa doble.

Artículo 15.—Las intimaciones de pago de las multas previstas por esta ley, las hará la Corte Electoral por medio de las oficinas electorales departamentales a través de la policía. Vencido el plazo de la intimación sin haberse realizado el pago, la autoridad electoral promoverá ante la Justicia de Paz y por la vía ejecutiva, el cobro de lo adeudado. A tales efectos la documentación expedida por las oficinas electorales y en la que conste el monto de la deuda, constituirá título ejecutivo.

Artículo 16.—Incurrirá en omisión el funcionario público que comprobada la falta de alguno de los contralores a que refieren los artículos 9º, 10 y 11, no la denunciara al Jefe de su repartición el que de inmediato la pondrá en conocimiento de la Junta Electoral Departamental.

Recibida la denuncia por la Junta Electoral respectiva, dispondrá la aplicación de la sanción que corresponda. A esos efectos podrá ordenar las retenciones de haberes necesarios para cubrir la multa respectiva.

Artículo 17.—El importe de las multas previstas en los artículos 8º y 14º tendrá la condición de proventos de la Corte Electoral no pudiéndose destinar a la toma de personal.

Artículo 18.—El régimen de sanciones establecido en la presente ley empezará a aplicarse a los ciento veinte días de realizado cada acto eleccionario.

Artículo 19.—Las infracciones a la presente ley comprenden tanto a los ciudadanos naturales como legales y las disposiciones del presente Capítulo entrarán en vigor a partir del próximo acto eleccionario.

Artículo 20.—Las disposiciones del presente Capítulo se aplicarán, también, a los actos del plebiscito y referéndum.

CAPITULO III

REGLAMENTACION DEL RECURSO DE REFERENDUM CONTRA LAS LEYES

Disposiciones Generales

Artículo 21.—Las leyes, salvo aquellas indicadas en el artículo siguiente, pueden ser impugnadas mediante el recurso de referéndum, instituido por el inciso segundo del artículo 79 de la Constitución.

Artículo 22.—No son impugnables mediante el recurso de referéndum:

A) Las leyes constitucionales (literal D) del artículo 331 de la Constitución.

B) Las leyes cuya iniciativa, por razón de materia, es exclusiva del Poder Ejecutivo (artículos 86 in fine, 133 y 214 de la Constitución).

C) Las leyes que establezcan tributos, entendiéndose por tales los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales (artículos 11, 12 y 13 del Código Tributario).

Establecer tributos es crear nuevos hechos generadores que determinan el nacimiento de obligaciones tributarias inexistentes hasta la entrada en vigencia de la ley de que se trata (artículos 14 y 24 del Código Tributario), así como aumentar la cuantía de las obligaciones tributarias existentes por modificación de sus bases, de cálculo o de sus alícuotas.

No establecen tributos las leyes que modifican su denominación, pero no sus hechos generadores.

Artículo 23.—No están comprendidas en las excepciones presentes:

A) Las leyes interpretativas de la Constitución (numeral 20) del artículo 85 de la Constitución).

B) Las leyes remitidas a la Asamblea General con declaración de urgente consideración, cuya iniciativa es exclusiva del Poder Ejecutivo por razón de procedimiento (numeral 7º) del artículo 168 de la Constitución).

C) Las leyes que, habiendo sido objetadas u observadas por el Poder Ejecutivo por inconstitucionalidad formal resultante de su falta de iniciativa, hubieren sido promulgadas tras el levantamiento de las objeciones u observaciones por la Asamblea General (artículos 137 y 145 de la Constitución).

Artículo 24.—El recurso de referéndum será directamente interpuesto ante la Corte Electoral.

Artículo 25.—El recurso de referéndum podrá interponerse contra la totalidad de la ley o, parcialmente, contra uno o más de sus artículos, precisamente individualizados por su número.

Artículo 26.—Podrán promover e interponer el recurso de referéndum las personas inscritas en el Registro Cívico Nacional habilitadas para votar, a la fecha de su promoción o de su interposición, en razón de:

A) Ser ciudadanos naturales.

B) Ser ciudadanos legales y, en los casos de los literales A) y B) del artículo 75 de la Constitución, haber obtenido su carta de ciudadanía tres años antes de la fecha de la interposición del recurso.

C) Ser extranjeros no ciudadanos y haber cumplido con los extremos exigidos por el artículo 78 de la Constitución para tener derecho al sufragio.

No podrán interponer el recurso de referéndum las personas que tengan la ciudadanía suspendida por alguna de las causales previstas en el artículo 80 de la Constitución.

Artículo 27.—El recurso de referéndum podrá interponerse dentro del año de la promulgación de la ley recurrida. El término comenzará a correr al día siguiente de efectuada la misma por el Poder Ejecutivo.

Artículo 28.—La promulgación se realizará por el Poder Ejecutivo:

A) En forma expresa, por decreto que dispone el "cúmplase" de la ley, su publicación, su inserción en el Registro Nacional de Leyes y Decretos y su archivo.

B) En forma tácita, en la situación prevista en el artículo 144 de la Constitución.

Artículo 29.—La Corte Electoral es el juez del acto de referéndum (literal C) del artículo 322 de la Constitución), así como su organizador, y el órgano competente para la calificación del recurso (artículo 31).

CAPITULO IV

DE LA PROMOCION E INTERPRETACION DEL RECURSO DE REFERENDUM CONTRA LAS LEYES

Artículo 30.—Quienes intentaren promover la interposición de un recurso de referéndum deberán comparecer por escrito ante la Corte Electoral, en un número no inferior al

5 000 (cinco por mil) de los inscritos habilitados para votar, dentro de los ciento ochenta días contados desde el siguiente al de la promulgación de la ley, estampando su impresión dígito pulgar derecho y su firma y expresando:

1º) Su nombre y la serie y número de su credencial cívica vigente.

2º) El nombre y la identificación cívica de quienes actuarán como representantes de los promotores.

3º) El domicilio común que constituyen a todos los efectos.

4º) La ley o disposición legal objeto del recurso, cuyo texto deberán también acompañar, en el ejemplar del Diario Oficial en que se hubiere publicado.

Artículo 31.—Producida esta comparecencia, la Corte Electoral calificará la procedencia del recurso en un término de diez días hábiles, que se contarán a partir del día siguiente a dicha comparecencia.

Al efecto indicado, la Corte Electoral dictaminará:

A) Si los promotores de la interposición del recurso alcanzan el porcentaje requerido por el artículo anterior.

B) Si la promoción de la interposición del recurso se ha realizado dentro del término señalado en dicho artículo.

C) Si la ley o la disposición legal de que se trata es recurrible, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 22 y 23 de esta ley.

Si no se hubiere llenado cualquiera de estos extremos, la Corte Electoral declarará no proceder la interposición del recur-

so. En caso contrario, franqueará los procedimientos para su interposición.

La decisión que negare la procedencia de la interposición, será susceptible del recurso de revisión para ante la propia Corte Electoral, que podrán presentar los promotores de dicha interposición, o sus representantes, en un término perentorio de diez días continuos, que correrán a partir del día siguiente al de su notificación. La Corte Electoral reglamentará los procedimientos relativos a la sustanciación y decisión del recurso.

Artículo 32.— Si la Corte Electoral no se pronunciare dentro del indicado término de diez días continuos, se considerará aceptada la procedencia del recurso y se procederá con arreglo a lo dispuesto por el artículo siguiente.

Artículo 33.—Calificada afirmativamente, luego del control sumario de la regularidad formal de la comparecencia, la procedencia del recurso, la Corte Electoral convocará públicamente, mediante aviso a publicar por cinco días continuos en el Diario Oficial y en dos diarios de circulación nacional, a los inscritos habilitados para votar que deseen adherir al recurso, a que lo hagan en la forma que se determina en el artículo siguiente.

Si del control de la regularidad formal de la comparecencia resultare, previamente, el incumplimiento de alguno de los requisitos exigidos por los ordinales 2°), 3°) y 4°) del artículo 30, la Corte electoral lo comunicará por escrito a los promotores de la interposición del recurso o a sus representantes y declarará suspendido el transcurso del término establecido en el artículo 31, pudiendo aquellos subsanar dicho incumplimiento en un término de siete días continuos, que se contarán a partir del día siguiente al de la notificación recibida y a cuyo vencimiento volverá a correr el término para calificar la procedencia del recurso.

Artículo 34.—Quienes desearen adherir al recurso deberán expresar su voluntad en forma secreta y en acto que se celebrará en todo el país entre los sesenta y los noventa días siguientes a la calificación afirmativa de la procedencia del recurso y en día domingo. A tal efecto, se aplicarán, en lo pertinente, las disposiciones que rigen para la emisión del voto en las elecciones nacionales. Las adhesiones se formularán ante Comisiones Receptoras, integradas por funcionarios públicos que se instalarán en las capitales departamentales, en los distritos electorales con más de diez mil inscritos, así como en otras localidades que a juicio de la Corte Electoral justifiquen dicha instalación.

Los recurrentes deberán introducir en el sobre correspondiente una hoja en la que se leerá: "Interpongo el recurso de referéndum contra...". Esta leyenda concluirá con la mención de la ley o de aquellos de sus artículos que se pretendiere impugnar.

Realizado el escrutinio y si los recurrentes alcanzaren el porcentaje del 25% (veinticinco por ciento) previsto en el inciso segundo del artículo 79 de la Constitución, la Corte Electoral procederá en la forma establecida en el artículo 37.

Si, por el contrario, no se obtuviere en dicha oportunidad el número de recurrentes, exigido constitucionalmente, la Corte Electoral convocará nuevamente al Cuerpo Electoral, con la misma finalidad, para el día en que venza el año a que refiere el artículo 27 de esta ley. Dicho día será feriado no laborable y las mesas receptoras estarán abiertas un mínimo de ocho horas y, como máximo, hasta la hora 24.

La Corte Electoral reglamentará la convocatoria y el acto de expresión de voluntad de los recurrentes, en todo lo no previsto por este artículo.

Artículo 35.—Si la Corte Electoral, realizado el segundo acto de expresión de voluntad por parte de los recurrentes, declarare que éstos no han alcanzado el 25% (veinticinco por ciento) de los inscritos habilitados para votar, su decisión será recurrible en la misma forma y término previstos en el artículo 31.

Artículo 36.—La interposición del recurso de referéndum no tendrá efecto suspensivo sobre la ley recurrida.

CAPITULO V

DE LA CONVOCATORIA Y PRONUNCIAMIENTO DEL CUERPO ELECTORAL

Artículo 37.—Si el recurso hubiese sido deducido por el 25% (veinticinco por ciento) de los inscritos habilitados para votar, la Corte Electoral convocará al Cuerpo Electoral a referéndum, el que deberá realizarse dentro de los ciento veinte días siguientes al de la proclamación que el recurso fue interpuesto en tiempo y forma.

El plazo precedente no será de aplicación cuando dicha convocatoria ocurriere dentro de los seis meses anteriores a la celebración de las elecciones nacionales ordinarias, en cuyo caso el referéndum se realizará en el mismo acto que éstas.

Artículo 38.— En los referenda, el voto será secreto y obligatorio. Su omisión estará sujeta a las sanciones previstas en el Capítulo II de la presente ley.

Artículo 39.—Con noventa días de antelación a la realización de los actos de referéndum, los organismos públicos deberán proporcionar a las Juntas Electorales la nómina completa de los funcionarios de su dependencia que

desempeñan tareas en los respectivos departamentos, con la única excepción de los que, por encontrarse en la situación prevista en el artículo 34 de la Ley de Elecciones Nº 7.812, de 16 de enero de 1925, no pueden integrar Comisiones Receptoras.

La referida nómina deberá indicar necesariamente: serie y número de credencial cívica y escalafón y grado del funcionario.

Artículo 40.—Los votantes se pronunciarán por "SI" o por "NO". Votarán por sí quienes deseen hacer lugar al recurso y por NO quienes estén en contra de él. El voto en blanco se considerará voto por NO.

Artículo 41.—Las hojas destinadas a la expresión de voluntad de los inscritos habilitados para votar en el acto de referéndum serán impresas y suministradas a las Comisiones Receptoras por la Corte Electoral. Sin perjuicio de ello, los Partidos Políticos podrán solicitar a su costo, cantidades razonables de dichas hojas, hasta veinte días antes de la votación.

Artículo 42.—Declárase aplicables en lo pertinente al acto de referéndum las disposiciones de la Ley de Elecciones Nº 7.812, de 16 de enero de 1925.

Artículo 43.—Efectuado el escrutinio, la Corte Electoral proclamará el resultado. Se considerará que el Cuerpo Electoral ha hecho lugar al recurso cuando sufraguen por sí más de la mitad de los votantes cuyo voto sea considerado válido.

Artículo 44.—La proclamación del resultado del referéndum será impugnable mediante los mismos recursos y con los mismos efectos que los previstos por la legislación electoral vigente (artículos 162 a 165 de la Ley Nº 7.812, de 16 de enero de 1925).

Artículo 45.—Proclamado el resultado del referéndum, la Corte Electoral dispondrá que el mismo sea publicado en el Diario Oficial y en dos diarios de circulación nacional. Si el Cuerpo Electoral hubiere hecho lugar al recurso, también se dará cuenta de este resultado al Poder Ejecutivo, a los efectos de su publicación en el Registro Nacional de Leyes y Decretos, a la Asamblea General y a la Suprema Corte de Justicia.

CAPITULO VI

DISPOSICIONES ESPECIALES Y TRANSITORIAS

Artículo 46.—A efectos de solventar los gastos que demande la organización y celebración del acto de pronunciamiento del Cuerpo Electoral sobre el recurso de referéndum interpuesto contra los artículos 1° a 4° de la Ley N° 15.848, de 22 de diciembre de 1986, el Poder Ejecutivo pondrá a disposición de la Corte Electoral la cantidad de N$ 1.250:000 (un mil doscientos cincuenta millones de nuevos pesos).

Facúltase a dicho organismo a designar hasta veinte peones eventuales por el término de seis meses.

Artículo 47.—Dentro de los veinte días de promulgada la presente ley los organismos públicos cumplirán con la obligación prevista en el artículo 39 a los efectos de la realización del referéndum contra los artículos 1° a 4° de la Ley N° 15.848, de 22 de diciembre de 1986.

Artículo 48.—En dicho referéndum quienes deseen hacer lugar al recurso votarán en hojas que lucirán la siguiente leyenda: "Voto por dejar sin efecto los artículos 1° a 4° de la Ley N° 15.848". Quienes deseen no hacer lugar al recurso, votarán en hojas que lucirán la siguiente leyenda: "Voto por confirmar los artículos 1° a 4° de la Ley N° 15.848". Las respectivas hojas de votación serán de diferente color.

Artículo 49.—En el referéndum contra los artículos 1º a 4º de la Ley Nº 15.848, de 22 de diciembre de 1986, se considerará que el Cuerpo Electoral ha hecho lugar al recurso si sufragaron en la primera de las formas indicadas más votantes que aquellos que lo hicieron por confirmar las disposiciones recurridas.

Artículo 50.—Las disposiciones del artículo 11 en ocasión del plebiscito a celebrarse el 16 de abril de 1989 regirán para aquellos ciudadanos que se hubieren inscrito antes del cierre del padrón decretado oportunamente por la Corte Electoral.

Artículo 51.—Esta ley entrará en vigencia desde la fecha de su promulgación.

Artículo 52.—Comuníquese, etc.

Sala de Sesiones de la Cámara de Representantes, en Montevideo, a 13 de enero de 1989.

ERNESTO AMORIN LARRAÑAGA
Presidente

HECTOR S. CLAVIJO
Secretario

Ministerio de Educación y Cultura
Ministerio del Interior
Ministerio de Relaciones Exteriores
Ministerio de Economía y Finanzas
Ministerio de Defensa Nacional
Ministerio de Transporte y Obras Públicas
Ministerio de Industria y Energía
Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
Ministerio de Salud Pública

Ministerio de Ganadería, Agricultura y
Pesca
Ministerio de Turismo

Montevideo, 20 de enero de 1989. Cúmplase, acúsese recibo, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Nacional de Leyes y Decretos.

SANGUINETTI

D. *CIRCULAR DE LA CORTE ELECTORAL Nº. 5664 DE 28 DE JULIO DE 1986 REGLAMENTARIA DEL REFERENDUM*

A LOS PARTIDOS POLITICOS, JUNTAS ELECTORALES, OFICINAS ELECTORALES Y CIUDADANOS EN GENERAL:

Diversas disposiciones constitucionales y legales establecen derechos y recursos de promoción popular, ya sea ésta la única forma de impulso prevista para el caso o una de las varias admitidas como soluciones de alternativa.

Cabe mencionar al respecto los casos de iniciativa sobre reforma constitucional, iniciativa y referéndum en materia de leyes, iniciativa y referéndum de decretos municipales, iniciativa sobre asuntos que interesan a localidades, apelaciones ante la Cámara de Representantes de resoluciones de los Intendentes o las Juntas Departamentales y de adhesión a la constitución de partidos políticos.

En todos los casos referidos para determinar la procedencia formal del derecho o recurso, es preciso efectuar la calificación

electoral de los promotores, recurriendo a los registros llevados por las dependencias de la Corte.

Esta acreditación se cumple en dos momentos:

Primero, debe establecerse si los actores tienen inscripciones cívicas hábiles y luego, una vez efectuada esta comprobación, si las firmas que estamparon en los documentos presentados, concuerdaban con las que constan en las correspondientes piezas de los registros electorales.

Del resultado positivo de ambos cotejos, con respecto a una cantidad o porcentaje de firmas superiores a los requeridos por la Constitución o las leyes en el caso de que se trate, resultará la procedencia formal, en la parte que privativamente debe apreciar el Organismo electoral.

Deslindado el campo en el que se desenvuelve la cuestión que se pretende regular, se pasan a explicar los motivos y razones de las fórmulas contenidas en las normas sancionadas.

I. Necesidad de la medida

No existen reglamentaciones legales de los procedimientos a los que acaba de hacerse referencia. Hasta ahora la Corte Electoral, frente a cada caso concreto y una vez planteado, ha impartido las pautas para la tarea que deben cumplir las oficinas.

Esta conducta no resulta recomendable pues los promotores carecen de certeza cuando emprenden un movimiento destinado a anular o imponer una solución política, sobre los detalles cuya inobservancia puede impedir el cumplimiento de sus propósitos. Por otra parte, los criterios cambiantes que son posibles con este proceder, resienten el prestigio de la administración de justicia electoral.

Las razones expresadas indican la conveniencia de que tanto el recogimiento de firmas como su verificación, se realicen dentro de un marco normativo que no ofrezca dudas sobre los pormenores de su proceso.

De este modo se evitarán, además, las reclamaciones continuas que se plantean durante la tarea en las oficinas, dando lugar a interrupciones que prolongan inconvenientemente las operaciones.

II. Justificación de las reglas que se establecen

Nadie discute a la Corte cierto tipo de potestad reglamentaria, que por otra parte muchos textos legales le reconocen de manera expresa. Resulta difícil precisar los límites de esta facultad, que naturalmente deberá ejercerse en la materia que determina la competencia del órgano, principalmente, cuando existen vacíos normativos que no permiten resolver las cuestiones que se plantean, muchas veces con una perentoriedad que no admite dilaciones.

La doctrina jurídica no ha afinado todavía la exégesis de los textos constitucionales y legales de los que surgió este órgano *sui géneris*, de naturaleza compleja, en el que se equilibran las funciones administrativas con las funciones jurisdiccionales. Tampoco se ha examinado con la detención que merece una práctica de más de cincuenta años, que aún en un país que no reconoce la costumbre como fuente de derecho, no deja de ser importante por la fuerza que siempre representan las usanzas tradicionales.

La Corte Electoral es juez en última instancia de todas las elecciones, pero al mismo tiempo debe matricular a los electores, resolver todos los detalles previos al acto del sufragio y organizar la votación misma. A *posteriori* debe vigilar la

determinación de los resultados y finalmente proceder a proclamarlos.

Toda esta actividad está regulada por la ley desde los años 1924 y 1925, con un casuismo extremado.

Pero a pesar de ese detallismo el cambio de circunstancias operado en 60 años, hace que muchas veces se presenten cuestiones imprevistas que han obligado a las distintas Cortes a dictar reglamentaciones que en algunos casos merecieron el calificativo de legislación paralela. Pero aún con el atisbo de censura implícito en la calificación, esas reglamentaciones han terminado por ser aceptadas al reconocerse que eran una imposición de los hechos.

Pero también la Corte es juez en última instancia de los actos de plebiscito y referéndum. Mientras que para el caso anterior la ley abunda en determinaciones claras, no ocurre lo mismo en estas coyunturas, para las cuales los textos son poco menos que esquemáticos.

En consecuencia, más justificado resulta en el caso reglamentar para llenar los vacíos existentes.

La Corte reconoce que en muchos de los aspectos regulados por la reglamentación sería preferible la solución legal.

No obstante, mientras no se legisle al respecto las autoridades electorales están obligadas a resolver por imperio del Art. 332 de la Constitución de la República y más concretamente todavía por el Art. 194 de la Ley Nº 7812 de 16 de enero de 1925. La disposición legal que se cita, no admite que se deje de realizar alguna operación o que se omita algún fallo en relación con el sufragio "so pretexto de silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley". Si como corresponde entendemos

"sufragio" en su sentido nato, que comprende no sólo la facultad de elegir entre candidatos sino también la de expresar la voluntad sobre cualquier asunto por medio del voto, está patente el deber que justifica la actitud de la Corte de reglamentar para eliminar confusiones y agilizar los procedimientos.

III. Obligación de los actores de precisar las características de sus inscripciones

En todos los casos de derechos o recursos de promoción popular se establece que su invocación debe ser efectuada por inscritos en la localidad, el departamento o el país, según la circunscripción o el caso de que se trate. Se da como valor entendido que esas inscripciones deben ser hábiles.

Como en el ejercicio de todo derecho, cabe exigir que el actor compruebe la condición habilitante o por lo menos indique con precisión donde está su evidencia.

Las indagaciones cuando se omite ésta referencia, lo mismo que cuando se indican series y números que no corresponden, retardan la tarea y la sacan del terreno objetivo en el que debe realizarse. Hasta donde corresponde investigar la verdadera inscripción representa una cuestión que es motivo frecuente de fricciones entre funcionarios y delegados o entre integrantes de cada una de esas categorías.

Además, la legibilidad real o presunta de las firmas, coloca en condiciones de desigualdad a los que las estamparon frente a otros cuyos trazos son imposibles de interpretar. Los criterios respecto a estos puntos controvertibles, hacen peligrar que la tarea vaya entrando en apreciaciones subjetivas cuando lo ideal es que se desarrolle totalmente en el terreno impersonal a que se alude más arriba.

Estas indagaciones y los cuestionamientos derivados, fueron los que provocaron mayor pérdida de horas de trabajo en las verificaciones efectuadas recientemente en el departamento de Canelones.

La calificación electoral es tarea que debe cumplirse con premura, por razones como las que seguidamente se exponen:

A) Las comprobaciones se realizan principalmente, en el Registro Electoral, que es de naturaleza dinámica, pues diariamente va sufriendo modificaciones por incorporación de inscripciones, inhabilitaciones, rehabilitaciones y cancelaciones.

Mientras se cumplen las verificaciones, el Registro está paralizado. El retraso en determinadas circunstancias puede tener consecuencias gravísimas, pues las hojas electorales son las que conforman los cuadernillos que van a los circuitos en los actos electorales o en los de plebiscito o referéndum.

Toda esta tarea, por otra parte, saca a las oficinas de sus cometidos normales y una vez finalizada, impone la recuperación del tiempo perdido en los quehaceres ordinarios.

La comprobación sobre alrededor de cincuenta mil firmas, demandó dos meses y medio en el caso últimamente registrado en el departamento de Canelones.

Si se tratara de una iniciativa de reforma constitucional, estaríamos ante doscientas mil firmas aproximadamente y si fuera un referéndum sobre una ley (Art. 79 de la Constitución), ante quinientas mil.

Téngase en cuenta el antecedente reciente y hágase una estimación del tiempo que demandarían estas comprobaciones con la paralización paralela del Registro Electoral, naturalmente si se mantiene la actual indefinición.

B) La contingencia de la iniciativa o del recurso planteado puede crear inquietudes en la Administración o en la ciudadanía, que es conveniente despejar rápidamente.

Podría decirse que en el caso está comprometido el mismo interés público que la ley de elecciones toma en cuenta para imponer los procedimientos sumarísimos que caracterizan a los escrutinios.

C) Todavía pueden señalarse casos especiales en los que queda de relieve la premura de la tarea:

Cuando la Constitución reconoce al 10% de los habilitados para votar el derecho de proponer reformas del texto, habilita un plazo que vence 180 días antes de la elección. Pero a su vez reconoce a la Asamblea General el derecho a proponer fórmulas sustitutivas de la que tiene iniciativa popular, hasta 90 días antes de la elección.

Quiere decir que en las condiciones actuales, doscientas mil firmas deben ser verificadas en un plazo no mayor de 70 días a fin de dejar, por lo menos, 20 días a la Asamblea General para estudiar y sancionar esa fórmula sustitutiva.

La importancia del caso queda de relieve si se atiende a que la actual Constitución resultó de una propuesta sustitutiva en un caso de iniciativa popular.

IV. La admisión o el rechazo de las firmas deben ser apelados en el acto

Todo el procedimiento de verificación debe ser controlado como ocurre con el escrutinio, a los que promueven la iniciativa o el recurso y a los órganos públicos que puedan tener intereses contrapuestos a los que mueven a los actores.

La admisión o rechazo de las firmas se va cumpliendo de manera continua y la apelación de los delegados debe efectuarse en el mismo momento en que se expresa la decisión.

Más arriba se ha dicho que el mismo interés público que se contempla con la premura de los escrutinios, está comprometido en los casos que se regula.

Por eso la reglamentación se remite, en este aspecto, a lo que establece la ley de elecciones para el caso de admisión o rechazo de los votos observados. Hay en el caso una aplicación de "los fundamentos de leyes análogas" según la referencia del Art. 332 de la Carta.

V. Interrupción de la tarea cuando se alcanza el número o porcentaje requerido o cuando con el saldo por verificar resulta imposible lograrlos

Durante la tarea se llevarán cómputos que permitirán concluir en cualquier momento si se logró, si puede lograrse o si es imposible cubrir las exigencias numéricas de la Constitución o la ley. En las hipótesis primera y tercera, automáticamente se interrumpirá la labor de verificación. Lo contrario significaría pérdida inútil de esfuerzo y tiempo.

VI. Difusión de la reglamentación y asesoramiento a los promotores

Las oficinas electorales proporcionarán a los interesados ejemplares de esta reglamentación y diagramas de orientación para las hojas en que se recogerán las firmas.

También los delegados que controlen las tareas de verificación, podrán solicitar ejemplares de los diagramas que

se entregarán a los funcionarios sobre la forma de cumplir esta labor.

Las disposiciones que no se comentan están suficientemente ilustradas en el propio texto.

La Corte Electoral solicita el apoyo de los partidos políticos y de los medios de difusión, para llevar al conocimiento público los detalles del siguiente reglamento:

"REGLAMENTO DE LA TAREA DE RECUENTO Y VERIFICACION DE FIRMAS QUE SE PRESENTEN EN APOYO DE UNA INICIATIVA DE UN RECURSO O EN ADHESION A LA CONSTITUCION DE UN PARTIDO POLITICO"

Artículo 1º —El presente Reglamento se aplicará toda vez que deba procederse al recuento y verificación de firmas presentadas por inscritos en el Registro Cívico Nacional al amparo de derechos otorgados por la Constitución o las Leyes.

Artículo 2º —La justificación de la calidad de inscrito en el Registro Cívico Nacional corresponde al firmante. Se computarán exclusivamente las firmas acompañadas de la serie y el número de la credencial cívica. Si el firmante hubiera efectuado uno o varios traslados, deberá indicar necesariamente la serie y el número del último, después de la firma.

Artículo 3º —La comprobación de la habilitación de la inscripción cívica se efectuará tomando en cuenta exclusivamente la serie y el número indicados por el firmante.

Artículo 4º —El documento que contenga las firmas que se presenten para su verificación deberá necesariamente contemplar los siguientes requisitos:

a) Establecer en la parte superior de cada una de las hojas

donde se estampen las firmas el objeto concreto de la iniciativa, recurso o solicitud,

b) registrar las firmas en renglones diferentes y suficientemente separados de modo que permita numerarlas e individualizarlas perfectamente,

c) mantener un espacio en blanco seguidamente a cada firma o a la mención de la serie y el número de la credencial cívica del firmante a fin de que al efectuarse el cotejo, pueda estamparse el número y la constancia correspondiente a la aceptación o rechazo de la misma.

Artículo 5º —La verificación de las firmas se hará con las que están en las hojas electorales de la Sección "habilitados para votar" del Registro Nacional Electoral (Art. 64 de la Ley Nº 7690 del Registro Cívico Nacional).

Si ello no fuera posible, la tarea se cumplirá utilizando la documentación contenida en el Registro de Expedientes —la Corte Electoral— determinará en cada caso si la tarea de verificación de las firmas se realiza en el Registro nacional Electoral o en la Oficina Electoral del Departamento en que se promueva la iniciativa o el recurso. Si la gestión que da mérito a la verificación respondiera a un derecho otorgado a los inscritos en una zona o en un departamento se trabajará exclusivamente con la documentación electoral correspondiente a la jurisdicción de que se trate.

Artículo 6º —En el desarrollo de la tarea se seguirán las siguientes etapas:

a) Se adjudicará un número a cada firma el que se estampará asimismo en una tarjeta en la cual se hará constar necesariamente la serie y el número indicado por el firmante y, de ser posible, el nombre y el apellido del mismo, si la firma fuera, perfectamente legible.

b) Se ordenarán las tarjetas por serie y número, descartándose aquellas que correspondan a firmas que no vengan acompañadas de la serie y el número de la credencial o que se acompañen de una determinación cívica que no habilita para el ejercicio del derecho.

c) Se abrochará a cada tarjeta la hoja electoral que corresponda a la serie y el numero que figura en ella. Si ésto no fuere posible por no encontrarse vigente y hábil la inscripción denunciada, se descartará la tarjeta que no tenga su correspondiente hoja electoral, dejándose constancia de tal circunstancia. Lo mismo se hará si se comprobara que los datos patronímicos escriturados en la tarjeta difieren totalmente de los del titular de la hoja electoral, salvo que se tratara de un nombre usual del que hubiere constancia en ésta.

Cuando aparecieran dos o más tarjetas con la misma serie y número se abrocharán todas a las hoja electoral que corresponda.

d) Se practicará el cotejo de firmas con las tarjetas y hojas electorales que no hayan sido descartadas en las operaciones anteriores.

Artículo 7º—Al terminarse cada una de las etapas descritas en el artículo anterior se efectuarán los cómputos pertinentes. Cuando las firmas que restan por estudiar, aún en caso de ser validadas en su totalidad, no son suficientes para cubrir los mínimos exigidos por la norma constitucional o legal que sea de aplicación en el procedimiento que se está llevando a cabo, se pondrá fin a la tarea y se dará cuenta de tal circunstancia a quien corresponda. De la misma manera se procederá cuando, por haberse llegado a la etapa prevista en el literal d) del artículo anterior, se compruebe que el número de firmas ya cotejadas es suficiente para cubrir el mínimo exigido por la norma aplicable.

Artículo 8º —Simultáneamente con el desarrollo de las tareas enunciadas en el artículo 6º y en los casos en que ello corresponda, la Corte Electoral adoptará las medidas tendientes a proporcionar el total de inscritos en el Registro Cívico Nacional sobre el cual deban calcularse los porcentajes que la Constitución o la Ley exigen como condición para el ejercicio del derecho.

Sin perjuicio de lo establecido precedentemente, los servicios estadísticos de la Corte Electoral suministrarán, a pedido de parte y con valor meramente estimativo, dicho total. Esta información se proporcionará en un plazo no superior a diez días.

Artículo 9º —Se computarán las firmas que coincidan con las que figuran en las hojas electorales correspondientes a las inscripciones denunciadas, siempre que dichas inscripciones se encuentren comprendidas en la sección "habilitados para votar" del Registro Electoral a la fecha de presentación de la iniciativa o solicitud o de interposición del recurso.

Se considerará vigente y hábil la inscripción de la persona que haya cumplido 18 años de edad a la fecha de presentación del legajo que contiene las firmas ante la autoridad competente para recibirlas, cuyo expediente inscripcional haya sido aceptado y distribuido por la Oficina Nacional Electoral, siempre que esa distribución se haya comunicado a la respectiva jurisdicción inscripcional antes de la indicada fecha (Art. 3º del Decreto Ley del 25/4/942). Cuando la gestión tenga alcance departamental, se considerará, asimismo, vigente la inscripción, si su titular hubiera efectuado traslado al departamento en el cual se formula el planteamiento, siempre que sus antecedentes inscripcionales hubieran sido recibidos en el mismo a la fecha de presentación de la iniciativa o recurso.

Artículo 10—No se tomarán en cuenta:

a) Las firmas que no estén acompañadas de la serie y el número de la credencial del firmante.

b) Las que estén acompañadas de una serie y número no vigente, aunque ello sea consecuencia del traslado de la inscripción.

c) Las que estén acompañadas de una serie y número inhabilitada.

d) Las que estén acompañadas de una serie y número que pertenece a persona distinta del firmante.

e) Las que pertenezcan a inscritos que a la fecha de presentación de la iniciativa, solicitud o recurso no hubieran cumplido 18 años de edad.

f) Las firmas cuyos rasgos no coincidan con los de la existente, en las hojas electorales respectivas.

g) Las que pertenezcan a inscritos en cuya hoja electoral no aparezca firma porque en el acto de la inscripción no sabían o no podían firmar, salvo que se cumplan las formalidades previstas en el artículo siguiente.

h) Cuando el procedimiento respondiera a una iniciativa o recurso de alcance departamental, las que estén acompañadas de una serie y número no perteneciente a ese departamento. Se consideran incluídas en esta situación las de los inscritos que hubieran trasladado a otro departamento, siempre que sus antecedentes cívicos hubieran sido remitidos a la nueva jurisdición electoral a la fecha de la promoción de la gestión.

Artículo 11.—El inscrito que no sabía o no podía firmar en

el acto de la inscripción, que desee adherir a una iniciativa, solicitud o recurso, deberá estampar su impresión dígito pulgar. Esa impresión será acompañada por la firma a ruego de otro inscrito, quien indicará asimismo la serie y el número de su credencial cívica, a los efectos del correspondiente cotejo.

El inscrito que a pesar de saber firmar, se encuentra impedido físicamente de hacerlo en el acto de adherir a la gestión que se está promoviendo, estampará en sustitución de la firma la impresión dígito —pulgar derecha—.

Si fuera necesario se estampará otra impresión digital, dejándose constancia de cuál se trata.

Si fuera preciso para cumplir la exigencia numérica que corresponda, se efectuará la verificación dactiloscópica respectiva.

Artículo 12.—En caso de comprobarse que una misma persona ha firmado más de una vez, se validará una sola firma, sin perjuicio de tomarse nota por separado a efectos de formular la denuncia penal pertinente.

Artículo 13.— Recibidos los legajos que contienen las firmas, no se dará trámite a desestimientos.

Artículo 14.—La tarea de recuento y verificación de firmas se efectuará por parejas de funcionarios de distinta filiación partidaria.

En los casos donde se contrapongan intereses de distintos partidos, la designación recaerá en funcionarios que aseguren el contralor de los mismos.

Artículo 15.—Cuando no exista acuerdo entre los funcionarios que integran una pareja en cuanto a la coincidencia de la firma con la que figura en la hoja electoral, se someterá la discrepancia a la decisión de una segunda y eventualmente de

una tercera pareja. Si aún subsistiera la discrepancia, se mantendrá en suspenso la resolución hasta el final de la tarea a efectos de poder determinar si incide en el resultado. En caso de que así ocurra se dará cuenta a la Corte Electoral a fin de que ésta determine el procedimiento a seguir para dirimir la diferencia.

Artículo 16.—La tarea de recuento y verificación de firmas podrá ser presenciada y controlada por los delegados de los partidos políticos debidamente acreditados.

En caso de que responda a la interposición de un recurso, la autoridad pública cuyo acto se procura revocar mediante el mismo estará igualmente facultada para designar delegados. Los patrocinantes de la iniciativa, solicitud o recurso podrán designar asimismo, representantes.

La designación podrá efectuarse en el propio legajo en que se recogen las firmas. Si no existiera designación expresa, se tendrán por representantes a los ciudadanos que hicieron la entrega de los legajos. Estos podrán ejercer el contralor de la tarea directamente o por delegados.

Artículo 17.—Las decisiones en materia de aceptación o rechazo de firmas podrán ser recurridas en la forma prevista para los votos observados por los artículos 135, 136 y 137 de la Ley de Elecciones Nº 7812 del 16 de enero de 1925.

Saludo a ustedes muy atentamente,

RENAN RODRIGUEZ
Presidente

MARINA S. DE PEREIRA CASTRO
Secretario Letrado

Montevideo, 28 de julio de 1986

CORTE ELECTORAL

VOTO POR

CONFIRMAR

los Artículos 1 a 4 de la
Ley Nº 15.848

16 de Abril de 1989.

CORTE ELECTORAL

VOTO POR

DEJAR SIN EFECTO

los Artículos 1 a 4 de la
Ley Nº 15.848

16 de Abril de 1989.

A. Opinión del Dr. Héctor M. Sturla

EL REFERENDUM Y LA LEY Nº 15.848

I

EFECTOS DEL REFERENDUM EN MATERIA LEGISLATIVA

1. El inciso segundo del artículo 79 y sus antecedentes

El referéndum respecto de las leyes (nacionales) aparece consagrado en el texto constitucional en vigencia como inciso segundo del artículo 79, incorporado a la Carta en la reforma que entrara en vigor en 1967.

Los antecedentes de la reforma constitucional en nada ilustran sobre los alcances de la disposición. La propuesta de su inclusión en el texto de la nueva Carta partió del proyecto presentado por distintos sectores del Partido Colorado (al parecer, se trató de una concesión a las viejas ideas batllistas hecha a los sectores colegialistas de dicha colectividad) que, con la sola variante de un porcentaje mayor del cuerpo electoral

requerido para su promoción, lo recogía en su artículo 79 (Diario de Sesiones de la Asamblea General, t.47, p. 343 y 344). Ninguna fundamentación sustentaba esta iniciativa.

El texto fue mantenido —con la variante indicada— en el proyecto bipartidario sometido a consideración de la Asamblea General y aprobado por ésta, que recibiera ratificación popular en los comicios de noviembre de 1966.

Durante la discusión del proyecto en la Asamblea, sólo dos breves referencias se hicieron al punto. Una del Dr. Julio María Sanguinetti, y otra, crítica, del Sr. Renán Rodríguez (Diario de Sesiones de la Asamblea General, t. 47, ps. 443 y 596). En ninguna de ellas se aclara el sentido del texto propuesto.

La doctrina nacional tampoco había abundado acerca de la cuestión. Registro así la breve preferencia, casi puramente descriptiva, que formulan Sanguinetti y Pacheco Seré en "La Nueva Constitución" (Montevideo, 1967, ps. 68 a 73), y el trabajo de Peal ("Iniciativa popular y referéndum en materia legislativa", en "Estudios sobre Derecho Constitucional", Montevideo, 1974, ps. 269 y ss.) que se limita a considerar la aplicabilidad del instituto no obstante la ausencia de ley reglamentaria. Luego de la promoción del referéndum contra la Ley Nº 15.848, un conjunto de comentarios se han publicado, muchos de carácter meramente periodístico, otros de mayor enjundia. Señalo así la breve obra de Pérez Pérez ("Referéndum y Democracia Directa", Montevideo, 1987), los comentarios de Cassinelli Muñoz ("Alcance del recurso de referéndum sobre el capítulo I de la Ley Nº 15848", en "Cuadernos de Marcha" de marzo de 1987 y las opiniones doctrinarias de Korzeniak y Semino que recoge la "Revista Jurídica Estudiantil" (Nº VI, año III, p. 29 y ss.).

No han existido, antes del que hoy consideramos, situaciones en las cuales la disposición a examen se haya aplicado, con

excepción del intento de derogación por esta vía del Decreto-Ley Nº 15.501, que no obtuvo el número de firmas necesario.

2. El planteo de la cuestión

La sanción de la ley reglamentaria que el Poder Legislativo efectuó poco tiempo atrás, dando así cumplimiento al mandato constitucional, dejó sin resolver, por discutibles razones de índole política, algunos problemas importantes que plantea el instituto y, en particular, el que aquí se procura desentrañar: ¿cuál es el efecto del pronunciamiento afirmativo de la ciudadanía en el sentido de "hacer lugar" al recurso de referéndum, respecto de la ley objeto del mismo?

Más concretamente, y dando de barato que dicho pronunciamiento supone, cuando menos, la derogación de la ley, esto es, la extinción de la norma con efectos *ex nunc*, hacia el futuro; ¿implica también dicho pronunciamiento una extinción con efectos *ex tunc*, o sea, una anulación de la ley, que opera como si la norma en cuestión nunca hubiera existido?

Esta última tesis ha sido sostenida por la totalidad de los juristas que propugnan el referéndum contra la ley Nº 15.848.

La simple lectura del texto constitucional no resuelve el problema. En efecto, el inciso segundo del artículo 79 no establece las consecuencias del pronunciamiento del Cuerpo Electoral. Se trata, entonces, de interpretar e integrar la norma constitucional; delicada cuestión que Jiménez de Aréchaga analiza con detenimiento y a cuyas enseñanzas procuraré ceñirme en lo que sigue ("La Constitución Nacional"), t. I, ps. 99 y ss., Montevideo, 1946).

3. El referéndum en el derecho comparado

En el derecho comparado, el instituto del referéndum en materia legislativa escapa a una categorización jurídica precisa y admite diversas variantes y modalidades (J. Jiménez de Aréchaga, "Teoría del Gobierno", p. 165, Montevideo, 1974; M. García Pelayo, "Derecho Constitucional Comparado", p. 183, Madrid, 1961; P. Biscaretti di Ruffia, "Derecho Constitucional", p. 422, Madrid, 1973).

Los autores y comentaristas, a su vez, formulan diversas clasificaciones del instituto, procurando establecer sus características. El uso anfibológico de distintos términos puede, así, conducir a conclusiones erróneas sobre su naturaleza (es el caso de Sanguinetti y Pacheco Seré que denominan al referéndum del artículo 79 "de ratificación" —*ob. cit.*, p. 71— mientras García Pelayo otorga a esta denominación un sentido claramente no ajustado a la realidad de nuestro derecho —*ob. cit.*, p. 183—).

En cuanto a los efectos respecto de la norma objeto de referéndum —tema que me ocupa— parecen distinguirse en los regímenes constitucionales que lo consagran, dos situaciones:

a) Referénda cuyos resultados son jurídicamente eficaces *per se* en cuanto a dar o quitar existencia o eficacia a la norma en cuestión; y

b) referenda meramente consultivos, cuyos resultados no obligan jurídicamente, tal como lo regula, p. ej., la Constitución española de 1978, artículo 92.

A su vez, la primera categoría admite dos modalidades "en orden a la eficacia": *"constitutivo* (si tiende a conferir existencia o eficacia a una norma) y... *abrogativo* (si se encamina, en cambio, puramente a abrogar una norma vigente, sin que pueda sustituirla otra distinta" (Biscaretti di Ruffia, *ob. cit.*, p. 422).

El referéndum constitutivo —que rige en nuestro país en materia constitucional— tiene su manifestación más notoria en la Constitución de la Confederación Helvética (Arts. 89 y ss.), tierra madre del instituto (por una descripción del funcionamiento en Suiza, véase entre otros, D. Uribe Vargas, "El referéndum", Bogotá, 1967, p. 83 y ss.).

En esta modalidad, la norma legal no adquiere existencia o eficacia hasta tanto no sea ratificada por el cuerpo electoral.

El referéndum abrogativo, en cambio, parte del supuesto de una norma legal existente y eficaz, frente a la cual, habitualmente, un porcentaje de la ciudadanía, solicita su derogación o abrogación por la vía del pronunciamiento popular.

El caso más elocuente de esta modalidad lo constituye el instituto regulado por el artículo 75 de la Constitución italiana, previsto "...para decidir la abrogación, total o parcial, de una ley o de un acto que tiene valor de ley, cuando lo requieran quinientos mil electores o cinco Consejos Regionales".

4. Características del referéndum en el derecho uruguayo

No parece dudoso que el referéndum previsto en el Art. 79, Inc. 2º de la Constitución de la República deba incluirse entre aquéllos eficaces *per se* y, sobre todo, en la clase de los "abrogativos".

Es innegable que este instituto no es meramente consultivo. Se lo prevé y regula como *recurso* contra *una ley*.

Sobre esto último, aunque resulte superabundante, vale la pena consignar:

a) El referéndum procede contra "leyes", luego de su "promulgación", esto es, respecto de textos normativos que han seguido todo el "iter" previsto en la Sección VII de la Carta;

b) ninguna norma constitucional quita eficacia o vigencia a la ley durante el proceso de concreción del referéndum;

c) por el contrario, las normas de la Sección VII perpetúan el mecanismo a través del cual los textos proyectados adquieren "fuerza de ley" y deben cumplirse "como tal" (véase, especialmente, Art. 144) sin condicionamiento ni reserva alguna.

Aclarado esto, comienzan a perfilarse los rasgos del instituto. Pero el problema sustancial continúa planteado, ya que podría sostenerse que, no obstante aplicarse respecto de una ley válida y eficaz, los efectos del pronunciamiento popular se extienden *ex tunc*, o sea, hacia atrás, **anulando** la norma impugnada.

5. Normas análogas

Si bien en el Uruguay el referéndum legislativo adquiere consagración constitucional en 1967, el instituto tiene prolongada existencia en nuestro orden jurídico, tanto en materia constitucional como municipal.

El referéndum constitutivo y obligatorio en materia constitucional se establece ya en la Ley de Reforma Constitucional N° 4.257 de 28 de agosto de 1912, y se consagra definitivamente en la Constitución de 1934.

Es evidente, no obstante, que este instituto poca utilidad nos brinda, por sus características, para resolver el específico problema a examen.

Cuestión distinta es la del referéndum municipal, especialmente a partir de que el Art. 304 de la Carta de 1951 —en texto mantenido con igual numeración en la vigente— lo prevé con carácter preceptivo y no, como ocurría desde 1934, simplemente optativo para el legislador.

La norma en cuestión dice así:

> La *ley, por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara, reglamentará el referéndum como recurso contra los decretos de las Juntas Departamentales.*

Por su parte, el referéndum en materia municipal tiene consagración legal desde la Ley Nº 7.042 de 23 de diciembre de 1919, Arts. 81 a 86 y, posteriormente, en los Arts. 74 a 77 de la Ley Nº 9.515 de 28 de octubre de 1935.

Se ha sostenido que las normas de la Ley Nº 9.515, en lo que no contradigan el texto constitucional (Art. 304) constituyen la efectiva reglamentación legal de este último texto.

Existe una notoria similitud entre la naturaleza del referéndum legislativo del Art. 79 con la del referéndum municipal del Art..304. En ambos casos la Carta proyecta al instituto como un "recurso" contra determinados actos jurídicos; en ambos ,también, estos actos tienen el carácter de normas "generales y abstractas", de leyes nacionales o de decretos de las Juntas Departamentales que "tienen fuerza de ley en su jurisdicción".

Es legítimo, así, el recurso a la analogía con el Art. 304 a fin de integrar la disposición del inciso segundo del Art. 79.

La primera conclusión que se extrae de este procedimiento es la confirmación de las conclusiones del numeral anterior en

cuanto al carácter abrogatorio del instituto. La discusión parlamentaria ilustra al respecto, al plantearse, justamente, por algún legislador su propuesta por la no consagración del referéndum "constitutivo".

La Ley N° 9.515, por su lado, ratifica esta circunstancia. Su Art. 75 habla del carácter suspensivo del recurso "desde el momento en que el Intendente reciba la declaración a que se refiere el artículo anterior". El inciso 3° del Art. 76, asimismo, determina que cuando los "recurrentes" soliciten que el referéndum se realice en "la más próxima elección", el pedido "no tendrá efecto suspensivo". Sólo puede suspenderse lo que existe y es eficaz.

Respecto de la cuestión concreta que aquí se analiza, la reglamentación legal del instituto ofrece algunas pistas sobre los efectos del resultado abrogatorio de la consulta popular.

Ninguna disposición legal otorga eficacia *ex tunc* al pronunciamiento derogatorio. Parecería a toda luces necesaria una norma de este carácter para que pudiera considerarse anulado un decreto departamental.

Por el contrario, el Art. 77 al disponer que el resultado "...tendrá fuerza ejecutoria de inmediato" parece determinar —a contrario— que los efectos del pronunciamiento popular no pueden ser retroactivos.

Entre las escasas opiniones doctrinarias en torno al punto, merece destacarse el párrafo que sigue:

Efectuada la votación, se publica su resultado que tendrá fuerza ejecutoria de inmediato (Art. 77) ***pero sin efecto retroactivo,*** *ya que no se trata de una revocación por ilegalidad cuyos efectos se proyectan hacia atrás, sino de una extinción por un procedimiento que puede iniciarse también por razones*

de conveniencia" (A. Carrara, en "Gobiernos Departamentales", vol. 2, p. 97, Montevideo, 1971).

6. El referéndum y los principios generales

Es, sin embargo, a través de los principios generales que inspiran nuestro Derecho y, en particular, nuestro Derecho Constitucional, donde se encuentra la respuesta satisfactoria a la cuestión planteada.

Hasta aquí se ha hablado de referéndum "abrogatorio" con imprecisión en el lenguaje ya que los términos "abrogación" y "derogación" son sinónimos y suponen el dictado de una "norma de igual o superior jerarquía... (que) ...produce la extinción de la norma anterior que dejará de tener vigencia a partir del instante en que se hace obligatoria la nueva regla de derecho" (B. Supervielle, "De la derogación de las leyes y demás normas jurídicas", en "Estudios jurídicos en memoria de Juan José de Amézaga", Montevideo, 1958, p. 406) y lo que aquí se discute es, precisamente, si el referéndum tiene este carácter meramente abrogatorio o bien naturaleza anulatoria, capaz de provocar el efecto de que la ley en cuestión se considere como si nunca hubiera existido en el ordenamiento jurídico.

El planteo de la cuestión, en términos generales, podría resumirse así: ¿puede en nuestro ordenamiento constitucional revocarse con efectos *ex tunc* (anularse) un acto legislativo?

La respuesta exige, a su vez, una precisión: la revocación de esta índole puede, en teoría, responder a dos órdenes de factores:

a) El acto legislativo en cuestión viola o contradice una norma de jerarquía superior (en el caso, constitucional) y se revoca, en consecuencia, por razones de "legalidad" (en sentido amplio); o bien

b) la norma no padece de vicios de "legalidad" y se revoca por razones de pura conveniencia.

Nuestro derecho no acepta la "anulación" de un acto legislativo por razones de "legalidad" *(rectius:* constitucionalidad). Al regular la declaración de inconstitucionalidad de las leyes (Arts. 256 a 261 de la Carta) dice expresamente el Art. 259:

> *El fallo de la Suprema Corte de Justicia se referirá exclusivamente al caso concreto y sólo tendrá efectos en los procedimientos en que se haya producido.*

Esta declaratoria, nadie lo discute, es el único mecanismo que regula nuestro ordenamiento, en materia de leyes, para procurar su ajuste al texto constitucional.

Y todo ello quiere decir que, ni siquiera a fin de restablecer la jerarquía del orden jurídico y la primacía de la norma constitucional, —para restablecer la "legalidad"— se admite la anulación general de la ley.

Pues bien, a través del recurso de referéndum no se cuestiona la constitucionalidad de la ley sino, inversamente, su conveniencia, su mérito.

Parece, de esta forma, que si la anulación no se admite para tales efectos, menos ella puede proceder por razones de conveniencia, en las cuales, por definición, no se cuestiona la validez de la norma, sino, únicamente, la bondad de sus soluciones en orden a criterios axiológicos o políticos.

Al discutirse en la Asamblea Constituyente italiana de 1947 el texto que luego sería el Art. 75 de la Constitución de ese país, se promovió un interesante debate en torno a la cuestión que aquí se considera.

La Comisión correspondiente de esta Asamblea había elaborado un proyecto que incluía tanto el referéndum constitutivo como al abrogatorio. La Asamblea suprimió el primer tipo, manteniendo el segundo. En el curso del debate se expresaron relevantes conceptos. Dos de ellos vale la pena transcribirlos aquí.

Dijo un diputado:

Estamos contra el uso del referéndum para suspender la aplicación de una ley o aún derogar una ley que en su vida, aún breve, ha creado intereses, situaciones jurídicas que deben respetarse.

Y otro agregó:

Esta delicada materia que se refiere al referéndum debe ser ordenada de manera de evitar la incertidumbre de la ley. Cuando una ley es aprobada por las dos Cámaras y promulgada por el Presidente de la República, debe haber certeza, para todos los ciudadanos, de su aplicación y no deben existir períodos de incertidumbre sobre su eficacia" ("Il referéndum abrogativo in Italia", Camera dei Deputati, "Quaderni de Documentazione", N° 3, Roma, 1981, ps. 88.

El tema de la certeza y la seguridad jurídicas cobran, así, su valor, al igual que la protección de los derechos adquiridos. Los ejemplos, por obvios, no es ocioso reproducirlos:

a) se promulga una ley que crea una nueva causal de divorcio. Se promueve contra ella el recurso de referéndum y éste es acogido por el Cuerpo Electoral, ¿qué ocurre con los matrimonios divorciados con base en esta causal?

b) se promulga una ley que elimina determinado tipo

delictivo. Se promueve contra ella el recurso de referéndum y, también aquí el mismo es acogido, ¿qué ocurre con los sujetos que incurrieron en la conducta antes prevista como delito, durante la vigencia de la nueva ley?

Quienes postulan el carácter *ex tunc* de los efectos del acogimiento del recurso no pueden, a mi juicio, dar respuesta satisfactoria a estas interrogantes.

No me resulta, así, difícil concluir que los efectos del referéndum consagrado en el artículo 79 inciso segundo de la Carta y, en especial, el pronunciamiento del soberano que acoge el recurso, no puede implicar otro efecto que la derogación de la ley con las consecuencias que he mencionado, esto es, únicamente con efectos *ex nunc*.

Resumiendo anteriores argumentaciones: es evidente que por este instituto se cuestiona la conveniencia de la ley (no su constitucionalidad). El argumento manejado *supra* al considerar el referéndum municipal se aplica sin más a esta hipótesis.

La seguridad y la certeza jurídicas, principios que inspiran las soluciones de nuestra Constitución, conducen inevitablemente a esta conclusión.

7. El carácter impugnativo del referéndum y sus efectos

Los destacados constitucionalistas promotores del referéndum contra la Ley N° 15.848 sostienen la tesis según la cual este instituto tendría en nuestro derecho efectos anulatorios, y no derogatorios, y, en consecuencia, pretenden la "revocación" de los artículos 1° a 4°, de la ley citada, entendiendo por tal, la extinción con efectos *ex tunc* de la referida norma legal.

Pérez Pérez, así, sostiene:

A diferencia del Art. 75 de la Constitución italiana, que organiza un referéndum abrogativo, que sólo lleva a derogar la ley impugnada con efecto hacia el futuro, la Constitución uruguaya establece un verdadero 'veto popular', que como todo recurso tiene eficacia retroactiva y entraña naturalmente un efecto suspensivo desde el momento de su interposición. (*ob. cit.*, p. 10).

El Prof. Korzeniak, por su parte, en una entrevista periodística ("Alternativa Socialista", 12.2.87, p. 3) sostuvo:

Aquí se revoca una ley, y eso significa, dejar sin efecto... Por lo cual la ley de impunidad queda borrada, el acto jurídico que promulgó esa ley no produce ningún efecto... y más adelante: *...la tesis que sostengo no es novedosa, sino que la sostienen prácticamente todos los profesores titulares de Derecho Constitucional... dado que se trata de un recurso, y el efecto jurídico de los recursos es borrar los efectos del acto recurrido.*

El razonamiento que los distinguidos profesores no desarrollan, limitándose a imponer el argumento *ex cathedra*, sería aproximadamente así:

• El recurso (tanto en el Derecho Procesal como en el Derecho Administrativo) es un medio de impugnación dirigido contra un acto jurídico.

• La impugnación afecta la validez misma del acto impugnado. En consecuencia, el triunfo de ella —en la especie, el pronunciamiento del Cuerpo Electoral favorable a los recurrentes vía referéndum— implica la extinción absoluta de éste, o sea, su virtual anulación.

Se ejemplifica esta postura con la situación de la sentencia judicial recurrida. La sentencia de primera instancia, de ser apelada y revocada en la alzada —se dice— no surte ningún efecto y se tiene como inexistente.

La anulación de los actos administrativos por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo se utiliza también como ejemplo. El acto impugnado es efectivamente anulado, extinguido con efectos hacia el pasado.

La tesis me parece por completo desencaminada y errónea.

Comienzo diciendo que no discuto el carácter impugnativo del referéndum en nuestro derecho. No sólo porque la Constitución lo llama "recurso" sino porque, aún cuando no lo hiciera, obvio es que se trata de un medio jurídico destinado a obtener la revisión de un acto (legislativo).

Pero el argumento nada demuestra, porque para hacerlo debiera primero probarse que la impugnación mediante un "recurso" de un acto jurídico produce, en todos los casos, la anulación del acto, su extinción en efectos *ex tunc*.

Y ello no es así.

En materia de recursos administrativos, el efecto del acogimiento de la impugnación de un acto —su revocación— varía según la naturaleza de dicha impugnación.

Cuando el acto se revoca por razones de legalidad, su extinción (normalmente) se produce con efectos *ex tunc*. En cambio. *Los efectos de la revocación por razón de mérito se producen solamente para el futuro, ex nunc. Esto es lógico porque el acto extinguido era válido y, por lo tanto, los efectos que produjo con anterioridad deben considerarse definitivos* (Sayagués Laso, E., "Tratado de Derecho Administrativo"), t. I, N° 341, pág. 524, Mont., 1974).

Vuelvo así a la distinción ya efectuada entre legalidad y mérito o conveniencia. Y una vez más digo que la hipótesis a estudio supone el cuestionamiento únicamente del mérito de la ley, y no de su legalidad.

El ejemplo de los recursos jurisdiccionales es por completo infeliz. En primer lugar, en toda circunstancia se trata de impugnar una decisión judicial por razones de "legalidad" (en cuanto el Juez realiza una incorrecta aplicación del derecho).

En segundo término, por definición, la decisión objeto de recurso no ha causado estado, esto es, no ha surtido eficacia alguna durante el plazo previsto para impugnarla.

La situación del referéndum es, por completo, distinta: la ley objeto de este recurso es válida y eficaz. Desde el momento de su entrada en vigencia ha comenzado a producir efectos, a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas. La impugnación vale la pena reiterarlo, no cuestiona la constitucionalidad de la norma, sino su mérito o conveniencia.

No parece, de esta forma, que el carácter de "recurso" que la Constitución otorga al "referéndum", en nada altera las conclusiones anteriores

II

EL REFERENDUM CONTRA LA LEY Nº 15.848, DE 22 DE DICIEMBRE DE 1986

8. Planteo del problema

El objeto de este análisis consiste en determinar cuál sería el efecto de un eventual pronunciamiento favorable del cuerpo electoral respecto del recurso de referéndum promovido contra

la Ley Nº 15.848, de 22 de diciembre de 1986, Arts. 1º a 4º, y, en especial, respecto de su Art. 1º que consagra la "caducidad de la pretensión punitiva del Estado".

En particular, y admitido que dicho pronunciamiento supone —nada más y nada menos— la derogación de la norma, determinar si, ocurrida esta circunstancia, el Estado recupera el ejercicio de su pretensión punitiva respecto de los delitos que en el Art. 1º se mencionan y puede, en consecuencia, promover respecto de tales delitos, los actos que, como titular de la acción pública, le corresponden.

9. La "caducidad de la pretensión punitiva"

Es preciso, antes de entrar en tema, considerar brevemente el alcance de la expresión "caducidad del ejercicio de la pretensión punitiva del Estado".

La Ley Nº 15.848, Art. 1º, no otorgó una amnistía que "extingue el delito" (Art. 108 del Código Penal). Deliberadamente se excluyó este instituto jurídico al no desearse los efectos políticos y jurídicos que la amnistía supone: el olvido, la desaparición del delito como evento jurídico.

Lo que sí hizo la ley Nº 15.848, al impedir la persecución de los autores, coautores o cómplices de los delitos que el Art. 1º menciona, por la vía de la renuncia al ejercicio de la acción penal, es exonerar de responsabilidad penal a tales partícipes.

Desde el ángulo de estos últimos, la situación jurídica creada a partir de la entrada en vigencia de la ley es, precisamente, esta: al no poder ser sujetos a un proceso, su responsabilidad penal ha desaparecido.

El legislador, para hacer lo que hizo, disponía de dos

mecanismos distintos que a lo mismo conducían: elaboraba la norma desde el ángulo del Estado, y procedía a declarar la caducidad de la pretensión punitiva, o lo hacía desde el de los sujetos del delito y declaraba su exoneración de responsabilidad penal.

Por las razones políticas que surgen de la "exposición de motivos" del proyecto nacionalista y de las manifestaciones hechas en ambas Cámaras, optó por el primer camino. Pero no puede dudarse que ambos ángulos no son, desde el punto de vista de sus efectos jurídicos, más que eso: dos caras de un mismo fenómeno.

10. La exoneración de responsabilidad penal y sus consecuencias

Es desde este doble ángulo que debe examinarse la cuestión planteada en el numeral 8. Así, la exposición del problema pasa a ser también doble y a la pregunta que se formulara corresponde agregar otra: ¿puede, quien quedó exonerado de responsabilidad penal por la comisión de un delito en virtud de una norma legal, en mérito a la derogación de esta norma, ser responsabilizado por ese mismo delito?

Formulada en estos términos la preguntas, el más elemental sentido jurídico responde categóricamente que no.

Ello por dos órdenes bastante simples de razonamiento que me ahorran excesivos desarrollos.

En primer lugar, por la debatida cuestión de la aplicación de la ley en el tiempo.

El pronunciamiento del cuerpo electoral en sentido afirmativo sobre la propuesta de referéndum equivale,

jurídicamente, a la sanción de una nueva ley derogatoria de la norma objeto de referéndum. Los criterios interpretativos que deben regir la aplicación en el tiempo del efecto de la derogación no pueden ser otros que los tradicionalmente utilizados en materia de retroactividad e irretroactividad de la nueva ley respecto de las situaciones jurídicas surgidas al amparo de la ley antigua, ahora derogada.

Prescindo de la referencia al debate aún no concluido sobre los derechos adquiridos, las expectativas, los hechos consumados, las situaciones jurídicas definitivas, etc. En todos los casos, los autores —se afilien a cualquiera de estas teorías— aceptan que determinadas situaciones, por su definitividad, o su conclusión, no pueden verse afectadas por la derogación de la norma en cuya virtud nacieron, se consolidaron o extinguieron.

Ahora bien, ¿qué características tiene la exoneración de responsabilidad penal que deriva de la caducidad del ejercicio de la pretensión punitiva del Estado? ¿Se trata de una situación jurídica que se va produciendo a lo largo del tiempo, de una cuyo acaecimiento ocurrirá en una fecha del futuro o, por el contrario, de un hecho ocurrido ya en el pasado, a partir de la vigencia de la Ley Nº 15.848?

No es preciso aguzar el ingenio para descubrir que la caducidad y la consiguiente exoneración de responsabilidad penal operaron instantáneamente, en el momento que la Ley Nº 15.848 entró en vigencia (en el acto del "cúmplase" del Poder Ejecutivo, según la propia ley preceptuó).

Los mecanismos procesales del Art. 3º son solamente eso, aspectos instrumentales tendientes a precisar si el hecho investigado está amparado en el Art. 1º.

Se trata de una situación jurídica que, frente al referéndum, constituye un hecho del pasado, todos cuyos efectos jurídicos se produjeron en el instante anotado.

En consecuencia, y se adopte respecto a la cuestión de la retroactividad cualquiera de las tesis en danza, la derogación del Art. 1° no puede enervar los efectos jurídicos ya producidos de la norma legal y, naturalmente, el principal de ellos: la exoneración de responsabilidad de los partícipes en los delitos que menciona la norma aludida.

En segundo lugar, y a mayor abundamiento, no es posible olvidar los principios que informan nuestro Derecho Penal, de corte liberal; en particular el de la aplicación de la ley más benigna (Arts. 15 y 16 del Código Penal). Es de toda evidencia que, quien en virtud de una ley, ve hoy eliminada su responsabilidad penal, no puede mañana ver renacer esta su responsabilidad por mérito a la derogación de dicha ley.

Es sintomático al respecto el hecho de que la Constitución italiana excluye a texto expreso a las leyes de amnistía e indulto del referéndum abrogatorio. Dicha exclusión fue introducida en el texto constitucional durante la discusión en el seno de la Asamblea Constituyente; el proponente, diputado Meda, al fundar la propuesta, expresó:

> *En realidad, el referéndum tiene un valor abrogatorio. En consecuencia, una ley que establece una amnistía o un indulto es evidente que no puede ser revocada cuando ha entrado en vigor, en cuanto después que los detenidos han sido puestos en libertad no se puede verificar el caso que deban ser nuevamente arrestados* ("Il referéndum...", cit., p. 119).

11. Conclusión

¿Tiene sentido, entonces, el referéndum respecto a la "ley de caducidad"?

No puede discutirse que se trata, formal y sustancialmente de una ley y, como tal, objeto potencial del recurso previsto en el Art. 79, inc. 2°.

Pero, también es cierto, así como existen, desde el punto de vista de la eficacia de su contenido, normas legales cuyos supuestos de hecho están destinados a aplicarse a un número indefinido de situaciones que se producirán en el tiempo; otras, en cambio, prevén hipótesis de acaecimiento instantáneo y único. Esta última es, precisamente, la situación del Art. 1° de la Ley N° 15.848.

Su derogación formal por vía de referéndum puede operarse, pero será nada más que la derogación de un cascarón vacío, sin efecto práctico alguno.

Nota: El presente trabajo constituye la versión corregida y modificada del que fuera publicado en el diario *El País* los días 22 y 23 de febrero de 1987.

B. Opinión del Dr. Gros Espiell

EFECTOS DEL REFERENDUM DEROGATORIO DE UNA LEY

1) El referéndum *(latu sensu)* que establece el Art. 79.2 de la Constitución es, en lo pertinente al caso en estudio, un referéndum abrogante derogatorio relativo a "las leyes".

En realidad la institución regulada por esta norma constitucional, como lo han señalado los más agudos comentaristas de los precedentes constitucionales análogos (Maurice Batelli, Le Istituzione di Democrazia Diretta, en Comentario Sistemático alla Costituzione Italiana, diretto da Piero Calamandrei e Alessandro Levi, Vol. II, p. 72, Firenze, 1950; Jean Francois Aubert, Traité de Droit Constitucionnel Suisse, Vol. II, págs. 416-417, Neuchatel, 1967), incluye dos elementos diversos: a) una iniciativa popular dirigida a que se realice un referéndum que ha de decidir si se deroga o no una ley vigente y b) un referéndum *(strictu sensu)* en el que el Cuerpo Electoral resuelve si se abroga o no la ley impugnada.

El hecho de que el referéndum vaya dirigido contra una ley vigente (ley en sentido formal, sancionada por el Poder Legislativo y promulgada y mandada publicar por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento determinado por la Constitución), implica la conclusión de que esa ley, mientras exista como tal, produce lícitamente todos sus efectos, debe ser cumplida y aplicada por el Poder Ejecutivo, tanto mediante el dictado de actos generales, si son necesarios, como de la emisión de actos particulares (Constitución, Art. 168 Nº 4). Se mantiene indefinidamente en vigor, sin perjuicio de que pueda ser modificada o derogada por otra ley, de manera expresa o tácita, declarada inaplicable en un caso concreto con efecto en los procedimientos en que la inconstitucionalidad haya sido pronunciada por la Suprema Corte de Justicia (Constitución, Arts. 256-259) o abrogada mediante un referéndum (Constitución, Art. 79.2).

2) Como consecuencia de lo anteriormente expresado debe concluirse que la ley impugnada, hasta el momento en que, eventualmente, sea abrogada o derogada como consecuencia del referéndum, debe ser cumplida y aplicada. Las situaciones jurídicas concretas, creadas y consolidadas irreversiblemente como consecuencia de dicha aplicación, en la hipótesis de que la ley fuera abrogada, no se ven afectadas por ello.

Son el resultado de la aplicación de una norma legislativa válida en el período de su vigencia legítima. Estas situaciones, configuradas como consecuencia de la aplicación de la ley, ya consolidadas jurídicamente, no se ven alteradas por la derogación de la norma legislativa.

Lo contrario significaría dar efecto retroactivo a un acto derogatorio, en contra de los principios generales de nuestro derecho público, y afectar derechos adquiridos al amparo de una ley, como consecuencia de su aplicación en el lapso en que estaba vigente, con lo que se violaría el Art. 10 de la Constitución, fundamento, según mi criterio, de la intangibilidad de los derechos adquiridos legítimos en el derecho uruguayo.

La situación que resulte de la abrogación de una ley como consecuencia de un referéndum es similar, en lo esencial, a la que se presenta en el caso de derogación de una ley por otra ley posterior. Nadie ha dudado de que la ley derogada deja de producir efectos para el futuro, a partir de la entrada en vigor de la ley derogatoria, pero que, en cambio, permanecen inalteradas las situaciones jurídicas producidas, e integralmente configuradas, durante el término de la vigencia de la ley derogada.

Una ley derogada no es una ley nula y la abrogación de una ley en un referéndum no significa ni puede tener los efectos que podrían derivarse de la declaración de nulidad de una ley, en la hipótesis de que ello fuera constitucionalmente posible.

Giorgio Balladore Pallieri ha estudiado, con su característica fineza, la analogía de la situación existente en el caso de la abrogación de una ley por un referéndum con la que se presenta cuando hay derogación de una ley por otra ley posterior, en cuanto a los efectos de la norma legislativa durante su vigencia y las consecuencias del acto abrogante o derogatorio sobre las situaciones jurídicas y los derechos adquiridos configurados en ese lapso. Por razones de brevedad me abstengo de reproducir el fino razonamiento del gran jurista italiano sobre el tema, cuyas conclusiones coinciden con las que acabo de exponer (Diritto Costituzionale, terza edizione, págs. 218-219, Milano, 1953).

La abrogación de una ley como resultado del referéndum presenta también algunas analogías con la situación existente cuando se pronuncia la inaplicabilidad, en un caso concreto, de una ley por razones de inconstitucionalidad por la Suprema Corte de Justicia. Si esa ley ya ha sido aplicada y ha producido sus efectos en determinadas situaciones específicas, la sentencia de la Suprema Corte no altera ni elimina los efectos producidos por la ley, si como consecuencia de su aplicación se han configurado plenamente, y consolidado de manera plena, esas situaciones jurídicas que han sido resultado de la aplicación de dicha norma legal, y que han dado origen a derechos adquiridos.

En Italia el tema ha sido objeto de agudos estudios doctrinarios. Enrico Redenti en una excelente monografía (Legittimita delleleggi e Corte Costituzionale, Milano, 1957), ha demostrado que si la ley cuya ilegitimidad constitucional ha sido pronunciada por la Corte Constitucional ha producido efectos "perfectos e irreversibles", concretados en "derechos adquiridos", tales derechos adquiridos sobreviven "de manera análoga a lo que sucede en el caso de la abrogación decidida por una ley posterior no retroactiva" (pág. 78, párrafo 56). Cabe agregar como complementario informativo, que esta tesis, perfectamente aplicable al sistema uruguayo, no constituye una excepción, sino que es generalmente aceptada en muchos regímenes constitucionales, como lo demuestra Allan R. Brewer Carías (La Defensa de la Constitución, capítulo 4. C. Efectos del control de la constitucionalidad, la irretroactividad de las decisiones de inconstitucionalidad, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1982, pág. 67).

Naturalmente en el derecho comparado se dan a veces situaciones y fórmulas distintas, como es el caso de la República Federal de Alemania en que "si el recurso constitucional contra una ley es acogido, la ley deberá ser declarada nula". Mauro Capelletti ha dicho que esta "nichtigerklarung" (declaración de nulidad absoluta o más bien de inexistencia) obra *ex tunc* y tiene por virtud de la disposición anteriormente expuesta, eficacia obligatoria sobre todos los órganos constitucionales y los tribunales *La jurisdicción Constitucional de la Libertad,* México, 1961, pág. 88). Pero este régimen,que resulta de un texto constitucional expreso, no es aplicable en Uruguay, cuyo sistema al respecto parte de premisas y llega a conclusiones totalmente opuestas.

3) En conclusión, coincido con Ud. en que el referéndum abrogante en materia legislativa, previsto en el Art. 79.2 de la Constitución, produce únicamente efectos *ex nunc* con respecto a la ley abrogada.

4) Como consecuencia de lo anterior, y en función de las características de la Ley Nº 15.848, coincido también con Ud. en las conclusiones contenidas en los párrafos 9 y 10 de su estudio.

5) Cabe hacer una última consideración. Son conocidas las dificultades y problemas que ha causado en Italia la aplicación del artículo 75 de la Constitución que establece el referéndum abrogante en materia legislativa, a pesar de que exceptúa a las leyes tributarias, de presupuesto, de amnistía y de indulto y de autorización de ratificación de tratados internacionales.

Fueron estas dificultades las que motivaron que en la redacción del Art. 92 de la Constitución española de 1978 se dejara de lado el artículo 85 del anteproyecto, inspirado en la Constitución de Italia, y se estableciera el referéndum "consultivo", para las "decisiones políticas de especial trascendencia", pero que sólo puede ser "convocado por el Rey mediante propuesta del Presidente del Gobierno previamente autorizado por el Congreso de los Diputados".

Oscar Alzaga (La Constitución Española de 1978, Comentario Sistemático, Madrid, 1978, pág. 581), ha explicado las razones que llevan a la adopción del texto español de la siguiente manera:

"El hecho de que la inmensa mayoría de las fuerzas políticas concurrentes en nuestro proceso constituyente estimasen como negativa la experiencia italiana, donde el referéndum abrogatorio ha generado no pocos problemas y enturbiado un tanto el ambiente político, facilitando un campo de juego idóneo a los partidos políticos marginales y extraparlamentarios y permitiendo sacar de los muros de los edificios que albergan las Cámaras las contiendas políticas, para llevarlas a la calle (recogida de firmas que suscriben la solicitud de convocatoria del referéndum), pesó en forma determinante".

6) No hay duda de que la excepcionalidad del referéndum abrogatorio en materia legislativa con respecto al régimen general de derogación de las leyes y sus potenciales efectos políticos más allá de la cuestión concreta sometida al pronunciamiento del Cuerpo electoral, obliga a un uso particularmente cuidadoso de la institución, para evitar que se transforme en un mero motivo de agitación política, cuidando de no caer en el equívoco de hacer creer que la aplicación de este instituto pueda llegar a borrar o eliminar los efectos de la ley abrogada, ya producidos irrevocablemente durante su vigencia.

Un mal entendido al respecto, puede generar peligrosas consecuencias.

El Día, 30 de setiembre de 1987

C. Opinión del Dr. Juan A. Ramírez

EFECTO RETROACTIVO DEL REFERENDUM

I

En un reciente comentario, en esta columna, manifestamos nuestra preocupación por el hecho de que, probablemente, llegue el día del referéndum y no exista certeza a propósito de cuáles sean los efectos jurídicos de un pronunciamiento popular, improbable pero no descartable, contrario a la Ley de Caducidad. De ello deriva el absurdo de que el ciudadano será obligado a concurrir a las urnas sin saber inequívocamente cuáles serán las consecuencias normativas de su sufragio.

En esa misma nota sugerimos un medio que permitía despejar tal incógnita antes del acto comicial habilitando un pronunciamiento previo de la Suprema Corte de Justicia.

Lamentablemente, el Parlamento decidió aprobar el proyecto de ley reglamentario del recurso de referéndum, ignoran-

do la delicada cuestión, dejando librada su definición a instancias judiciales que se producirán con posterioridad al acto comicial.

En consideración, entonces, a que el ciudadano no tendrá resuelta la cuestión al tiempo de sufragar, se impone que nos adentremos en los aspectos de fondo de la polémica, como modesta contribución para que la decisión individual de cada uno se cimente en bases jurídicas falsas.

Veamos sucintamente los argumentos manejados por los defensores de la tesis de la irretroactividad:

a) una ley impugnada por referéndum es **válida y vigente** hasta el momento en que se produzca el pronunciamiento popular contrario a ella;

b) la resolución del Cuerpo Electoral es asimilable a una ley posterior que deroga la ley anterior, en este caso la ley impugnada;

c) las leyes no tienen efecto retroactivo, por lo que la "derogación" operada por vía de referéndum tampoco lo tiene;

d) si la ley posterior —o el referéndum asimilable a ésta— fuera productora de efectos retroactivos se vulnerarían derechos adquiridos durante la vigencia de la ley derogada y, con ello, la seguridad jurídica, violándose los arts. 7, 32 y 72 de la Constitución (argumento del Dr. Semino en la *Revista Jurídica Estudiantil* número de setiembre de 1988);

e) las situaciones jurídicas concretas resultantes de la aplicación de la ley durante el período de su vigencia son intangibles y no se ven afectadas por la derogación, ya que de otro modo se violaría el art. 10 de la Constitución (argumento del Dr. Gros Espiell en artículo publicado en *El Día* el 3/10/88).

Examinaremos, en el día de hoy, las dos primeras proposiciones.

Que la ley emanada del Poder Legislativo, hasta tanto no sea revocada por el voto de la ciudadanía en un referéndum, es plenamente válida y vigente, es algo indiscutible. Una vez promulgada, la ley debe aplicarse, sin que se deba aguardar el año de recolección de firmas, su recuento y la posterior consulta popular.

También puede compartirse la segunda afirmación. Si la ley estuvo vigente y como tal era aplicable hasta ese momento, la revocación por referéndum tiene gran afinidad con el instituto de la derogación, que normalmente se produce por obra de una ley posterior contraria a la primera.

Anotemos que, a nuestro juicio, yerran los defensores de la tesis de la retroactividad cuando replican que el referéndum es asimilable a la **anulación** de la ley y no a su derogación. (Como afirma el Dr. Korzeniak en la *Revista Jurídica Estudiantil* de setiembre de 1988.)

Que un acto jurídico sea anulable implica que tenía vicios de origen que causaban su nulidad. Ello no sucede en el caso de una ley impugnada por el recurso de referéndum, en el que un órgano de superior jerarquía —el Cuerpo Electoral— decide dejar sin efecto una ley válida, regularmente creada por el Poder Legislativo.

El "quid" de la cuestión estriba, en cambio, en que la circunstancia de que la ley fuera válida y que la revocación puede semejarse a la derogación, **no** significa que esta última tenga efectos sólo para el futuro.

El razonamiento de los defensores de la irretroactividad falla en cuanto establece como axioma que las leyes no tienen

efecto retroactivo. Paralelamente, los sostenedores de la tesis de la retroactividad se equivocan, en el mismo sentido, en cuanto se ven necesitados de afirmar los efectos **anulatorios** del referéndum, para otorgarle retroactividad al mismo.

II

En nuestro comentario del pasado domingo 22 analizábamos el razonamiento de quienes —a nuestro criterio erróneamente— entienden que el eventual resultado del referéndum contrario a la Ley de Caducidad, no suprimiría los efectos amnistiantes ya producidos por ella.

El razonamiento referido consistía, básicamente, en el siguiente silogismo: las leyes no tienen efecto retroactivo (premisa mayor); el referéndum revocatorio es similar a una ley que deroga la ley impugnada (premisa menor); en consecuencia, el referéndum revocatorio —y la "derogación" operada por éste— no tienen efecto retroactivo (conclusión).

En forma complementaria, los defensores de los efectos definitivos e irrevisables de la Ley de Caducidad afirman que si fuera cierto que el referéndum pudiera suprimir los efectos ya producidos por la norma legal, se vulnerarían derechos adquiridos y situaciones jurídicas concretas (la de los militares beneficiados por la ley) en violación de los artículos 7, 72, 332 y 10 de la Constitución.

Pues bien, el razonamiento que describimos falla desde su arranque en virtud de que la premisa mayor: que las leyes no tienen efecto retroactivo, es falsa.

Sin perjuicio de que no hay acuerdo doctrinario a propósito de lo que debe entenderse por retroactividad, existiendo, desde el inicio de la polémica en el siglo V a propósito de una ley del Emperador Teodosio II, tantas posiciones como autores se han

ocupado del tema, parece fundamental destacar este extremo: no existe una norma de rango constitucional que —como regla— impida al legislador dictar leyes de carácter retroactivo.

Pero no solamente esto es así. Además, frecuentemente y hasta diríamos generalmente, las leyes tienen algún efecto retroactivo.

Si las situaciones jurídicas reguladas por el derecho en un momento dado —ya sean, por ejemplo, facultades a ser ejercidas como consecuencia de la ausencia de una norma prohibitiva; derechos subjetivos que nos autoricen a reclamar de otro sujeto una conducta debida; obligaciones a cumplir o las calidades de capacidad o incapacidad, imputabilidad o inimputabilidad— no pudieran ser modificadas por una ley por la circunstancia de haberse creado bajo el imperio de la ley anterior, será imposible el progreso jurídico.

Piénsese que toda nueva ley que regula de diferente modo una cuestión social cualquiera, por hipótesis, encierra una solución más justa que la anterior, pues de lo contrario, el legislador actual no la habría sancionado. Admitido esto, debe reconocerse que es deseable que las leyes nuevas alcancen a la mayor cantidad de situaciones preexistentes.

¿Qué de tal modo se ataca la seguridad jurídica? No cabe duda.

Pero en la pugna entre la seguridad y la justicia —que se produce siempre que debe determinarse la vigencia temporal de una norma— el último de los valores mencionados es el que, en general debe prevalecer.

Tal razonamiento sería aplicable si no mediaran razones prácticas excepcionales, como enseña Carnelutti, aún a las normas penales que crean delitos o aumentan las penas de los

existentes, ya que al perder la sanción penal en el derecho moderno, el carácter de castigo o venganza sobre el reo y transformarse en una medida para la reeducación del delincuente, la nueva ley debería comprender también a las conductas anteriores a su sanción.

Entramos aquí al meollo de la cuestión.

Si no le está prohibido al legislador dictar normas que afecten situaciones jurídicas ya creadas; si como criterio general de política legislativa es deseable que ello ocurra; resta saber si no obstante, en alguna hipótesis, el legislador tiene vedada por el constituyente el otorgarle retroactividad a sus mandatos.

Y bien; solamente en aquellas situaciones excepcionales en que la lesión a la seguridad jurídica afecta valores tan trascendentes como la libertad, en el conflicto entre seguridad y justicia, la Constitución impone la supremacía de la primera.

El principio *Nullum crimen nulla poena sine lege* adquiere entonces rango constitucional.

Por tal razón, sería inconstitucional una ley que pretendiera incriminar como delictiva una conducta que no era tal al tiempo de su realización y, por la misma razón, no existe inconveniente en que se aplique retroactivamente una ley penal que suprima un delito o rebaje una pena.

Pero adviértase que la limitación a la potestad legislativa derivada del principio citado *nullum crimen nulla poena sine lege* implica que la seguridad jurídica que se protege es exclusivamente la consistente en que cualquier individuo debe saber al tiempo en que desarrolla una conducta, si ella es o no delito y a cuánto asciende la pena que puede sufrir por realizarla.

Por ello, de ningún modo se lesiona esa seguridad jurídica,

si la nueva ley se limita, en cambio a restablecer la vigencia de la norma penal existente al tiempo en que el sujeto cometió el hecho calificado como delito.

En nuestra próxima nota veremos la aplicación de estos principios al referéndum y, en especial, al que se llevará a cabo respecto de la Ley de Caducidad.

III

Según explicábamos en nuestra nota del domingo pasado, para analizar la cuestión de los eventuales efectos retroactivos del referéndum, debíamos partir de la base de que no existía norma constitucional que —con carácter general— impidiera al legislador dictar leyes con efecto retroactivo y que, además, la regla práctica era precisamente la contraria: en la generalidad de los casos las nuevas disposiciones legales afectaban normalmente situaciones jurídicas creadas bajo el imperio de las leyes anteriores, procurando soluciones más justas a las cuestiones sociales.

Asimismo señalábamos, que no estando prohibida la retroactividad de la ley, no obstante, en algunas y limitadísimas hipótesis sí podía sostenerse que al legislador le estaba vedado por el constituyente, dictar reglas retroactivas.

El caso más claro en tal sentido —quizás el único admitido unánimemente— es el de la ley penal que crea delitos o que agrava las penas de los existentes.

Si hoy realizo una conducta no tipificada como delito por la ley vigente o que sí lo es pero que se castiga con una cierta pena, mañana no podría el legislador dictar una ley que, o bien calificara como delito mi conducta lícita o bien aumentara la sanción a aplicar por la ilícita. En materia penal el principio es

pues que sólo se puede castigar por las acciones u omisiones calificadas como delito y con las penas previstas por la ley vigente al tiempo de la realización de la acción u omisión.

A la inversa, si la conducta desarrollada es calificada como delito por la ley vigente al tiempo de su comisión y luego ésta es derogada por otra ley o es declarada la amnistía de los delincuentes —esto último es lo que hizo la Ley de Caducidad— la posterior derogación de la ley derogante o de la ley de amnistía, puede sancionarse —sin que se oponga a ello ninguna norma de rango constitucional— estableciendo su retroactividad de modo de habilitar nuevamente el juzgamiento de los delincuentes, pues, en tal caso, se estará castigando a quien llevó a cabo una conducta originariamente ilícita.

Aplicando tal razonamiento al punto que nos ocupa, esto es, qué efectos temporales tendría el referéndum eventualmente contrario a la Ley de Caducidad, la conclusión surge fluidamente.

Aún considerando que el pronunciamiento popular revocatorio es asimilable jurídicamente a una nueva ley que deroga la impugnada, esa derogación puede tener efectos retroactivos —sin que se viole ningún principio constitucional— salvo que se vulnere el principio de la irretroactividad de ley penal incriminante ya referido, expresado tradicionalmente por la máxima *nullum crimen nulla poena sine lege*. Por ejemplo, esto último sucedería si una ley que deroga una disposición del Código Penal que tipifica un delito es revocada posteriormente por un referéndum: en ese caso, las conductas realizadas en el período que media entre la ley derogante y el referéndum revocatorio, no podrían ser incriminadas como delito.

Establecido que tanto la ley como el referéndum —desde el punto de vista de su armonía con las normas constitucionales— pueden actuar derogando retroactivamente una ley de

amnistía o una ley que suprima un delito, queda por resolver un último aspecto: si se trata de una ley, ella tiene la posibilidad de mandarlo expresamente, pero en el referéndum, el pronunciamiento popular debe ser por sí o por no, sin que sea factible realizar aclaración alguna sobre su alcance temporal.

Para interpretar la voluntad de las urnas no debe recurrirse a la norma supletoria del art. 7º del Código Civil, aplicable a la interpretación de las leyes, por una razón elemental: el legislador no puede ser quien fije el alcance de la voluntad del órgano que lo controla.

Sólo cabe, pues, interpretar el texto constitucional que parcamente crea "el recurso de referéndum contra las leyes" (art. 79, inc. 2º) y aplicar los principios generales que hemos analizado.

En esa línea de pensamiento, a nuestro criterio, si se trata de un recurso contra los actos legislativos, debe entenderse que el pronunciamiento del órgano superior, el Cuerpo Electoral elimina todos los efectos de la ley, aun los ya producidos. Salvo que de ese modo se violara el principio constitucional de la irretroactividad de la ley penal incriminante, lo que, como vimos, no se da en el caso de revocación de una ley de amnistía.

El País, 22 de enero de 1989

D. Opinión del Senador Dr. Gonzalo Agüirre

EFECTO NO RETROACTIVO DEL REFERENDUM

I

En tres artículos publicados en *El País*, el Dr. Juan Andrés Ramírez desarrolló una tercera tesis sobre los efectos temporales de un referéndum afirmativo contra una ley. Su opinión, en máxima síntesis, es que ese pronunciamiento del Cuerpo Electoral no anula la ley recurrida sino que la deroga, pero en forma retroactiva. Borra, así, todos sus efectos.

Siendo así, ¡me cacho en la diferencia!, hubieran dicho Couture y Sayagués Laso... Trataríase, como se ve, de una anulación disfrazada de derogación o de una derogación "anulatoria", si vale esta *contradictio in adjectio* jurídica.

El hilo argumental del sutil e ilustrado jurista pariente es el siguiente:

1°) La ley recurrida es válida y se aplica hasta que el Cuerpo Electoral, cuyo pronunciamiento equivale a una ley posterior, derogatoria de la anterior, la suprime del orden jurídico. Ciertas ambas afirmaciones.

2°) No hay, en tal caso, anulación de la ley recurrida, porque ésta supone "vicios de origen" (jurídicos), esto es ilegalidad. Ello no ocurre cuando el Cuerpo Electoral deja sin efecto una ley no inconstitucional, válida y regular, por razón de mérito. Exacto.

3°) Esta revocación vale derogación, pero no necesariamente irretroactiva, —o aplicable sólo para el futuro—, pues es falso que las leyes no tienen efecto retroactivo, desde que no hay prohibición constitucional al respecto. Es más, "frecuente y hasta generalmente, tienen algún efecto retroactivo". Demasiados errores para tan pocas líneas. No salimos de nuestra sorpresa.

4°) Lo anterior ataca la seguridad jurídica, pero este valor debe ceder ante el valor justicia, en aras del progreso jurídico. La Constitución sólo veda la irretroactividad de la ley penal más severa, porque allí la seguridad se identifica con el valor libertad, que prevalece sobre la justicia. Más yerros.

5°) La ley derogatoria de una ley penal, así como una ley de amnistía, pueden, a su vez, ser derogadas en forma retroactiva y habilitar, así, un nuevo juzgamiento de los delitos suprimidos o amnistiados. Igualmente, el referéndum afirmativo deroga la ley impugnada y tiene efectos retroactivos.

6°) El art. 7 del Código Civil—"Las leyes no tienen efecto retroactivo"— no es aplicable a este último, porque el legislador "no puede fijar el alcance de la voluntad del órgano que lo controla" y el pronunciamiento del órgano superior, el Cuerpo Electoral, borra todos los efectos de la ley, aún los ya produci-

dos, salvo que ello cause retroactividad de la ley penal. Asertos erróneos, que buscan aclarar la anterior petición de principios.

Colocados en el mismo plano de asepsia jurídica del Dr. Ramírez y sin referirnos al próximo referéndum, principiamos con algunas apostillas.

El Cuerpo Electoral no es órgano de control ni "superior" del Parlamento. Está facultado a suprimir la generalidad de las leyes, no todas, por la Constitución. Y punto.

El referéndum afirmativo suprime por razón de mérito, no de inconstitucionalidad, la ley recurrida. Es indiferente, pues, para fijar los efectos de ese acto del Cuerpo Electoral, que esta sea o no superior o jerarca del Parlamento. ¿Por qué? Porque "los efectos de la revocación —léase derogación o abrogación— por razón de mérito se producen solamente para el futuro, *ex nunc*. Esto es lógico, porque el acto extinguido era válido y por lo tanto los efectos que produjo con anterioridad deben considerarse definitivos" (Sayagués Laso, "Tratado", T. I, p. 524). ¡Salve Maestro!

A mayor abundamiento, la Suprema Corte de Justicia controla la constitucionalidad de las leyes. No por ello es superior ni jerarca del Parlamento. Y éste, al reglamentar por ley "los procedimientos pertinentes", (Art. 261 de la Carta), no tuvo más limitaciones que las establecidas por la propia Constitución. (Arts. 256 a 260).

De igual modo, al reglamentar por ley el recurso de referéndum, el legislador no tiene más limitaciones que las emergentes de la norma que lo instituye, el artículo 79, que calla sobre los efectos del pronunciamiento popular y ordena la reglamentación legal del instituto. Todo lo omitido por el constituyente debe ser precisado en la ley reglamentaria, sin excluir los efectos temporales del referéndum afirmativo, porque donde no distingue la norma no debe hacerlo el intérprete.

El Cuerpo Electoral, que no es el soberano, condición que pertenece a la Nación (Art. 4 de la Carta), cuando ejerce "directamente", esa soberanía de la Nación "en los casos de elección, iniciativa y referéndum", lo hace "conforme a las reglas expresadas en la misma" (Constitución), según dispone su artículo 82. Y una de esas reglas es que el referéndum se rige por el artículo 79 de la Ley Máxima y, en lo que éste no prevé, por su ley reglamentaria.

Esta ley calló, sobre el punto debatido, por razones políticas. No por razones jurídicas inexistentes. Es claro que de ello no se deriva ninguna conclusión favorable al supuesto efecto retroactivo del referéndum derogatorio.

Efecto supuesto, porque es falso que las leyes tienen generalmente efecto retroactivo, así como que la seguridad jurídica —valor básico de la conveniencia civilizada— deba ceder ante el valor justicia, cuya realización no se opera mediante la retroactividad, que es mala palabra en el mundo jurídico (Arts. 7 del Código Civil y 15 del Código Penal).

El Art. 10 de la Constitución, además, prohíbe implícitamente la retroactividad de las leyes al disponer que nadie "será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe". En consecuencia, las omisiones de conductas no ordenadas por ley vigente, así como las acciones no prohibidas por ésta, son lícitas y no pueden generar responsabilidad ni la consiguiente sanción, —sea ésta civil, penal o administrativa— en virtud de una ley posterior. Si ésta, por ser retroactiva, produce ese resultado inconstitucional, es contraria a la Carta.

Se acepta como axiomática la irretroactividad de la ley penal más severa y se la funda en la Constitución, sin citar precepto alguno. Se olvida, así, que también es axiomática la irretroactividad de la ley tributaria y que una y otra sólo pueden fundar su constitucionalidad en el citado Art. 10, aplicable a

todas las leyes. Porque el Art. 12 de la Carta —*Nadie puede ser penado ni confinado sin forma de proceso y sentencia legal*—, sólo exige que esta última se funde en una ley vigente, irretroactiva o no.

El dilema es insoslayable. O todas las leyes retroactivas son inconstitucionales o ninguna lo es. En este último supuesto, si cada ley civil puede ignorar el Art. 7 del Código Civil, cada ley penal puede apartarse del Art. 15 del Código Penal.

Falla por la base, pues, el razonamiento de que las leyes derogatorias son retroactivas porque también lo son, por regla general, las demás leyes. En principio, las leyes no son, no deben y no pueden ser retroactivas. Lo primero, lo enseña la práctica, lo segundo lo aconseja la seguridad jurídica y lo último lo manda la Constitución.

La derogación, por otra parte, no borra los efectos ya producidos por la ley derogada. Sólo hace cesar su vigencia e impide su aplicación futura. Rige la ley derogante, desde el día de su entrada en vigencia. Hasta el día anterior, rigió la ley derogada. Y nada más.

Volvamos al trillo. El referéndum afirmativo, decisión del Cuerpo Electoral que es norma jurídica con fuerza de ley, suprime la ley recurrida sin anularla, porque era formal y sustancialmente constitucional y hasta entonces, había regido válidamente. Efecto derogatorio, pues, al no ser anulatorio. No hay tercera posibilidad. Y efecto no retroactivo, además, como el de toda ley, derogatoria o no.

Todo esto, en el plano de la interpretación de la Constitución y del puro razonamiento jurídico. Dejamos en nuestra alforja las demoledoras razones de conveniencia que la ley reglamentaria, hoy omisa, no puede olvidar.

Piénsese, a tal fin, en las absurdas consecuencias prácticas de los efectos retroactivos de referenda derogatorios de leyes que modifiquen el orden sucesorio, creen o supriman impuestos, delitos, causales de divorcio o de destitución de funcionarios. Sería el caos.

II

El Dr. Juan Andrés Ramírez, nuestro muy estimado pariente, colega y correligionario, tomó a mal nuestra réplica a sus artículos sobre el supuesto efecto, retroactivo del referéndum y nos adjudicó —el pasado domingo— un tono destemplado que no usamos y la condición de irascibles, que no expusimos en nuestra incursión jurídica en dicho tema.

Una discrepancia de ese carácter, no da, entre personas razonables, para incomodarse con nadie .Menos, tratándose de quien se trata. No nos molestó, por tanto, que el Dr. Ramírez inaugurara en *El País* una tercera posición sobre el problema en debate. Sí nos sorprendió. Y fue su insistencia la que nos indujo a la controversia, en el plano civilizado de la contraposición de argumentos jurídicos y no en el de las inconducentes calificaciones personales.

Dos razones explican nuestra sorpresa. La primera, lo heterodoxo de su tesis, distinta de las dos que se enfrentan, desde hace dos años, sobre los efectos temporales del referéndum: derogatorio y no retroactivo (Semino, Sturla y otros), versus anulatorio y retroactivo (Pérez Pérez, Korzeaniak, etc.,). Ramírez que desvaloriza nuestra interpretación del Art. 10 de la Constitución so pretexto de no tener "...noticia de ningún autor que sostenga la tesis de Aguirre"—en lo que está mal informado—, se yergue solitario y proclama que el efecto es derogatorio pero retroactivo. Y claro, nos sorprende. A todos.

También nos sorprendió que un jurista que también es

político, que milita en un sector partidario contrario a la derogación de la Ley de Caducidad y que escribe en un diario opuesto también a la misma, sostenga una tesis que, de llegar a aplicarse, conduciría al resultado perseguido por quienes, en este tema, están políticamente en sus antípodas.

Reconozco y alabo la honestidad intelectual del jurista que, como tal, opina —quiero creer— contra su convicción política. Pero pregunto, sin dejar de creer que la Ley no va a ser derogada: ¿Qué ocurrirá, en caso contrario? ¿Quién duda, en ese supuesto hipotético pero no imposible; que se desataría una feroz presión sobre los jueces, quizás mayor que la que se ejerció impúdicamente sobre la Corte Electoral? ¿Para qué, entonces, aportar novedosos argumentos jurídicos al molino de enconados adversarios políticos que, para lavar su conciencia intranquila por el pacto del Club Naval y otras yerbas, pretenden encadenar el país al pasado e impedirle construir su porvenir?

—o0o—

Nosotros principiamos nuestra réplica anterior por la explicación sintética de todas las afirmaciones de nuestro ilustrado contradictor. Redondeamos, así, su tesis. Más aún, precisamos en qué puntos coincidimos y en cuáles discrepamos.

El Dr. Ramírez, por el contrario, centró su contestación en uno solo de nuestros argumentos, a cuya pretendida refutación dedicó extensos desarrollos: el de que el Art. 10 de la Carta prohíbe implícitamente la retroactividad de todas las leyes y no sólo de las leyes penales incriminatorias, formulado a mayor abundamiento.

Lo cierto es que habíamos negado, al referéndum afirmativo, efecto retroactivo sobre la ley derogada, por las siguientes razones:

1°) Este acto del Cuerpo Electoral suprime por razón de mérito, esto es de discrepancia con su conveniencia u oportunidad, la ley recurrida. Y toda derogación o revocación de un acto jurídico por razón de mérito —llámese Constitución, ley, decreto o resolución—, sólo tiene efectos para el futuro. Es la opinión de Sayagués y de la inmensa mayoría de la doctrina, impuesta por razones obvias de seguridad jurídica.

2°) El Cuerpo Electoral no es el soberano y debe actuar conforme a las reglas de la Constitución —Arts. 4 y 82—, entre las que se cuenta, respecto al referéndum contra las leyes, el Art. 79. No es tampoco, superior ni jerarca del Parlamento.

3°) Este, por tanto, al reglamentar por ley el referéndum, no tiene más límites que los que le fija dicho Art. 79, que no le veda precisar sus efectos temporales ni le impone la solución anulatoria. Puede optar, pues, por darle efecto hacia el futuro —derogatorio—, por razones de congruencia con el efecto normal de las leyes derogatorias y por razones de conveniencia. Léase seguridad jurídica.

4°) Esta última es el valor básico de la convivencia civilizada, regida por el orden jurídico, que no debe ceder ante el valor justicia, sobre todo si a éste se le identifica con la retroactividad, que introduce el desorden en el mundo del Derecho.

El Dr. Ramírez se despreocupó de intentar refutar estos argumentos. Ignoro por qué. Convendrá con nosotros, no obstante, en que no es manera adecuada de polemizar parcializar el pensamiento del oponente e ignorar la mayoría de sus razones.

—o0o—

Por otra parte, el meollo de la discusión no es si el Art. 10 de la Constitución impone o no la irretroactividad de todas las leyes, sino si la tesis de mi inteligente pariente es o no, en su

núcleo argumental, jurídicamente exacta.

Dos premisas y una conclusión conforman lo sustancial de su opinión. Reiterémoslas:

Las leyes, "frecuente y hasta generalmente" tienen efecto retroactivo.

La derogación de las leyes, por resultar también de normas legales, tiene o puede tener efecto retroactivo.

El referéndum afirmativo, por ser acto jurídico con fuerza de ley —y derogatorio—, tiene, asimismo, efecto retroactivo.

Tal, desnudita y despojada de ornatos, su tesis. A ella agrega el Dr. Ramírez un argumento sólo aplicable a este referéndum: la derogación retroactiva de una ley de amnistía es posible, porque no incrimina como delito una conducta lícita al tiempo de su realización.

Vuelvo a lo medular, porque no discuto el efecto del próximo referéndum sino el del instituto en general, sin referencia a casos concretos. Y sostengo que la conclusión es falsa, por ser erróneas las premisas del razonamiento.

Las leyes, generalmente, no tienen efecto retroactivo. Sí excepcionalmente. No valen, contra este aserto, los ejemplos puestos por el Dr. Ramírez, uno de los cuales, el relativo al Derecho de familia en general, es equivocado, por confundir el efecto inmediato que sí tienen muchas leyes con el efecto retroactivo, que casi nunca tienen. Así la reciente ley modificativa del Código Civil en cuanto al orden de llamamiento en materia sucesoria, tuvo efecto inmediato. No, retroactivo.

Por consiguiente, la derogación no tiene, por regla general, efecto retroactivo y no borra los efectos regularmente consumados de las leyes derogadas.

Ergo, el referéndum derogatorio, como casi todas las leyes, derogatorias o no, no tiene efecto retroactivo. No debe tenerlo. Es la regla de principio, proclamada respecto de todas las leyes por casi todos los Códigos Civiles, así como por alguna Constitución (México, U.S.A., Enmienda 5°), y apoyada por la doctrina universal.

Bernardo Supervielle, en su exhaustiva monografía *De la derogación de las leyes y demás normas jurídicas* ("Estudios Jurídicos en Memoria de J.J. de Amézaga", p. 491), enseña: "El principio general, ... que representa la esencia misma de la derogación se mide por sus efectos, los que se traducen por la extinción de la ley anterior, que dejará de regir y tener vigencia para el futuro, (no para el pasado). A partir del momento en que la nueva norma se hace obligatoria, se sustituye a la anterior y entra a regir las situaciones futuras, (no las pasadas), que constituyen los presupuestos de su aplicación".

Gros Espiell, en artículo publicado en *El Día* el 3.10.1987, expresa: ***Nadie ha dudado*** —salvo el Dr. Ramírez, acotamos— de que la ley derogada deja de producir efectos para el futuro, a partir de la entrada en vigor de la ley derogatoria, pero que, en cambio, permanecen inalteradas las situaciones jurídicas producidas, e integralmente configuradas, durante el término de la ley derogada.

La vigente Constitución italiana de 1947 prevé en su Art. 75 un referéndum abrogativo o derogatorio contra las leyes —sin precisar sus efectos temporales—, sustancialmente idénticos al de la Carta uruguaya. Sobre el punto, afirma el célebre constitucionalista milanés Paolo Biscaretti di Ruffia: *La abrogación actuada con el referéndum consigue efectos totalmente semejantes a la efectuada con otra ley y,* ***por esto,*** *tales efectos correrán sólo* ***ex nunc, sin retroactividad alguna,*** *como, en cambio, sucedería si el referéndum abrogativo asumiese la naturaleza de una auténtica anulación de la norma vigente.*

Va insita, pues, en la enseñanza de Bisccaretti, la afirmación obvia de que la derogació nde una ley por otra ley no tiene efecto retroactivo

Refutemos, por último, lo de nuestra sociedad doctrinaria en cuanto a que el Art. 10 de la Carta veda la retroactividad de las leyes. El Art. 19 de la Constitución argentina tiene idéntico tenor. Ello explica que Justino Aréchaga haya expresado:

La jurisprudencia y la doctrina argentinas... han entendido que el principio de que nadie puede ser privado de lo que la ley no prohíbe, impide la sanción de leyes retroactivas cuando ellas afecten derechos adquiridos. Es necesario pensar en esta disposición cuando se trate de determinar cuáles son, ***en materia civil, las doctrinas respecto a retroactividad de la ley conciliables con nuestro sistema jurídico.***

(La Constitución Nacional, T.II, p. 34).

Y es por la misma razón —la norma igual a nuestro Art. 10— que el gran tributarista *yugoargentino* Dino Jarach ha sostenido siempre la inconstitucionalidad de las leyes tributarias retroactivas, en el vecino país (Véase, en *X Jornadas Luso-Hispano-Americanas de Estudios Tributarios, Memoria,* Vol. I, p.p. 139-145).

Gros Espiell, (*op. cit.*, en *El Día*), afirma: *Las situaciones configuradas como consecuencia de la aplicación de la ley (derogada), ya consolidadas jurídicamente, no se ven alteradas por la derogación de la norma legislativa. Lo contrario significaría dar efecto retroactivo a un acto derogatorio,* ***en contra de los principios generales de nuestro derecho público,*** *y afectar derechos adquiridos al amparo de una ley, como consecuencia de su aplicación en el lapso que estaba vigente,* ***con lo que se violaría el Art. 10 de la Constitución,*** *fundamento, según mi criterio de la intangibilidad de los derechos adquiridos legítimos en el derecho uruguayo.*

Con referencia a la inconstitucionalidad de la ley penal retroactiva, escribía Alberto Ramón Real: *Si nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohíbe, (Art. 10), no es posible que mediante decisiones del poder público, posteriores a ciertos hechos de conducta humana, se conviertan en ilícitos y punibles esos hechos, que eran lícitos en el momento de su realización. Sería hacer, indirectamente, lo que la Constitución prohíbe que se haga directamente.* Es lo que nosotros afirmamos, pero con carácter general, porque el precepto constitucional no distingue.

Por eso mismo, agregaba Real: *Mucho habría que decir también sobre el principio de irretroactividad de las leyes civiles, que es un lugar común en nuestro medio considerar de rango meramente legislativo y, por ende, modificable por leyes. No creemos que la ley tenga absoluta discrecionalidad, fuera de la materia penal (Los Principios Generales de Derecho, p. 54).* Esta es la verdadera opinión de Real sobre el Art. 10 de la Cai no la que citó, trunca, el Dr. Ramírez.

Y la opinión irrelevante del decimonónico civilista francés Laurent, oponemos la de su compatriota Georges Ripert, quien en 1954 opinó: *El principio de no retroactividad deriva de la naturaleza misma de la ley. Se tiene la costumbre de decir que tal principio no puede limitar el poder Legislativo, porque no tiene valor constitucional.*

Esto deriva simplemente de que no existe recurso posible contra la Ley, o de que la retroactividad no siempre es perjudicial, *(Les Forces Créatices du Droit p. 322).*

Se nos concluye el espacio, junto a la paciencia de los lectores. Sin más transcripciones, por ello, informamos que también opinan que las leyes retroactivas colinden directa o indirectamente con el Art. 10, el administrativista C. Levrero Bocage en su sobresaliente estudio *Los Fundamentos del*

Principio de no Retroactividad de los Actos Administrativos (Cuaderno N° 22 de la Facultad de Derecho, p.p. 280-281), y el tributarista José Luis Shaw, *(Memoria* cit. Vol. I, pp. 369-377).

Finalizamos. La derogación de una ley —por otra ley o por un referéndum— no tiene efecto retroactivo porque la retroactividad arrasa la seguridad jurídica que según Radbruch *(Filosofía del Derecho,* p.96), *es un elemento esencial del Derecho, de validez universal y absoluta, que está por encima de la oposición de las concepciones en torno al Derecho y al Estado y por encima de la lucha de partidos.* Y ello es así, para este célebre autor, porque ***...es más importante la existencia de un orden jurídico que su justicia y finalidad;*** *estas últimas son las grandes tareas secundarias del Derecho;* ***la primera*** *, consentida igualmente por todos,* ***es la seguridad, es decir el Orden, la paz.***

El País, 12 de febrero de 1989

E. Opinión del Dr. Julio César Espinola

ANALISIS SOBRE EL REFERENDUM Y SU ALCANCE

I. NATURALEZA JURIDICA Y EFECTOS

1. El referéndum, como hipótesis de ejercicio directo de la Soberanía por el Cuerpo Electoral, ha sido definido por la Constitución como *recurso contra las leyes* (art. 79, Inc. 2º). En consecuencia, su alcance y efectos no pueden ser otros que los de una ley derogatoria de la norma recurrida, en caso de que los votantes logren la pertinente mayoría de sufragios.

Si se tratase, en cambio, de iniciativa directa (articulada o no), las consecuencias, en el supuesto de su aprobación, podrían desembocar en la sanción de un nuevo precepto legal.

2. El referéndum en trámite no se formalizó como iniciativa de legislación directa, sino como recurso instaurado contra la Ley 15.848. Sus efectos, por lo tanto, sólo alcanzan a la

disyuntiva que enfrentará el Cuerpo Electoral el próximo 16 de abril: derogar o ratificar la Ley 15.848. Y nada más.

Referéndum proviene del latín *referre*, que entre otras acepciones significa *derogar* (Valbuena: Diccionario Latino Español: París 1889: voces, refero, referre. En el mismo sentido: Aschl: Diccionario de Derecho Político y Constitucional; Re-gensburg, 1980; voz: Referéndum. Con este alcance, el instituto del referéndum se aplica en Suiza pacíficamente desde la Cons-titución de 1874 (Giacometti: Das Staatsrecht del Schewize-rischen Kantone; Zúrich, 1941; págs. 420 y sigs.; Fleiner-Gia-cometti; Schweizerisches Bundesstaatsrecht; Zúrich, 1949; Parágrafos 68-70).

3. *Las leyes, —según el art. 9°, inc. 1°, de nuestro Código Civil—, no pueden ser derogadas sino por otras leyes,* y en esa derogación, expresa o tácita, total o parcial, se agota la competencia del legislador en lo que dice relación con sus poderes frente a una norma de igual naturaleza (Cod. Cit. Art. 10). En cuanto a la anulación de las leyes se refiere, cabe señalar que la Constitución atribuye dicha competencia anulatoria —de modo privativo,— al órgano jurisdiccional (Suprema Corte de Justicia), por vía de acción o de excepción de inconstitucionalidad (Arts. 256 a 260). El fundamento del constituyente es obvio: la declaración de invalidez de la ley por vicios de fondo o de forma (es decir, por infracción a las normas y principios constitucionales), supone de necesidad un juicio sobre la validez o invalidez del comportamiento del legislador; y ese juicio, como es lógico, dada su naturaleza, lo comete la Constitución al órgano jurisdiccional y no al legislativo. El punto es claro y no requiere ulterior fundamentación.

También puede el legislador suspender la aplicación de la ley; pero sólo con carácter temporal. La suspensión *sine die* es inadmisible, porque supondría liza y llanamente el desconocimiento de la competencia originaria y privativa de la Suprema Corte de Justicia en esta materia.

4. En el caso concreto que nos ocupa es jurídicamente imposible la pretensión anulatoria. La Suprema Corte de Justicia en efecto, desestimó la pretensión de inconstitucionalidad de la ley en proceso de referéndum por sentencia Nº 184, de 2 de Mayo de 1988. Sobre el punto, entonces, existe cosa juzgada, y la regla *ne bis in idem*, de validez universal, impide cualquier nuevo pronunciamiento sobre la cuestión. Así, pues, convalidada la ley por el único órgano competente que hubiere podido anularla, el pronunciamiento plebiscitario sólo tendrá el alcance mencionado más arriba: derogar la ley o ratificarla. De nulidad del texto no puede ya hacerse cuestión, por la cosa juzgada que no lo consiente.

II. EL PROBLEMA DE LA RETROACTIVIDAD DE LA LEY

1. Es pacífico en doctrina y legislación que las leyes penales, en la medida en que crean nuevos delitos o agravan la pena de los ya existentes, no tienen efecto retroactivo. Así ocurre, por ejemplo, con la Constitución de los Estados Unidos de América, cuyo artículo 1º (de la Sec. 9) establece que el *Poder Legislativo no podrá dictar leyes* ***ex post facto;*** y el inc. 3º de la misma Sección reza: *no se aprobará ningún* ***bill de attainder*** *o ley* ***ex post Facto.*** La primera de dichas normas recoge el principio *Tempus regit actum* (que luego se analizará), y, con ello, el de la irretroactividad en general; la segunda, a su vez, viene a establecer específicamente la irretroactividad en materia penal.

En Alemania Federal, la Ley Fundamental [1] dispone que *un acto sólo podrá ser penado si el delito estuviere establecido por ley antes de su comisión* (Art. 103, inc. 2º).

---

1. La *Grundnorm* no es precisamente una Constitución (Verfassung), sino el conjunto de los principios fundamentales de la organización social y política del Estado.

2. En mi opinión, el principio de la irretroactividad de las leyes penales se infiere directamente del Art. 330 de la Constitución. Allí se establece, en efecto, que el que *atentare... contra la presente Constitución después de sancionada y publicada... será castigado*, etc. De modo implícito pero no menos claro, la Carta recoge el principio universal de *nullum crimen, nulla pena sine previa lege penale*. Así, pues, para que el delito se configure, es indispensable la existencia previa de la norma penal. No puede admitirse que el Constituyente haya incurrido en indisculpable tautología, afirmando enfáticamente que las leyes sólo son aplicables después de sancionadas, promulgadas y publicadas. Por lo tanto, el verdadero sentido de la disposición no puede ser otro que la sanción del principio universal de la irretroactividad de la ley penal: no existe transgresión punible sin previa ley que así lo establezca. Y tal es el contenido y el alcance del Art. 330 de la Constitución: el delito que allí se tipifica no podrá configurarse sino ***después*** de sancionada la norma: y en ningún caso, por lo tanto, la pena allí prevista podrá aplicarse a hechos cometidos ***antes*** de su vigencia. El Art. 330 de la Constitución, por lo tanto, establece la irretroactividad de la ley penal y supone, al mismo tiempo, el reconocimiento del principio *tempus regit actum* en cuanto a la validez y estabilidad de todo acto jurídico cumplido y perfeccionado conforme a las normas vigentes al tiempo de su perfeccionamiento [2].

3. El Art. 10, inc. 2°, de la Constitución, consagra igualmente el mencionado principio (*tempus regit actum).*

El texto, en efecto, rectamente entendido, significa que el mandato o la privación a que alude, se entienden referidos pura y exclusivamente a las normas en vigencia dentro del espacio temporal en que ocurrieron los hechos respectivos. Y esto es, lisa y llanamente, la cabal y expresa aplicación del recordado adagio,

---

2. Planiol: *Traite Eléméntaire de Droit Civil;* París, 1925, vol. 1º Nº 244. A. Von Tuhur: Parte General del Derecho Civil Alemán; Vol. 1; pág. 31. Demburg: Preusissisches Privatrecht; Halle, 1884; pág. 31, nota 2.

cuyo fundamento racional es tan simple como evidente: el orden jurídico que establece mandatos o privaciones (siempre ateniéndonos al tenor del texto) no puede estar integrado por normas inexistentes al tiempo de los hechos típicos respectivos. En consecuencia, toda ley posterior a ese marco temporal es inaplicable retroactivamente a las relaciones jurídicas desarrolladas por entonces, siempre que las mismas hayan llegado a su perfeccionamiento o agotamiento, o se trate de un derecho subjetivo plenamente adquirido aunque en vías de desarrollo. En este aspecto, pues, la norma del Art. 10 debe coordinarse con la noción de derechos adquiridos para lograr la plenitud de su inteligencia y correcta aplicación. [3]

4. Con respecto al tópico de la ineficacia de la ley para regular hechos ya cumplidos o agotados antes de su vigencia, creo de interés añadir algunas consideraciones de otra índole que las expuestas hasta ahora.

Así, se ha sostenido, y con acierto, que las relaciones jurídicas, una vez que ingresan a la categoría de hechos consumados, pierden su condición jurídica y se convierten en historia (Husserl: *Derecho y tiempo;* citado por Larenz en su *Metodología de la Ciencia del Derecho.*[4] En ese entendido, escapan a los poderes del hombre (y del legislador, desde luego) ya que las leyes —obviamente,— no pueden derogar, modificar o suprimir hechos históricos.

5.Cabe añadir, todavía, que si se admite la retroactividad de la ley penal correspondería extender la prohibición, por analogía, a toda otra materia, ya que, donde existe la misma razón, debe aplicarse la misma disposición (Cód. Civil, Art. 16, donde se recoge el principio interpretativo *ubi eadem legis ratio,*

---

3. Zanobini: *Diritto Amministrativo;* Milano, 1947; Vol. 1, Nº 7, págs. 79 a 80.

4. Larenz: *Methodenlehre,* etc.; Berlín, 1979; págs. 124 a 125.

ibi eadem dispositio). La extensión del precepto del Art. 330 de la Carta sería inobjetable, tanto más, cuanto que en su Art. 10, inc. 2º, no se refiere únicamente a la materia penal, sino que aplica el adagio *tempus, regit actum,* a toda situación, cualquiera sea su naturaleza jurídica. Además, la no extensión de la irretroactividad en materia penal a otros ámbitos, —en casos análogos—, vendría a configurar una manifiesta infracción al principio cardinal de igualdad de todos ante la ley (Const. Art. 8º).

6. Por último, queda por dilucidar un punto de importancia capital: el de saber si el legislador tiene competencia para suprimir o menoscabar un derecho legítimo adquirido mediante el ejercicio de alguna de las libertades individuales que otorga y tutela el Art. 7º de la Constitución.

7. El Art. 85 de la Constitución atribuye al Poder Legislativo las competencias que allí se describen en los numerales 1º a 20. Entre ellas, y con carácter general (las demás son especiales) dispone el numeral 3º: A la Asamblea General... compete: expedir leyes relativas... a la *Protección de todos los derechos individuales,* etc. Esta norma, en primer lugar, significa que el constituyente no otorgó al legislador competencia para introducir la inseguridad jurídica y el consiguiente caos en la vida económica y social del Estado, atribuyéndole el derecho de legislar con efecto retroactivo, para anular y suprimir derechos adquiridos, entendiéndose por tales los que se obtuvieron legítimamente, bajo el imperio de la Constitución y las leyes vigentes al tiempo del perfeccionamiento del derecho de que se trata.

Si no fuera así, tendríamos que arribar, —forzosamente— a esta conclusión: A) no es lícito dictar leyes penales con efectos retroactivos, porque nadie puede ser castigado por delito sin ley previa que así lo establezca; B) todo habitante del país puede ser castigado con la pérdida de derechos legítimamente adquiridos, siempre que el legislador dicte una ley con el pertinente efecto retroactivo.

Así, pues, para castigar los delitos, ley previa; y para despojar a un habitante del país de un derecho legítimamente obtenido, bastará con una ley posterior que así lo disponga.

Es tan evidente lo absurdo de esta situación, que no vale la pena detenerse a examinarla más a fondo, pero de todos modos, conviene observar que la norma limitativa del Art. 85, Nº 3, de la Constitución, armoniza sin esfuerzo alguno con el principio del Art. 10 de la Carta, en el sentido de que los derechos que se adquirieron legítimamente conforme a las normas vigentes al tiempo de su perfeccionamiento, no pueden ser desconocidos por una ley retroactiva, por la simple razón, de que, en tal caso, la ley sería inconstitucional, pues, en lugar de proteger el derecho individual en cuestión (como lo manda el texto) vendría lisa y llanamente a suprimirlo, con infracción del precepto que limita la competencia del legislador acerca de ese punto.

8. Fundada así la tesis, sólo resta aplicar sus conclusiones a la hipótesis que ocupa actualmente a la opinión pública. En síntesis, son las siguientes: 1º) el referéndum contra la Ley 15.848 corresponde al tipo de referéndum-recurso: el Art. 79, inc. 2º de la Constitución establece, en efecto, que *el veinticinco por ciento del total de inscriptos habilitados para votar, podrán interponer... el recurso de referéndum contra las leyes, etc.* En el mismo sentido, Art. 304, inc. 1º de la Carta.

2º) El alcance del mencionado recurso; de resultar triunfante, no puede ser otro que el de derogar la ley, sin ninguna otra consecuencia. Las leyes, en efecto, se derogan por otras leyes (Cód. Civil, Art. 9); y, por otra parte, las leyes derogatorias o no, *no tienen efecto retroactivo*. (Cód. Cit. Art. 7). En todo caso, de admitirse la tesis de la competencia legislativa para dictar leyes retroactivas en caso de derechos adquiridos, sería indispensable que la nueva norma estableciese expresamente la retroactividad o que ella resultase implícita de la letra misma de la ley. Nada de eso ocurre en la especie, ni podría darse tampoco, porque no

existe proyecto de ley modificativo o sustitutivo de la impugnada. (Para obtener ese resultado debió escogerse, de entre los dos métodos constitucionales de función legislativa directa cometida al Cuerpo Electoral, —Constitución, Art. 82, inc. 2º— el derecho de iniciativa, que pudo revestir la forma de un proyecto de ley articulado.)

En suma, el legislador directo (Cuerpo Electoral) pretende la derogación de una ley. Si lo consigue, el resultado no puede ser otro que el establecido por el Art. 9 del Código Civil.

3º) En nuestro ordenamiento jurídico la ley no puede ser anulada por otra ley, ya se trate de una norma sancionada por el Poder Legislativo, ya como consecuencia de un acto de legislación directa por el Cuerpo Electoral.

Ello es así, porque la competencia anulatoria de leyes ha sido cometida por la Constitución al órgano jurisdiccional, con carácter originario y exclusivo (Constitución, Art. 256, 257-260).

Sólo la Suprema Corte de Justicia, en efecto, puede declarar la inconstitucionalidad de las leyes por razón de forma o de contenido; y la sentencia que declare la inconstitucionalidad conlleva, como resultado lógico, la anulación de la ley con efecto retroactivo.

Como se ve, esa competencia anulatoria posee un titular originario y exclusivo. Y ese titular no es precisamente el legislador. Todo, por mandato constitucional. En definitiva, entonces, el Legislador deroga, modifica y suspende; pero **no anula;** el Juez no deroga, ni modifica, ni suspende, **pero anula.** ¿Y si el Legislador suspende con efecto retroactivo? Es imposible: no existe poder humano capaz de suspender lo que ya ocurrió; ¿Y si suspende *sine die?* Sería un modo oblicuo, —y poco recomendable—, de sustraer el conocimiento del asunto

al órgano jurisdiccional cuya es la competencia originaria y exclusiva.

4º) Debe tenerse siempre presente, al coordinar las argumentaciones precedentes, que el Cuerpo Electoral, cuando acciona los mecanismos del referéndum o de la iniciativa, se encuentra tan subordinado a la Constitución y a la Ley, como uno cualquiera de los Poderes Representativos, y, por lo tanto, sujeto a las mismas limitaciones normativas.

El País, 2 de abril de 1989

F. Opinión del Dr. Miguel Semino

Entre los numerosos artículos publicados por el Dr. Miguel A. Semino sobre este tema se han seleccionado los siguientes:

EL REFERENDUM CONTRA LA LEY Nº 15.848

El tema implica resolver tres problemas cuyo planteo formularemos de inmediato:

A) El primer problema es el de determinar si el referéndum tiene naturaleza constitutiva (sancionatoria) o derogatoria sobre la ley. Dicho de otra manera: si la ley requiere para su vigencia ser aprobada no solamente por el Poder Legislativo sino también por el Cuerpo Electoral mediante el referéndum o si éste es un simple recurso para oponerse a una ley ya vigente.

B) El segundo problema es el de determinar si los eventuales efectos derogatorios del referéndum se proyectan hacia el futuro (derogación típica) o hacia el pasado (anulación).

C) El tercer problema es el de los efectos de la derogación sobre la ley Nº 15.848 (fundamentalmente, su artículo 1º).

—0—

A) 1: Un primer argumento, principalmente de texto, nos inclina a sostener que en Uruguay el referéndum carece de naturaleza constitutiva sobre la ley: es un simple recurso contra ella. Recurrimos primeramente al examen del tenor literal de la Constitución porque el respeto de éste se impone al intérprete con una fuerza imperativa que no posee el de la ley ordinaria (criterio interpretativo de Justino Jiménez de Aréchaga).

El texto (Art. 79 de la Constitución) nos dice que el referéndum es un "recurso" que se interpone "contra las leyes dentro del año de su promulgación". Similar giro se utiliza al disciplinar el referéndum en materia departamental (Art. 304).

Como "recurso", es un medio natural de impugnación de algo que ya estaba en vigencia o ya existía de por sí: la ley debidamente promulgada.

En el mismo inciso del artículo 79 se hace referencia a otras leyes; las que establecen tributos y aquellas cuya iniciativa es privativa del Poder Ejecutivo; estas normas no admiten ser sometidas a referéndum y sin embargo no puede dudarse de su perfecta vigencia.

2. El sistema de gobierno de nuestro país es del tipo "representativo" con el aditamiento de ciertos institutos propios del gobierno "directo", que se constitucionalizaron en 1934 y 1967 (segundo argumento).

En Uruguay el pueblo no ejerce —en principio— la función legislativa. Las leyes adquieren total vigencia y comienzan a producir efectos no bien son aprobadas siguiendo el

ritual establecido en la Sección VII de la Constitución. Solamente en el caso especialísimo del Art. 331 (reforma de la Constitución) la norma jurídica requiere la aprobación —necesariamente previa— del Cuerpo Electoral para adquirir vigencia.

3. Muy diferente es el sistema suizo al que es menester referirse por ser la Confederación Helvética el país en donde los institutos del gobierno directo han tenido un mayor desarrollo.

En Suiza la función legislativa es compartida entre el Parlamento y el pueblo (Cuerpo Electoral). Ninguna ley federal aprobada por el Poder Legislativo adquiere vigencia y produce efectos jurídicos si no ha recibido, también, el "flat" del Cuerpo Electoral (nótese la profunda diferencia con el sistema uruguayo).

Esta aprobación puede darse de dos maneras; una expresa y la otra tácita, según se desprende del artículo 89 de la Constitución, que citamos en su versión francesa: *Les lois féderales sont soumises a l'adoption et au rejet du peuple, si la demande en est falte par 30.000 citoyens actifs ou par huit cantons.* El plazo para solicitar el referéndum es de 90 días a partir de la aprobación del proyecto por el Parlamento.

Tendremos aprobación expresa cuando se convoca a referéndum y el pueblo así lo decide. Tendremos aprobación tácita cuando vence el plazo establecido sin que los interesados (ciudadanos o cantones) soliciten la celebración de la consulta popular.

4. A esta altura conviene insistir —por lo que se dirá después— en un concepto básico: el referéndum uruguayo es un recurso contra leyes plenamente vigentes mientras que el suizo es un método de gobierno directo por el cual el pueblo resuelve si otorga o no vigencia a un proyecto aprobado por el Parlamento.

B) 1. Parece evidente que los efectos de la derogación de la ley no pueden ser los mismos en los dos ejemplos de sistemas constitucionales que hemos examinado.

En el caso suizo, una ley federal precisó claramente el alcance de la decisión mayoritraria en el referéndum. Transcribimos en francés para no traicionar el sentido de la norma: *Si la majorité des votants a rejeté la lol ou l'arreté qui leur a été soumis, cette loi ou cet arreté sera consideré comme nul et non avenu.* Es decir, que la ley se estima inexistente, nula, no nacida.

Y es natural y conforme a derecho que así sea porque —no lo olvidemos— esa "ley" era un mero proyecto aprobado por el Parlamento que requería, indefectiblemente, la aprobación popular para adquirir plena vigencia. Si aquélla no era otorgada el proyecto quedaba en eso: no nacía a la vida jurídica y no producía ningún efecto.

En el caso uruguayo nos encontramos con una ley plenamente vigente que está produciendo efectos desde el momento en que el Poder Ejecutivo le puso el "cúmplase" (Art. 15, ley 15.848).

Que la ley produce efectos es una verdad de evidencia pero, sin perjuicio de que sea así, podemos invocar los artículos que sobre el referéndum lucen en la Ley Orgánica Municipal (N° 9515; Arts. 75 y concordantes) a la que se suele recurrir como sucedáneo analógico. Allí se dice que se suspenden los efectos del acto desde el momento en que el intendente reciba determinada declaración. Se suspende lo que tiene vigencia, lo que existe, lo que se aplica a la realidad táctica.

2. Nos parece absolutamente indiscutible —por las razones que desarrollaremos a continuación— que el eventual efecto derogatorio del referéndum se proyecta únicamente hacia el futuro, por lo que las situaciones jurídicas creadas

durante el período de vigencia de la ley quedan totalmente consolidadas.

Con su autoridad característica enseña Supervielle: *El principio general que domina esta materia puede sintetizarse en la siguiente forma: la derogación supone la extinción, con efectos de futuro, de la vigencia de una ley.*

Esta posición es la única respetuosa de los legítimos derechos que se adquirieron durante la vigencia de la ley derogada. Imaginemos algunos ejemplos para ilustrar la tesis que defendemos.

La ley derogada estableció una nueva causal de divorcio. A su amparo hubo gente que disolvió su vínculo conyugal y contrajo nuevo matrimonio, del que nacieron hijos. Efectuado el referéndum ¿los nuevamente casados se convierten en bígamos?, ¿sus hijos pierden la condición de legítimos?, ¿el matrimonio disuelto recobra validez?, ¿qué pasa con los actos de disposición celebrados por los nuevos cónyuges? Las interrogantes podrían continuar...

La ley derogada estableció una nueva causal de reconocimiento de hijos naturales. Efectuado el referéndum, ¿éstos retornan a su condición anterior? Lo mismo podríamos decir de una nueva causal de desalojo: ¿el propietario que ocupa el inmueble tiene que volver a mudarse para ponerlo de nuevo en manos del arrendatario?

Todos estos absurdos e injustos resultados se producirían si se aceptase el criterio de que la derogación operada por el referéndum tiene efecto retroactivo, hacia el pasado.

3. El principio de irretroactividad de las leyes —tanto civiles como penales— que Real estima de recibo entre los principios generales que informan nuestro derecho constitucional respalda, también, la solución que postulamos.

Coadyuvan, a su vez, los principios de respeto por los derechos adquiridos y de amparo a la seguridad y certeza jurídicas. La libertad individual y el comercio jurídico no podrían desenvolverse normalmente si pesase sobre ellos la espada de Damocles de las derogaciones retroactivas (verdaderas anulaciones).

Téngase presente —porque el antecedente es muy sugestivo— que cuando en nuestro país se dictó una ley con la finalidad de anular ciertos actos legislativos (ley Nº 15.738) el legislador fue plenamente consciente de las dificultades doctrinarias y fácticas que debía superar y lo hizo a título absolutamente excepcional, explicando —lo que no es común ni de buena técnica legislativa— las razones que lo impulsaban a actuar de tal suerte y, en definitiva, como medio de pronunciar una condena moral, a la vez que jurídica, de los actos más reprobables del régimen de facto en materia de legislación.

4. A mayor abundamiento, es del caso señalar la solución que ofrece nuestro derecho cuando se plantea la incompatibilidad entre la ley y la Constitución (obviamente, por razones de legalidad).

El fallo de la Suprema Corte declara la inaplicabilidad de la ley inconstitucional al caso concreto, sin derogarla, ni tampoco anularla (Art. 259).

Véase que ni aún ante una circunstancia tan grave como la inconstitucionalidad de la ley ésta es extirpada del mundo jurídico. No es lógico, entonces, que cuando se pretende impugnar una ley por razones de mérito (oportunidad o conveniencia) la conclusión sea la derogación con efecto retroactivo (anulación).

5. Reiteramos, entonces, que un resultado afirmativo del referéndum no puede tener otra consecuencia que la derogación

de la ley Nº 15.848. Sin embargo, se ha sostenido —y parece ser la posición oficial de los que propugnan el referéndum— que no se trata de una derogación sino de una "revocación", realizada por el Cuerpo Electoral, de la ley aprobada por el Poder Legislativo. Dicha revocación provocaría la anulación de la ley, que debería considerarse como si nunca hubiera existido. Los argumentos que se han publicado para sostener semejante tesis no nos parecen convincentes ni de recibo.

a) Utilizan la palabra "recurso" en un sentido estrictamente procesal que no surge del texto ni de los antecedentes de la Carta. Esta, por su parte, habla de "referéndum" y de "plebiscito" en una forma muy distinta de lo que enseña la doctrina publicista, la que, a su vez, discrepa bastante entre sí. El llamado "recurso" de referéndum no es otra cosa que un medio, un instrumento, para lograr determinado fin: en el caso ocurrente, la derogación de una ley.

b) Se ha dicho que "el efecto de los recursos, siempre, trátese del acto que sea, es el efecto de borrar el acto jurídico recurrido, como si no hubiera existido. Por lo cual, si el recurso de referéndum presentado resulta triunfante es como si la ley de caducidad nunca hubiera existido".

Pues bien, las cosas no son para nada así. Solamente los recursos de revocación por ilegalidad tienen, generalmente, efecto retroactivo y, aún así cuando el acto ilegal crea derechos en favor de particulares, la Administración sólo podría revocar durante el plazo para deducir el recurso contencioso de anulación (criterio de la jurisprudencia francesa que se trae a colación para resaltar lo delicado del tema).

Cuando se revoca por razones de oportunidad o conveniencia (mérito) los efectos del acto revocatorio se proyectan únicamente hacia el futuro.

En el caso del referéndum contra la Ley Nº 15.848 es además, totalmente imposible saber cuál es el criterio que mueve al firmante —y eventual votante— de la convocatoria: ¿quiere derogar por razones de legalidad o de mérito?

c) Se ha dicho también: "La Constitución habla de un recurso de referéndum contra las leyes y da plazo de un año para presentarlo, lo que quiere decir que en ese plazo las leyes no exceptuadas no son definitivas". Agregamos nosotros —para dar una visión completa del problema— que durante ese plazo se producen innumerables efectos jurídicos. ¿Una decisión del Cuerpo Electoral puede desconocerlos? De ninguna manera.

Aún cuando el Cuerpo Electoral ejerza la función constituyente (Art. 331) no puede apartarse de las reglas y modos que establece la propia Constitución. Sostener, como se ha hecho, que en el Cuerpo Electoral "está ubicado el poder supremo dentro del Estado" al ejercer directamente la soberanía de la Nación, sin precisar claramente que dicho poder debe ser ejercido según lo establece la misma Constitución, es acercarse peligrosamente —aunque no se haya querido hacerlo— al pensamiento de Gabriel Terra, preparando el terreno para el golpe de Estado del 31 de marzo.

La Constitución consagra las garantías y derechos inherentes a la personalidad humana o derivados de la forma republicana de gobierno así como los principios generales de derecho (Arts. 72 y 332). Entre ellos, el de no retroactividad de las leyes, el del respeto a los derechos adquiridos y el de aplicación de la ley penal más benigna (véase C). El Cuerpo Electoral —aún "revocando"— no puede desconocer disposiciones y principios emanados del propio texto constitucional, creando un caos jurídico y fomentando un semillero de pleitos.

C) 1. Hemos sostenido —lo seguimos haciendo— que la ley Nº 15.848, en realidad y por encima de su particular redacción (fruto de una intención política) otorgó una amnistía. En vez de hacerlo derechamente, exoneró de responsabilidad

penal a los autores de determinados delitos cuando reconoció que había caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado. La amnistía extingue los efectos penales del delito y, entre ellos, la pretensión penal (el efecto es exactamente el mismo).

El problema específico a resolver debe plantearse de la siguiente manera: las personas cuya responsabilidad penal quedó extinguida por la Ley de Caducidad, ¿pueden volver a ser responsabilizados si el referendo deroga dicha ley?

2. La respuesta ha de ser categóricamente negativa por lo que expondremos de inmediato y lo que antes hemos dicho.

a) La amnistía (o la exoneración de responsabilidad penal) son hechos del pasado que agotaron sus efectos en forma instantánea desde el mismo momento en que la Ley Nº 15.848 entró en vigencia.

b) Las leyes no tienen efecto retroactivo. Real estima que este principio, recogido por el Código Civil, tiene jerarquía constitucional. Con mayor razón, si se trata de una norma que regula responsabilidades de orden penal para las que rige el principio de la aplicación de la ley más benigna.

c) La derogación —mediante el referendo— de una ley que ya agotó sus efectos (exoneración de responsabilidad penal) no hace revivir las situaciones jurídicas subjetivas existentes con anterioridad a la norma derogada. Expresado de otra manera: la pretensión punitiva no renace porque se haya derogado la ley que la hizo caducar.

3. En definitiva, aún cuando en el referendo triunfase la posición derogatoria no se lograría la finalidad buscada por sus propulsores, porque las razones de estricto derecho que hemos desarrollado *ut supra* así lo determinan.

Referéndum
DEROGACION Y NO ANULACION

El Dr. Horacio Casinelli Muñoz dedica a rebatir nuestras afirmaciones sobre el efecto derogatorio y no anulatorio del referéndum cuatro páginas de erudita y densa prosa jurídica, en el último número de *Cuadernos Marcha.* Confesamos que al leerlas nos asaltó una duda: ¿se trata del Dr. Cassinelli Muñoz, profesor de Derecho Constitucional?

Nos formulamos la pregunta porque el distinguido jurista incursiona ampliamente en el Derecho Procesal, en el Derecho Administrativo e invoca conceptos de la Filosofía del Derecho. Respecto al Derecho Constitucional, que algo tiene que ver con el referéndum, muy pocas referencias se encuentran en el trabajo, lo que no deja de ser curioso. Salvo que el Dr. Cassinelli se haya dado cuenta que en este ámbito del Derecho tenía perdido el partido, y por tanto, buscó jugarlo en una cancha diferente...

—0—

Entre los argumentos —pocos— de cuño constitucional, el Dr. Cassinelli dice: *La solución uruguaya en materia de*

referéndum contra actos legislativos está en un punto intermedio entre el ejemplo suizo y el italiano. Pero mucho más cerca del ejemplo suizo, lo que se explica históricamente dada la raíz batllista de nuestro instituto y la circunstancia de que la Constitución republicana de Italia no pudo ser conocida por don José Batlle y Ordóñez.

Se equivoca el Dr. Cassinelli como lo demostraremos de inmediato.

a) La idea de establecer el "plebiscito" es, entre nosotros, de abolengo batllista, pero ello no quiere decir que las soluciones suizas sean aplicables a nuestro derecho (sobre este punto nos hemos extendido en anteriores artículos y no volveremos, por el momento).

b) Batlle se inspiró en el sistema colegiado suizo para suprimir la Presidencia pero elaboró un proyecto constitucional que —salvo la integración pluripersonal del Poder Ejecutivo— nada tenía que ver con el régimen de gobierno suizo de asamblea). Esto, nadie lo discute.

c) El proyecto batllista de plebiscito —después llamado "referéndum"— no dice absolutamente nada sobre los efectos jurídicos de aquél: si deroga o anula. Habla solamente de suspensión hasta que se produzca la consulta comicial.

d) Si bien Batlle no conoció la Constitución italiana de 1948, no sucede lo mismo con el Dr. Alberto Pérez Pérez (distinguido jurista y miembro de la Comisión Nacional pro-referéndum) que, en su volumen sobre *Referéndum y Democracia Directa* (págs. 9-10) dice —al referirse a los asesoramientos recibidos para elaborar el proyecto colorado de reforma constitucional de 1966— *...tuvimos especialmente en cuenta a los textos democráticos más modernos y técnicamente recomendables, y en particular a la Constitución de la República Italiana, entrada en vigor el 1º de enero de 1948.*

Y más adelante expresa: *A diferencia del Art. 75 de la Constitución italiana, que organiza un referéndum abrogativo, que sólo lleva a derogar la ley impugnada, con efecto hacia el futuro, la Constitución uruguaya...*

e) Sin duda el ejemplo italiano es bien conocido por los propulsores del referéndum y es por ello muy curioso que después de haber expresado el Dr. Pérez Pérez que se habían tenido en cuenta los textos más modernos y recomendables (el italiano, "en particular") concluya sosteniendo que en materia de referéndum una solución uruguaya es distinta. Algo anda mal en ese razonamiento: ¿consultaron los mejores textos para proyectar soluciones contrarias a los mismos?

f) La referencia al libro del Dr. Pérez Pérez se hizo necesaria para demostrar que la vinculación del referéndum con el régimen suizo es meramente efectista (como se suele decir ahora) porque lo que se debe demostrar, —y no se podrá hacer— es que las consecuencias jurídicas de ambos regímenes —el uruguayo y el suizo— son iguales. En cambio, hay una evidente similitud entre nuestro referéndum y el italiano, como corresponde a países de régimen fundamentalmente representativo, lo que no es el caso de Suiza.

—0—

El Dr. Cassinelli insiste, machaconamente en que el referéndum es un "recurso" (en el sentido procesal del término) y de ahí extrae una serie de consecuencias. Pone varios ejemplos de sentencias y actos administrativos para abonar su tesis.

Nada hace pensar que la Constitución utiliza el vocablo "recurso" en el sentido que le otorgan los técnicos en Derecho Procesal. No es la nuestra una Carta que se distinga por su precisión terminológica y no es éste un buen ejemplo para sostener lo contrario.

En el artículo 82 se menciona al referéndum (olvidándose del plebiscito), sin calificarlo como "recurso". En el artículo 322, lit. c) se lo califica como "acto", junto con el plebiscito. Como puede observarse, no existe un criterio unívoco por parte del constituyente. A mayor abundamiento, los suizos —de quienes se está más cerca, según el Dr. Cassinelli— lo consideran un "derecho".

Es muy claro que la Carta no le da a la mentada palabra el sentido técnico que le atribuye el Dr. Cassinelli. Es muy claro, también, que éste se aferra e insiste con esa acepción porque es la única manera, medianamente aceptable, que tiene de sostener una tesis insostenible: la del efecto retroactivo del referéndum.

Pero, aun así, le contestaremos con sus propias palabras: *Las restricciones a la mutabilidad de los actos administrativos son muy variadas; existen actos que pueden emitirse y revocarse con el mismo grado de discrecionalidad, otros absolutamente irrevocables, y, entre ambos extremos toda una gama de matices intermedios en que hay restricciones de forma o de fondo...* (R.D.J.A., T. 55, pág. 36). Si hay actos "absolutamente irrevocables" no siempre es cierto su afirmación de que el recurso tiene el efecto de conferir a la autoridad competente para resolverlo la potestad de decidir de nuevo la cuestión con la misma gama de posibilidades que había tenido la autoridad que decidió en primera instancia.

El Dr. Cassinelli da por sentado que debe aplicarse a título analógico sin duda, la ley Nº 9515 (reglamentaria del referéndum municipal) que impone la suspensión de los efectos del acto del cual se recurre. Esta conclusión es harto discutible. No dudamos de que deba aplicarse la ley de marras al caso del referéndum nacional, pero exclusivamente para suplir las carencias de la falta de reglamentación derivada de que el legislador no ha cumplido con el mandato del constituyente (Arts. 332 y 79, Inc. 2º) que impiden el funcionamiento del instituto.

La suspensión preventiva —se ha dicho y lo compartimos— no es un elemento imprescindible para que pueda realizarse el referéndum. Este cabe perfectamente aunque aquélla no esté prevista. Por tanto, sería incorporar exigencias innecesarias para la aplicación del instituto, el pretender que éste tiene un efecto suspensivo.

Dejamos para el final el argumento más importante que tenemos para oponer a la tesis del Dr. Cassinelli. No está inspirado en el análisis microscópico de la letra del artículo constitucional ni en la doctrina procesalista más refinada.

Se inspira, en cambio, en el artículo 72 —clase de bóveda de todo el edificio constitucional— y en la arraigada convicción de que el Derecho no puede desconocer el sentido común ni el más elemental sentimiento de justicia.

Según nuestro contradictor —y quienes lo siguen en su batalla contra la lógica— el efecto del referéndum es anular la ley de pacificación nacional: ésta no habría existido nunca en lo referente a los artículos impugnados. Si esta es la teoría correcta habría que someterla al juicio de la realidad y la experiencia práctica; porque hablamos de leyes —normas que regulan la conducta humana— y no de fórmulas matemáticas.

Volvemos a un ejemplo sencillo y claro entre miles que pueden darse. Supongamos que en Uruguay no existía el divorcio y que una ley lo instaura. Como ha sucedido en otros países, miles de parejas disolverán su vínculo matrimonial y volverán a casarse con la respetable intención de rehacer sus vidas. De esa nueva unión nacerán hijos. A su vez, los nuevos cónyuges —bajo el régimen de sociedad— adquirirán diferentes bienes y venderán otros. Interin, se celebra un referéndum contra la ley de divorcio y ésta es anulada (tesis del Dr. Cassinelli).

¿Cuáles son los efectos de dicha anulación? Nada menos que éstos: el nuevo matrimonio será considerado nulo por lo cual los cónyuges volverán a estar casados con sus anteriores esposos (!); los hijos del nuevo matrimonio perderán su condición de legítimos (!) salvo que se considere aplicable el Art. 208 del Código Civil, lo que es discutible y en definitiva, conduce a un litigio; los negocios jurídicos (compras, ventas, hipotecas, etc.) celebradas bajo el régimen de sociedad conyugal provocarán acciones reivindicatorias y se transformarán en un semillero interminable de pleitos. Ojalá que algunos jueces —influidos por el macramé jurídico del Dr. Cassinelli— no terminen procesando por bigamia a quienes se casaron por segunda vez sin estar disuelto el anterior vínculo.

Nos parece obvio que consecuencias tan reñidas con el sentido común y tan perturbadoras de la paz y la tranquilidad públicas no pueden aceptarse. El referéndum no debe jugar de esa manera con los derechos legítimamente adquiridos ni con la seguridad jurídica de los habitantes del país. Estos derechos están amparados por los artículos 7 y 72 de la Constitución y ninguna interpretación "terrista" del artículo 82 puede desconocerlos.

Obsérvese que hasta en la propia Suiza, donde los efectos del referéndum son distintos porque distinto es el régimen de gobierno, se ha planteado el problema. En un libro reciente —de enero de 1987— se dice que los actos legislativos no sometidos al referéndum no son perfectos y si fueran puestos en vigencia serían radicalmente nulos. Y se agrega que habría que exceptuar los casos donde las necesidades de la seguridad y las exigencias de la buena fe incitarían al Tribunal federal a aplicar una ley aprobada al margen del derecho de referéndum (*Initrative et référendum populaires*, Etienne Grisel, pág. 237). Si esto se sostiene en Suiza ¿qué no decir en Uruguay, donde las leyes entran en vigencia sin necesidad de referéndum?

000

Conclusiones: Lo dispuesto por la ley de pacificación (Nº 15.848) es absolutamente irrevocable. Los efectos de una decisión derogatoria mediante el referéndum tienen lugar solamente para el futuro. Pregunta: ¿Por qué se recogen firmas para lograr un objetivo imposible? Dejamos a criterio del lector la respuesta...

EL REFERENDUM NO ANULA

En el Diario *La Hora* se da cuenta de un debate ocurrido entre el Dr. Alberto Pérez Pérez (ex decano de la Facultad de Derecho) y el Dr. Martín Sturla (diputado nacionalista) sobre la ley de pacificación (Nº 15.848).

Decimos "se da cuenta" por decir alguna cosa, ya que en el matutino se transcribe textualmente y en forma extensa solamente la opinión del ex decano: los lectores del diario se quedan sin saber cuáles fueron los argumentos del legislador blanco, a los que, sin embargo, se califica de frágiles, contradictorios y confusos.

Hecha esta salvedad, creemos del caso comentar algunas de las opiniones del ex decano para colaborar con una mejor ilustración de la ciudadanía en un asunto tan importante.

—0—

Dice el ex decano: "Debemos volver al fundamento y al sentido común, que quiere decir democracia y que la ciudadanía ejerza la decisión. Si vamos a una situación en la cual no solamente los legisladores pueden resolver algo, decir que es definitivo, que no se siga hablando, le estamos cortando (sic) al

pueblo la posibilidad de decidir. De la Constitución surge justamente lo contrario".

Nos permitimos sostener que las cosas no son como se plantean. Parecería que para el ex decano el hecho de que lo resuelto por el Poder Legislativo sea definitivo es contrario al sistema democrático. Habría que concluir, entonces, que solamente aquellos regímenes que establecen la democracia directa o semidirecta son democráticos. No lo sería Gran Bretaña; ni Francia; ni EEUU.; ni Argentina —entre otros— porque sus instituciones no prevén el referéndum contra las leyes ordinarias. El ex decano sabe perfectamente que lo resuelto por el Parlamento británico no admite recurso alguno ante el Cuerpo Electoral (ni siquiera cabe el recurso de inconstitucionalidad). ¿Gran Bretaña no es un país democrático?

La Constitución uruguaya no dice lo que el ex decano le atribuye. Entre nosotros, las leyes adquieren plena vigencia después de sancionadas y promulgadas de acuerdo a la Sección VII de la Carta. Algunas de esas leyes no pueden ser sometidas a referéndum (Art. 79, Inc. 2º): se le está cortando al pueblo la posibilidad de decidir —usamos la palabra del ex decano— por mandato de la propia Constitución.

De manera que la regla general que parece encontrar el ex decano en la *lex fundamentalis* está contradicha por su propio texto: solamente algunas leyes pueden ser sometidas a referéndum.

Pero, además, dichas leyes ya han entrado en vigencia y han comenzado a producir efectos. La Constitución no requiere que el Cuerpo Electoral se pronuncie para que la ley sea "ley": esto sucede en Suiza pero no en Uruguay. Aquí, el referéndum es un recurso contra una norma vigente; allá es una manera que tiene el Cuerpo Electoral de aprobar un proyecto sancionado por el Parlamento.

—0—

Seguimos transcribiendo: "Que sea el pueblo quien decida. Si solamente pudiera decidir para el futuro no sería una decisión libre del pueblo sino que estaría condicionada a que no hubiera transcurrido demasiado tiempo o se hubieran producido demasiados efectos".

El "pueblo" (obviamente, el ex decano no está hablando como jurista, que lo es muy distinguido, sino como político militante, que también lo es) no puede decidir de otra manera que respetando los límites establecidos en la Constitución (Arts. 4 y 82).

No se pueden ignorar o descartar a la ligera los efectos de las leyes —plenamente vigentes— que se han sometido al referéndum. Veamos un ejemplo que "rompe los ojos" por su claridad.

Se promulga una ley que rebaja la mayoría de edad de 21 a 18 años. Apoyándose en ella los que hasta ayer eran civilmente incapaces realizan multitud de actos jurídicos: enajenan, compran, hipotecan, arriendan, constituyen prendas, etc. A su vez, sus cocontratantes vuelven a vender, a arrendar, etc., con otras personas; así, sucesivamente. Al cabo de un año se realiza un referéndum que restablece la mayoría de edad en 21 años.

Según la tesis del exdecano la derogación tendría efectos retroactivos. Esto quiere decir que las compras, ventas, hipotecas (pueden ser millares) legítimamente celebradas serían anuladas. Juan le vendió a Pedro —que le pagó—; Pedro vendió lo comprado a Diego; éste volvió a venderle a José... Todo esto sería nulo: habría que devolver los bienes, el dinero pagado, etc. En una palabra, la derogación retroactiva instala el caos jurídico, desconoce la seguridad de las transacciones; atropella los derechos adquiridos, fomenta los pleitos, paralizando al Poder Judicial con una infinidad de demandas.

—0—

Nuestra Constitución no dispone nada semejante. Cuando el Cuerpo Electoral se pronuncia afirmativamente en el referéndum la ley impugnada queda sin efectos (es derogada) hacia el futuro. Lo que se hizo bajo la vigencia de una ley plenamente válida debe respetarse. Esta es la solución democrática, es la solución jurídica y es la solución del sentido común.

Reiterando conceptos
DEROGACION Y NO ANULACION

El Dr. Eduardo Vaz Ferreira —distinguido profesor de Derecho Civil en cuyos libros todos hemos aprendido mucho— ocupa las páginas de un semanario opositor para controvertir nuestra tesis del efecto derogatorio y no anulatorio del referéndum.

La mayoría de los argumentos que maneja el profesor Vaz Ferreira los hemos contestado en largos artículos publicados en estas páginas y no volveremos a traerlos a colación para no fatigar a los lectores.

Lamentamos no haberlo convencido y si antes no lo hicimos la experiencia enseña que va a ser difícil que lo hagamos ahora.

Sin embargo, nuestro contradictor hace especial hincapié en un punto —y en otros que le son anexos— que no fue tratado antes extensamente y es por ello que retomamos la pluma, con la intención de demostrar el error de interpretación y análisis jurídico en que incurre el ilustrado civilista.

—0—

El Dr. Vaz Ferreira critica que no hayamos advertido que la "no retroactividad" es una simple regla del Código Civil y no de la Constitución. Obviamente, si no supiéramos lo que reza el artículo 7º del mencionado código nunca hubiéramos aprobado la materia que enseña el Dr. Vaz Ferreira. Pero, sucede, que el asunto no es tan simple ni tampoco lo es como opina dicho profesor.

En primer lugar, la no retroactividad de la ley penal —salvo cuando sea más favorable al imputado— está consagrada en la Declaración de 1789, en la Declaración Universal de 1948, entre otras, y se desprende del texto del artículo 72 de la Constitución porque ésta recoge el principismo jusnaturalista del siglo XVIII.

En segundo lugar, muy autorizada doctrina —nacional y extranjera— entiende que la no retroactividad de la ley civil está también consagrada por el citado artículo 72, por el artículo 7º —que garantiza la seguridad jurídica— y por el artículo 32 que regula el derecho de propiedad.

En tal sentido se pronuncian Real ("Estado de Derecho y Humanismo Personalista", ed. 1974, págs. 48 a 52) con citas de Corwin, Ripert y Villegas Basavilbaso y, más recientemente Martins, (¿Puede la ley declarar absolutamente nulos y anular actos legislativos vigentes? En Rev. Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, T. II Nº 7, págs. 52 a 53).

Cuando nosotros sostenfamos que no se podía atacar retroactivamente derechos adquiridos estábamos muy bien acompañados aunque, lamentablemente, no por el Dr. Vaz Ferreira.

Después de haber sentado una tesis equivocada, no es de

extrañar que las consecuencias de la misma tampoco sean ajustadas a derecho.

El Dr. Vaz Ferreira califica de "absurdo" nuestro ejemplo de referéndum contra una ley que hubiera instaurado una nueva causal de divorcio y de "patéticas" las derivaciones que señalamos con relación a ulteriores matrimonios, hijos y bienes. Expresa que tenemos "muy pobre idea de las condiciones intelectuales de nuestra ciudadanía" al suponer que centenares de miles de compatriotas votarían por la anulación de una ley de divorcio, habida cuenta de la tradición divorcista uruguaya, que se remonta a principios de siglo. Para votar de esa manera —continúa el Dr. Vaz Ferreira— sería necesario que repentinamente perdieran el sentido común centenares de miles de uruguayos.

De inmediato, nuestro contradictor dice que "bastaría que perdieran el sentido común" los legisladores para que decidieran, mediante una ley, anular todos los divorcios efectuados durante los últimos ochenta años. Frente a una ley tan absurda, el electorado la anularía con un referéndum retroactivo. Pero, conforme a la interpretación que niega la retroactividad —la nuestra— tal referéndum sería "al santo botón" porque los divorcios habrían quedado definitivamente anulados desde el instante mismo de la promulgación de la ley. El pueblo se encontraría indefenso contra los absurdos o disparates sancionados por los legisladores porque el referéndum tiene un efecto simplemente derogatorio (para el futuro).

—0—

Hemos tratado de resumir de la mejor manera posible la argumentación del Dr. Vaz Ferreira, que nos resulta sorprendente, por las razones que, suscintamente, expondremos de inmediato. Pero, antes, daremos otros dos ejemplos del mismo tono

apocalíptico —permítasenos la calificación— que el distinguido civilista ha utilizado:

a) El Poder Legislativo decide anular todos los contratos de compraventa celebrados en los últimos ochenta años;

b) El Poder Legislativo decide declarar la nulidad de todos los títulos universitarios conferidos durante ese mismo período.

1) El Dr. Vaz Ferreira confunde, a todas luces, problemas políticos —de oportunidad y conveniencia— con problemas jurídicos. No se requiere perder el sentido común para oponerse a una nueva causal de divorcio. Aun el más acérrimo divorcista puede estimar que ya hay bastante o que la nueva es inconveniente por equis razones que no vamos a detallar ahora. Esa nueva causal no tiene por qué ser contraria a la Constitución: simplemente, es mirada como innecesaria o contraproducente. Si se la anula mediante el referéndum —en vez de derogarla— se producirán todos los efectos que calificamos de insensatos e injustos y que el Dr. Vaz Ferreira no niega. Se limita a criticar el ejemplo como absurdo e impropio de Uruguay pero no puede controvertir sus consecuencias jurídicas (sobre el nuevo matrimonio, los hijos y los bienes).

2) El Dr. Vaz Ferreira parece creer que el Poder Legislativo es soberano al proponer el ejemplo de las anulaciones de divorcios ya efectuados, a las que hemos agregado —por estar en el mismo orden de pensamiento— las de contratos y títulos profesionales. Y ello no es así.

El Poder Legislativo no puede hacer lo que quiere (lo que le da la real gana, sino aquello para lo cual está expresa —o implícitamente— autorizado. No hay tal soberanía parlamentaria (como en Gran Bretaña) porque a ello se oponen los artículos 4, 82 y concordantes de la Constitución.

3) La aludida anulación de divorcios —y las otras— es contraria al orden constitucional uruguayo. Viola los derechos adquiridos y desconoce los efectos de la cosa juzgada. El Poder Legislativo no está jurídicamente habilitado para aprobar leyes de ese tipo. La Suprema Corte de Justicia es el órgano competente para declarar la inconstitucionalidad de semejantes leyes en el supuesto, ahora sí, inconcebible, de que fueran sancionadas. La ciudadanía, entonces, no queda indefensa frente a los desvaríos de sus representantes.

—0—

Como vemos, el Dr. Vaz Ferreira —con toda su autoridad de civilista— no ha logrado demostrar que su interpretación de la Constitución sea la correcta. Para criticar nuestro ejemplo del divorcio —elemental, si se quiere, pero nada absurdo ni patético— tuvo que valerse de otro, totalmente imposible de acuerdo al ordenamiento jurídico nacional.

Nosotros no queremos "infundir pánico al electorado", porque, contra lo que supone el Dr. Vaz Ferreira, tenemos una idea muy alta de las condiciones intelectuales de la ciudadanía uruguaya. (El hecho de que a los tres meses de haberse iniciado una agresiva y costosa campaña propagandística para obtener firmas solamente se hayan logrado —dicen— 400.000, en un electorado de 2.100.000, lo confirma). Queremos reiterar, una vez más, que este referéndum es inútil porque carece de efecto anulatorio: vale solamente para el futuro, y toda la ciencia del Dr. Vaz Ferreira no ha podido demostrar lo contrario.

Capítulo IV

OPINIONES QUE OTORGAN AL REFERENDUM EFECTO ANULATORIO

Facultad Derecho Privado

A. ALCANCE DEL RECURSO DEL REFERENDUM SOBRE EL CAPITULO I DE LA LEY 15.848

Dr. Horacio Cassinelli Muñoz

En las últimas semanas, y especialmente en un artículo de mi colega Dr. Miguel Angel Semino, secretario del Poder Ejecutivo —o de la Presidencia de la República, como prefiere decir, aunque también lo sea constitucionalmente del Consejo de Ministros—, se ha argumentado en contra de la interposición del recurso de referéndum contra las disposiciones que declararon la caducidad de la pretensión punitiva del Estado (Capítulo I de la ley 15.848 de 22-XII-1986) sosteniendo que sería inconducente, ya que aun cuando el Cuerpo Electoral rechazara las disposiciones recurridas, no se lograría la finalidad buscada, porque "la pretensión punitiva del Estado no renace".

Esa posición, desconoce radicalmente la naturaleza jurídica que tiene el referéndum como recurso referido a actos legislativos en nuestra Constitución.

Los recurrentes pueden limitar el objeto del recurso, impugnando solamente una parte del acto legislativo o impugnando solamente su vigencia futura, pero si el recurso se interpone sin limitación alguna o si se refiere a una parte del

texto legislativo (como es el caso concreto de este recurso de referéndum contra el capítulo I de la ley 15.848) *sin ninguna restricción atinente al lapso de vigencia, el alcance de la impugnación es total en cuanto al tiempo.*

1. En los Arts. 79 y 304 de la Constitución uruguaya se habla del *recurso de referéndum*, del *referéndum como recurso* contra los actos legislativos (leyes o decretos de los Gobiernos Departamentales con fuerza de ley en su ámbito de competencia).

Es exacto que la ley impugnada mediante el recurso del referéndum es una ley ya sancionada y promulgada, que entró en vigencia el 22-XII-1986 porque así lo dispone ella misma.

Pero desde que se interpone el recurso del referéndum —esto es: desde que se comprueba que se han presentado firmas habilitadas para votar, en número suficiente— los efectos de la ley recurrida quedan en suspenso.

Así lo establece la ley 9515, reglamentaria del recurso del referéndum, dictada cuando sólo procedía este recurso en el ámbito municipal, pero que resulta aplicable en lo pertinente al ámbito de las leyes nacionales, desde que la Constitución de 1967 generalizó el instituto a todos los actos legislativos no expresamente exceptuados por la Constitución.

Ese efecto suspensivo no es esencial de los recursos en general: hay recursos con efecto suspensivo, y hay recursos que carecen de efecto suspensivo o cuyo efecto suspensivo es eventual. Pero la ley reglamentaria del recurso de referéndum en Uruguay, la única ley vigente que reglamenta este recurso, opta claramente por el efecto suspensivo.

Además del efecto suspensivo, el recurso tiene otro efecto, el de conferir a la autoridad competente para resolverlo, *la*

potestad de decidir de nuevo la cuestión decidida en el acto recurrido, con la misma gama de posibilidades que había tenido la autoridad que decidió en primera instancia. *La interposición del recurso coloca a la autoridad decisora del recurso, en la situación en que se encontraba la autoridad que dictó el acto recurrido. Y faculta por ende a aquélla a mantener el acto recurrido, si le parece bien, o revocarlo total o parcialmente, haciendo valer su voluntad en vez de la voluntad anteriormente expresada en el acto recurrido.*

A diferencia del efecto suspensivo, que puede o no darse según las normas aplicables, el efecto de someter el asunto a decisión de la autoridad llamada a resolver el recurso, de manera que la voluntad de ésta se sustituye a la voluntad expresada en el acto recurrido, es un efecto de principio, implícito en el sentido natural y obvio que la palabra "recurso" tiene en la doctrina de la impugnación de los actos jurídicos.

2. Hay actos jurídicos que no pueden ser ejecutados hasta que estén firmes. Se dice en esos casos que la eficacia del acto está suspendida mientras corre el plazo para recurrir o, si se interpone el recurso correspondiente, hasta que éste sea resuelto. Es lo que ocurre ordinariamente con las sentencias judiciales, aunque excepcionalmente la ley admite la ejecución provisional de sentencias recurridas. En otras categorías de actos jurídicos, la firmeza no es condición suspensiva de su eficacia: el acto surte efecto aunque esté corriendo el plazo para interponer un recurso. Esta es la solución de principios en materia de actos administrativos: por ejemplo, si el Intendente me autoriza a instalar una fábrica, *yo puedo instalarla de inmediato, y si luego un interesado recurre y obtiene la revocación de la autorización, yo no puedo invocar ningún derecho adquirido, yo no puedo decir que cuando instalé mi fábrica tenía autorización y que la revocación no me afecta porque carece de efecto retroactivo. Otro ejemplo: si se destituye un funcionario, éste debe abandonar el desempeño de sus funciones, y cesará de percibir sueldo; y si luego*

recurre contra su destitución y obtiene que se la revoque por razones de legitimidad o de mérito, se le devolverá retroactivamente la titularidad del cargo y se le liquidarán los haberes atrasados.

Puede ocurrir también que el acto sea eficaz desde el momento que queda perfeccionado, pero que esa eficacia quede suspendida si se interpone el recurso: esta es la solución que rige en Uruguay para los actos legislativos, en el caso de las apelaciones previstas en los Arts. 300 (siempre) y 303 (algunas veces) y en el caso del recurso de referéndum.

3. *Cuando se admite la ejecución de un acto jurídico susceptible de ser recurrido, antes de que adquiera firmeza, tal ejecución resulta así provisional, dado que no puede saberse de antemano si se interpondrá o no el recurso y si éste, en caso de ser interpuesto en tiempo, será resuelto en el sentido de confirmar o de revocar el acto recurrido.*

Ello no ha de alarmar. Es lo que ocurre todos los días con infinidad de actos administrativos, y es lo que ocurre con las medidas judiciales en los casos en que se admite la ejecución provisional antes de que la sentencia quede firme.

El Secretario del Poder Ejecutivo dice que esa situación de provisionalidad ataca el valor "seguridad jurídica" y que por ende, la ejecución de la ley antes de que el recurso suspenda sus efectos, no podría ser afectada por el resultado del referéndum.

Pero si enfocamos el problema desde el punto de vista de la seguridad jurídica corroboramos precisamente la interpretación contraria a la preconizada por el Dr. Semino.

En efecto, ¿cuál es el sentido que tiene la fijación de plazos perentorios para la interposición de recursos? ¿Cuál es la diferencia entre recurrir en plazo y presentar una iniciativa en

cualquier momento pidiendo la derogación de un acto firme? La única explicación racional de la existencia de plazos para recurrir, es precisamente la necesidad de contemplar el valor seguridad jurídica. El plazo perentorio para recurrir es garantía de seguridad jurídica, y esa garantía resulta necesaria, precisamente, porque la incertidumbre sobre el resultado confirmatorio o revocatorio del recurso, es una nota de inseguridad prevista, es el precio por la atención de otros valores jurídicos (o inclusive del mismo valor seguridad jurídica, cuando el recurso se dirige contra un acto lesivo de dicho valor). Al instaurar un recurso, se fija el plazo para recurrir calibrando y sopesando los intereses y valores en juego, de modo de obtener un régimen equilibrado.

Si suponemos cierta la tesis de Semino y Sturla, de que el resultado del referéndum no afectaría la vigencia de la ley o decreto departamental en el lapso comprendido entre su promulgación y revocación por el pueblo, entonces la fijación de un plazo para recurrir resultaría caprichosa. Se pone plazo perentorio para interponer el recurso del referéndum, porque la existencia de este instituto de gobierno democrático conlleva una necesaria merma de la seguridad jurídica, al dar carácter provisional a la ejecución de la ley durante el lapso en que no se sabe si será recurrida; por eso se pone un plazo perentorio (en Uruguay, de un año para las leyes y de 40 días para los decretos legislativos) que reduce el período de inseguridad.

Por otra parte, es un lugar común de la filosofía del Derecho, el carácter paradójico del valor seguridad jurídica y su oposición dialéctica con el valor justicia. Todos los controles de legitimidad y de mérito dan lugar a procedimientos durante los cuales no se sabe con certeza cuál será la solución final de cada asunto: ello puede enfocarse como inseguridad jurídica. Pero si para evitar esa dosis de inseguridad optamos por suprimir todos los procedimientos de control de los actos jurídicos, dando eficacia definitiva a todo lo que se decida, caemos en el *summum* de la inseguridad. De ahí que, en lugar de impedir que la revisión

por vía de recurso alcance plenamente a todos los efectos del acto recurrido, la fórmula razonable es la de fijar un plazo perentorio para la interposición del recurso y establecer procedimientos que no se eternicen.

La solución uruguaya en materia de referéndum contra actos legislativos está en un punto intermedio entre el ejemplo suizo y el italiano. Pero mucho más cerca del ejemplo suizo, lo que se explica históricamente dada la raíz batllista de nuestro instituto y la circunstancia de que la Constitución republicana de Italia no pudo ser conocida por don José Batlle y Ordóñez. En Italia no hay plazo para interponer el recurso de referéndum, por la sencilla razón de que allí el referéndum no es un recurso si no algo claramente distinto, es un referéndum abrogativo, esto es, derogatorio para el futuro, que no elimina ni sustituye la voluntad del legislador sino que coloca otra voluntad superviniente sin afectar la vigencia de la ley durante el lapso pasado.

La fórmula de la República Italiana no corresponde a nuestro recurso de referéndum sino más bien a una iniciativa popular de derogación de una ley ya firme, a la que se podría llegar en Uruguay mediante la aplicación del instituto de la iniciativa popular tal como está legislado en el artículo 79 de la ley 9515 orgánica de los Gobiernos Departamentales.

4. Otro argumento expuesto por el Dr. Semino es el de que "solamente los recursos de revocación por ilegalidad tienen, generalmente, efecto retroactivo y, aun así, cuando el acto ilegal crea derechos en favor de particulares, la Administración sólo podría revocar durante el plazo para deducir el recurso contencioso de anulación (criterio de la jurisprudencia francesa que se trae a colación para resaltar lo delicado del tema). Cuando se revoca por razones de oportunidad o conveniencia (mérito), los efectos del acto revocatorio se proyectan únicamente hacia el futuro". *(La Semana de El Día,* 21/27-2-1987).

Hay en esas manifestaciones errores jurídicos que tengo el deber de señalar.

Uno de ellos es que las dos reglas de principio sobre los efectos *ex tunc* de la revocación por ilegitimidad y sobre los efectos *ex nunc* de la revocación por inconveniencia o inoportunidad, son afirmados por la doctrina con *referencia a la revocación de oficio*, cuando ella es compatible con la estabilidad del acto revocado. Cuando la revocación se hace *mediante recurso del interesado, la autoridad competente para resolver el recurso puede revocar ex tunc por razones de mérito*. El caso más corriente es el de las sanciones administrativas: si se aplica una suspensión por seis meses, el interesado recurre reconociendo que cometió la falta pero invoca razones de equidad y de conveniencia para el servicio señalado que su ausencia del trabajo durante ese lapso resentirá la marcha de un proyecto que él dirigía, o simplemente pidiendo clemencia, y la autoridad reduce entonces la sanción reemplazándola por una privación del derecho al ascenso por una vez o por una censura con anotación en el legajo: o ante la promesa de no incurrir de nuevo en falta, convencida la autoridad del arrepentimiento del recurrente, revoca lisa y llanamente la sanción. En cualquiera de estos ejemplos, el acto revocatorio opera *ex tunc* aunque la revocación haya sido por razones de mérito y el acto original fuera legítimo.

El otro error se puso de moda a raíz de la pretensión de los funcionarios que habían sido nombrados ilegalmente Inspectores o Directores de Educación Primaria durante la intervención del C O N A E , de permanecer en esos cargos invocando la jurisprudencia francesa del Consejo de Estado, que no tiene fundamento en nuestro régimen jurídico y que nuestro Tribunal de lo Contencioso Administrativo y nuestras cátedras de Derecho Constitucional y de Derecho Administrativo siempre habían desestimado como inaplicable a nuestro Derecho, que en esta materia es más afín a la fórmula italiana de la

potestad de *annullamento in ogni tempo degbli atti amministraviti illegittimi.* El Dr. Semino no pretende que ese critrerio de la jurisprudencia francesa sea aplicable al Derecho uruguayo, sino que aclara expresamente que cita ese criterio extranjero "para resaltar lo delicado del tema". La solución uruguaya en la materia es necesariamente distinta de la francesa y de la argentina, pues debe partir de textos radicalmente diferentes, como son los Arts. 309 y siguientes de la Constitución, los cuales no admiten la categoría de "derechos adquiridos contra la legalidad" aunque algunos de los efectos prácticos de la solución francesa pueden darse entre nosotros a través del efecto *inter partes* que en ciertas hipótesis tiene el fallo anulatorio.

Es técnicamente incorrecto pues, decir que el referéndum deroga la ley, como expresa algunas veces el Dr. Semino. Lo que se vota en el referéndum no es la derogación de la ley, *lo que se vota es el texto de la ley recurrida.* Mediante el recurso de referéndum interpuesto por el 25% de los habilitados para votar, los efectos de la sanción legislativa del texto legal quedan en suspenso, y han de ser entonces los representados, quienes votarán sobre la ley recurrida sustituyendo con su voluntad en ejercicio directo de la soberanía de la Nación, la voluntad emitida anteriormente por los legisladores. Por eso fue perfectamente correcta la reglamentación dictada por la Junta Electoral de Montevideo en ocasión del referéndum del año 1951 sobre el decreto del Gobierno Departamental de Montevideo que elevara en dos centésimos de peso el precio del boleto de ómnibus urbanos: en esa reglamentación, dictada el 11-6-1951, se estableció claramente (Art. 3):

"La votación se hará por "SI" o por "NO", por medio de hojas que se mandarán imprimir por la Junta Electoral con las siguientes leyendas: "Voto por SI, aprobando el Decreto Nº 7451 de la Junta Departamental. Montevideo, 22 de julio de 1951"; y "Voto por NO rechazando el Decreto Nº 7451 de la Junta Departamental. Montevideo, 22 de julio de 1951".

B. EFECTOS JURIDICOS DEL REFERENDUM SOBRE LA LEY DE CADUCIDAD

Dr. José Korseniak

I. Planteo del tema

Como es sabido se han manejado en el Uruguay dos posiciones a propósito de los efectos que tendría un referéndum, en la hipótesis de éxito, respecto de la ley de caducidad: una posición por la cual se sostiene que aún cuando resultare triunfante el referéndum en trámite contra dicha ley, ésta ya habría producido sus efectos y el referéndum tendría algo así como un resultado *derogatorio* a su respecto. Es decir que el pronunciamiento popular se aplicaría desde el momento que triunfa hacia el futuro pero no dejaría sin efecto situaciones ya cristalizadas por la sanción de la mencionada ley; y la otra tesis, que es la que hemos sostenido desde la presentación del recurso, y aún desde antes, entiende que por tratarse de un recurso, lo que produciría sería *una anulación* de esa ley, y que, por consiguiente, proyectaría sus efectos sobre los militares y policías amparados hasta ese momento por la ley de caducidad.

II. La ley de caducidad refiere al pasado

Analizaré los argumentos por los cuales estoy cada vez más convencido de que es efectivamente una anulación lo que produciría un referéndum exitoso y no una derogación con efectos hacia el futuro.

Como planteo inicial parece conveniente tener presente cuál es el contenido de la ley de caducidad. Me refiero, desde luego, al Cap. I, pues en realidad el resto del articulado no tiene específicamente que ver con el punto. Si sintetizamos el contenido de los primeros cuatro artículos, advertimos que se trata de normas que se refieren exclusivamente al pasado; dejando de lado detalles, diríamos que lo que allí se establece es que no se va a enjuiciar a los militares y policías que durante la dictadura, cometieron determinados delitos contra los derechos humanos.

Es entonces una ley cuyo contenido se refiere exclusivamente hacia el pasado. No se refiere al futuro. De manera que —ya este es el primer argumento y planteo que formulo— si se presenta un recurso contra una ley que sólo se refiere al pasado, y si ese recurso triunfa, carece absolutamente de sentido sostener que sólo tiene efectos hacia el futuro, porque el recurso se dirige exclusivamente al pasado, ya que a ese pasado se refiere la ley recurrida.

Este argumento, —que planteo en primer término porque permite desde el punto de vista didáctico ubicar el contenido del capítulo impugnado por el recurso— nunca lo he visto contestado.

La única manera de contestarlo, implicaría sostener que desde que se empezó la recolección de firmas se está haciendo un trabajo inútil, cosa que se ha dicho periodísticamente aún sin vincularlo específicamente a la argumentación que acabo de hacer.

En desarrollos posteriores demostraré como ésto no es así, pero desde ya, las actitudes de los órganos públicos, las actitudes del Poder Ejecutivo, las propias actitudes del partido político que lo desempeña, las propias actitudes de la Corte Electoral, han demostrado que el Estado no cree que el recurso, desde su inicio, fuere inútil.

Si así fuera no tendría ningún sentido que la Corte Electoral hubiere dado entrada al recurso y hubiese dispuesto todo un trabajo de varios meses para controlar las firmas; que el partido Colorado hubiese enviado delegados para el control de las firmas, etcétera.

Cuando señalé que la ley de caducidad solo se refiere al pasado, no estoy desconociendo que desde el punto de vista del procedimiento, de los expedientes con denuncias radicadas en los juzgados, naturalmente produce efectos hacia el futuro; a partir de ella, tendrán los jueces que remitir los expedientes al Poder Ejecutivo, etc. Pero sustancialmente, el efecto, la idea central de ese capítulo primero de la ley, va referido hacia el pasado, hacia delitos ocurridos en un período anterior a dicha ley. Como es notorio, para decirlo en términos sencillos hacia los delitos ocurridos durante la dictadura contra los derechos humanos.

III. Decisiones contradictorias del Cuerpo Electoral y del Parlamento

En segundo lugar, y no en orden de importancia sino en orden expositivo, pienso que la tesis de que pueda haber un recurso de referéndum triunfante que no produzca efectos —o, lo que es lo mismo, que produzca efectos sólo hacia el futuro— es una tesis que desconoce todo el sistema de jerarquía de autoridades y de soberanía que establece la Constitución de la República.

La Constitución uruguaya plantea, como muy bien lo explicaba Justino Jiménez de Aréchaga, un sistema que tiene en su cúspide a la Nación. Así surge de sus artículos 4° y 82 que establecen que esa entidad tiene la soberanía en forma original.

La entidad soberana en el Uruguay es la Nación, un concepto que popularmente o en lenguaje no técnico se identifica con el concepto de pueblo (aunque desde el punto de vista académico estén claramente diferenciados estos dos conceptos: la Nación es el pueblo actuando dentro del marco jurídico).

Dejando de lado la distinción entre pueblo y Nación, que a los efectos planteados no es relevante, lo cierto es que la Nación ocupa la cúspide en la jerarquía de nuestro sistema constitucional.

Por debajo de la Nación, diríamos de manera inmediata, está el Cuerpo Electoral, que es quien expresa directamente la soberanía de la Nación, según lo dispone el Art. 82.

Y por debajo del cuerpo electoral, están los tres poderes representativos: el legislativo, el ejecutivo, y el judicial.

En esta construcción lo que nos falta ubicar es al Poder Constituyente, es decir el poder que hace o reforma la Constitución. Creo que no habría inconveniente, por lo menos así lo explico en clase, en ubicarlos junto con el cuerpo electoral, en la medida en que nuestros procedimientos de reforma constitucional, siempre terminan en el pronunciamiento de un plebiscito popular. Es por tanto el cuerpo electoral quien aprueba las constituciones; de manera que podría en un mismo "casillero" ubicarse al Poder Constituyente y al cuerpo electoral. Es así, como decía Aréchaga, que el cuerpo electoral está más cerca de la Nación que los tres poderes representativos.

Esto no es una mera construcción doctrinaria sino que resulta directamente del artículo 82 de nuestra Constitución que dice: "La Nación adopta para su gobierno la forma Democrática Republicana", y en su inciso 2° dispone que "su soberanía será ejercida directamente por el cuerpo electoral en los casos de elección, iniciativa y referéndum e indirectamente por los poderes representativos". De lo que se desprende fácilmente es que el órgano que está más cerca de la Nación es el cuerpo electoral y un poco más alejados, se hallan los tres poderes representativos.

Por consiguiente cuando se produce una discrepancia entre lo que opina el Poder Legislativo, expresado en el caso en examen por una ley, y lo que opina el cuerpo electoral, en esta hipótesis de un referéndum triunfante, el principio es que triunfa la voluntad del cuerpo electoral, ya que, entre dos órganos de distinta jerarquía, por un principio elemental de Derecho Público, si los dos se han expresado por vías constitucionalmente aptas, triunfa lo resuelto por el órgano de mayor jerarquía.

Creo, sin agravio para las demás posiciones doctrinarias, que este es un argumento absolutamente ilevantable.

Primero porque no se puede discutir que tanto la ley de caducidad como un referéndum triunfante son expresiones que se hicieron por los procedimientos jurídicamente hábiles, correctos desde el punto de vista del procedimiento.

Segundo, porque nadie puede discutir que serían dos pronunciamientos contradictorios. Me parece que sería estar en la "estratosfera jurídica" pensar que la voluntad ciudadana expresada en el referéndum triunfante no es contradictoria con la del Parlamento. Lo que hacen los ciudadanos al presentar un recurso de referéndum contra una ley es decir "no queremos la solución que está establecida en ella, queremos que se deje sin

efecto", como dice la leyenda que encabezaba todas las papeletas.

Se dan entonces los requisitos por los cuales se debe aplicar ese principio de Derecho Público mencionado: entre dos manifestaciones de voluntad, válidas desde el punto de vista del procedimiento seguido, predomina la que emana del órgano de mayor jerarquía, en este caso el cuerpo electoral, como órgano que expresa directamente la voluntad de la Nación.

El otro requisito exigible para la aplicación de este principio: que ambos órganos sean competentes para pronunciarse, también se cumple sin duda en el caso. Tanto el Parlamento, porque sancionó una ley sobre materia legislativa, como el cuerpo electoral porque ejerció una competencia que le otorga el Art. 79 de la Constitución.

¿Por qué decía que, a mi juicio, parece ser éste un argumento ilevantable? Lo decía porque creo que no aceptar la contundencia de este argumento supone, nada menos, que poner en duda las propias bases de la estructura constitucional consagrada por nuestra Constitución, ya que implica de algún modo desconocer ese escalonamiento de jerarquías entre los distintos órganos y poderes establecido por el artículo 82, artículo que resulta clave en este problema.

¿Por qué es un artículo clave? Lo es porque el Estado uruguayo, de acuerdo con los cánones más modernos del constitucionalismo del siglo XX no es un sistema representativo puro. En el sistema representativo puro este esquema se simplifica. Tenemos a la Nación y tenemos a los tres poderes, sin que exista una actuación directa del cuerpo electoral como órgano de ejercicio directo de la soberanía de la primera (salvo en las elecciones).

Los Estados modernos en su gran mayoría, y Uruguay a

partir de la Constitución de 1934, comienza esta evolución, se pliegan a los llamados sistemas semi-representativos o semi-directos. Es decir sistemas con base representativa a los cuales se les introducen mecanismos de gobierno directo como lo es precisamente el referéndum.

IV. Las excepciones al referéndum contra las leyes

Voy a pasar a otro argumento ya más específico, derivado del artículo 79 de la Constitución. Este artículo, como es sabido, se introdujo en la Constitución de 1967, en su inciso 2º, se refiere al recurso de referéndum contra las leyes nacionales. Desde este artículo la Constitución es absolutamente precisa en cuanto a los únicos casos en los cuales el recurso de referéndum no procede, y las dos únicas excepciones que prevé son las leyes que establezcan tributos y las leyes que sean de iniciativa privada del Poder Ejecutivo.

La ley de caducidad, en este capítulo primero recurrido no entra en ninguna de estas excepciones. Ni es una ley que establezca tributos, ni es una ley de iniciativa privativa del Poder Ejecutivo.

Por consiguiente, sostener la tesis de que el referéndum no procede en el caso de la ley de impunidad – que es lo mismo que decir que sólo tiene efectos hacia el futuro siendo que la ley recurrida se refiere al pasado – equivale a añadir al texto del artículo 79 una excepción que no tiene. No solamente que no tiene, sino que no quiere, porque el intérprete de un artículo de la Constitución que consagra un principio, sabe que cuando una ley no está dentro de las excepciones que a su vez establece, debe aplicar el principio general, es decir el principio de la procedencia del recurso de referéndum.

En consecuencia, sintetizo; la tesis que estoy criticando

significaría, entre otros errores, incorporar al artículo 79 otra excepción que dicha norma no contiene —sería la "excepción de las leyes referidas al pasado"—.

Recientemente, cuando la suprema Corte de Justicia resolvió por mayoría que la ley de caducidad era constitucional, la Dra. Adela Reta entendió que al tratarse de una ley de amnistía —como sostuvo la mayoría de la Corte— los efectos del referéndum serían inútiles, como consecuencia de que los efectos de la amnistía quedan cristalizados.

Esta tesis reitera el defecto de añadir excepciones que no están en el artículo 79, a lo que debemos agregar que el constituyente de 1967 conocía las constituciones y legislaciones de otros países donde sí se establecía el recurso de referéndum contra las leyes excepcionándose expresamente los casos de amnistía. Contrariamente a esta solución, el artículo 79 consagró el recurso de referéndum excepcionándolo solamente contra las leyes que establecen tributos y contra las que sean de iniciativa privativa del Poder Ejecutivo.

V. Los efectos del referéndum y la seguridad jurídica

En medios periodísticos se ha publicado la opinión de que si el recurso de referéndum triunfante se aplicara hacia el pasado, atacaría un principio de Derecho que es el de la seguridad jurídica, por cuanto personas que se habían sentido impunes por la ley de caducidad, resulta que luego, a raíz de un pronunciamiento en el referéndum, volverán a ser punibles por hechos ocurridos en el pasado, en el período de la dictadura.

Me parece un argumento más efectista que serio, desde el punto de vista jurídico. Está claro que toda vez que un acto jurídico queda sin efecto ocurre este fenómeno por el cual las cosas se retrotraen al momento anterior al del acto que se

recurrió con éxito. El único caso en que ésto no sucede es cuando los recursos contra un acto jurídico se interponen antes de que ese acto jurídico haya comenzado a surtir efectos, como ocurre en el caso de las decisiones jurisdiccionales en las cuales los recursos habituales se interponen justamente para evitar que el acto quede firme y empiece a producir efectos. Esto sucede normalmente en materia jurisdiccional, pero no siempre, ya que pueden presentarse casos en que los actos ya comenzaron a producir efectos cuando se decide el recurso. Cito un ejemplo en que ocurre el mismo fenómeno antes citado pero con actos jurisdiccionales, o sea que se recurre cuando el acto ya se estaba aplicando y al ser revocado, todo se retrotrae a la situación inmediatamente anterior.

Son las hipótesis en que los recursos tienen sólo efecto devolutivo (y no supresivo). Pero además en todos los demás actos estatales ocurre ese fenómeno: el acto se empieza a aplicar y luego si triunfa el recurso es como si el acto nunca hubiese existido. Esto se ve muy claro en la actividad administrativa. Supongamos un acto administrativo por el cual se destituye a un funcionario público; dictado el mismo, se ejecuta inmediatamente; pero imaginemos que ese funcionario recurre al acto en vía administrativa y luego en vía jurisdiccional ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Durante todo ese lapso el acto va produciendo sus efectos. Pero si finalmente el recurso resulta triunfante todo se retrotrae al momento anterior al cual el acto comenzó a producir sus efectos y el funcionario volvería a sus tareas, se le deberán abonar todos los sueldos, se le otorgarán los ascensos como si hubiese trabajado, etcétera.

VI. Variedades del referéndum

Lo mismo ocurre en el caso de las leyes, que son actos jurídicos expedidos por el Parlamento y promulgados por el Poder Ejecutivo. Contra este acto lo que se ejerce es

precisamente un referéndum como recurso, que es una de las modalidades del referéndum que existe en Derecho Comparado.

El referéndum tiene distintas expresiones en las que sustancialmente siempre existe una consulta popular. Sin embargo existen los llamados referéndum de consulta, donde el órgano de gobierno somete al pueblo a una opción o alternativa, por ejemplo el realizado en España cuando se consultó al pueblo sobre la entrada en ese país a la OTAN.

¿Qué es un recurso? En términos populares es una actividad de protesta, y esa actividad es la prevista en el artículo 79 de la Constitución. En este caso no hay dudas. Surge no sólo de la intención o espíritu de los constituyentes de 1967 sino también del texto del artículo 72 que habla de "recurso" de referéndum y lo prevé además de la iniciativa popular.

Quiere decir que la tesis que pretende que un recurso de referéndum exitoso sería solo un recurso con efectos hacia el futuro, es una tesis que incurre en otro grosero error de lectura del artículo 79, porque lo hace equivaler a una iniciativa popular de derogación de la ley de caducidad, cuando lo que la gente precisamente ha presentado es un recurso contra la ley de caducidad.

Cassinelli Muñoz ha sostenido una posición muy difícil de rebatir, según la cual a partir de la vigencia de este artículo todas las leyes de nuestro país, salvo las que crean tributos y las de iniciativa privativa del Poder Ejecutivo, entran en vigencia en el acto pero quedan sometidas a una especie de condición jurídica para adquirir vida definitiva, que consiste en que en un período de un año de su promulgación, el cuerpo electoral no presente un recurso contra esta ley. Diría, haciendo una comparación, que se trata de algo similar a lo que ocurre con las medidas prontas de seguridad. El Poder Ejecutivo las adopta, las pone en

vigencia de inmediato, pero tiene que comunicarlas a la Asamblea General quien, si hay voluntad política y votos suficientes, puede levantar estas medidas y las deja sin efecto. Esta comparación sirve para poner de manifiesto la fina tesis del Dr. Cassinelli. Efectivamente ocurre así; en términos teóricos no hay leyes definitivas en el Uruguay, —salvo las dos excepciones antes anunciadas— que no puedan ser dejadas sin efecto por el cuerpo electoral, si cumpliendo con los requisitos constitucionales, dentro del año de su promulgación, promueve y "gana" el recurso de referéndum.

VII. La revocación por razones de mérito

Desde las opiniones contrarias al referéndum, se ha sostenido que este recurso contra la ley de caducidad no es un recurso basado en razones de juridicidad, es decir que el recurso no se ha presentado contra la ley por ser ésta inconstitucional, sino que se presenta porque se considera que la ley es inadecuada, no deseable, que es una ley que el pueblo rechaza, o sea que se interpone por razones de mérito y no de juridicidad, lo cual es cierto.

Al plantearse por razones de mérito o conveniencia, —se agrega por los contrarios al referéndum— los efectos de la revocación que produciría, son efectos sólo hacia el futuro y no hacia el pasado.

Pienso que se comete un error en estas consideraciones, ya que si bien la afirmación inicial es cierta, no lo son las consecuencias que a ésta se le imputan. Efectivamente, la consideración de que la revocación por mérito o conveniencia no tiene efectos hacia el pasado es equivocada. Es cierta, exclusivamente, cuando la revocación del acto la hace el Estado de oficio, no cuando se produce como resultado de un recurso.

El Derecho Administrativo ofrece ejemplos aclaratorios sobre el punto en cuestión. Supongamos que en 1985 se hizo un ascenso de cien funcionarios y un funcionario que no fue ascendido, se considera postergado por ese acto, estimando que dicho acto no tuvo mérito. Para ello interpone el recurso administrativo correspondiente y si la Administración reconoce que este señor por razones de buena administración debió ser ascendido, naturalmente que lo va a ascender con valor a 1985, o sea que le va a dar efectos hacia el pasado. Pero cuando es la Administración de oficio la que advierte que por razones de mérito debe revocar un acto, no está obligada a darle efectos hacia el pasado; es más, si la Administración procede de acuerdo con el interés público, *debe* darle efectos hacia el pasado.

VIII. Los efectos de un referéndum exitoso y el Estado de Derecho

Por aplicación de la "Ley de Caducidad" los jueces penales han detenido el trámite de una serie de expedientes en los cuales se tramitaban denuncias contra militares y policías por violación de derechos humanos perpetradas durante la dictadura.

Imaginemos que ya se ha realizado la votación en el referéndum y que una amplia mayoría del cuerpo electoral se ha pronunciado en favor del recurso y contra dicha ley de caducidad. ¿Cómo podría un juez sostener que ese pronunciamiento del soberano, a través de su órgano directo, no tiene ningún efecto sobre una ley a la cual precisamente "derrotó" en un procedimiento previsto en la Constitución? ¿Qué significado tendría que ese juez sostuviese que ese pronunciamiento, popular opera "sólo hacia el futuro", cuando fue un pronunciamiento contrario a una ley exclusivamente referida "al pasado"? ¿Diría acaso "archivo la denuncia" aunque el soberano ha resuelto que

ella se tramite? ¿Mantendría la actual decisión de "no investigar ni enjuiciar", a pesar de que el cuerpo electoral haya resuelto concreta e inequívocamente que se debe investigar y enjuiciar?

Si estas preguntas se respondieran afirmativamente —y eso es equivalente a sostener que el referéndum exitoso sólo tiene efectos "hacia el futuro"—el Estado de Derecho quedaría muy mal parado; o, mejor dicho, dejaría de ser un Estado de Derecho. No juguemos con esto.

Capítulo V

RESULTADOS DEL ESCRUTINIO PRIMARIO DEL REFERENDUM Y ANALISIS DE ESTOS RESULTADOS

Fundación Pablo Ibarra

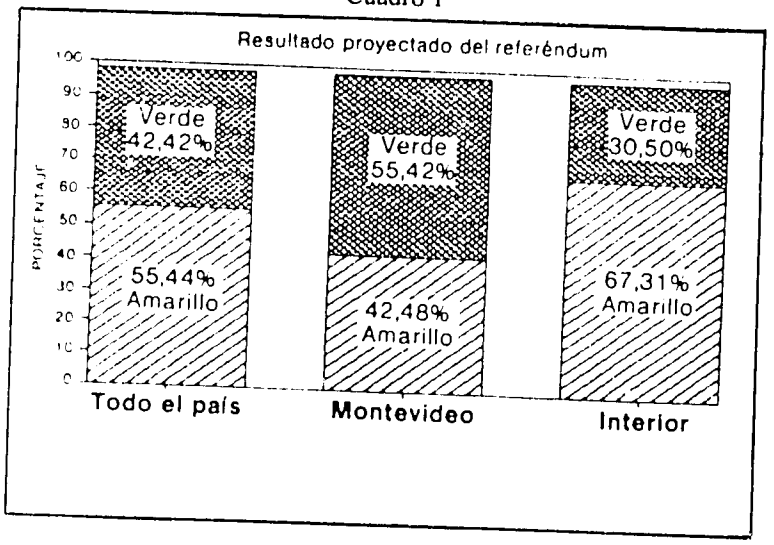
A. Resultados del Escrutinio Primario, 16 de abril de 1989

RESULTADOS DE TODO EL PAIS CIRCUITOS ESCRUTADOS: 7.072 FALTAN: 0		
Votos por dejar sin efecto (verdes)	778.062	40.18%
Votos en blanco	25.905	1.33%
Votos observados	101.837	5.26%
Sobres c/hojas anuladas en su totalidad	13.380	0.69%
Total de votos escrutados	1.936.071	
Ventaja papeleta amarilla	238.825	
RESULTADOS DEL INTERIOR CIRCUITOS ESCRUTADOS: 3.884 FALTAN: 0		
Votos por confirmar (amarillos)	644.240	61.95%
Votos por dejar sin efecto (verdes)	291.922	28.07%
Votos en blanco	13.295	1.27%
Votos observados	82.863	7.96%
Sobres c/hojas anuladas en su totalidad	7.609	0.73%
Total de votos escrutados	1.039.929	
Ventaja papeleta amarilla	352.318	
RESULTADOS EN EL DEPARTAMENTO DE MONTEVIDEO CIRCUITOS ESCRUTADOS: 3.188 FALTAN: 0		
Votos por confirmar (amarillos)	372.647	41.58%
Votos por dejar sin efecto (verdes)	486.140	54.24%
Votos en blanco	12.610	1.40%
Votos observados	18.974	2.11%
Sobres c/hojas anuladas en su totalidad	5.771	0.64%
Total de votos escrutados	896.142	
Ventaja papeleta verde	113.493	

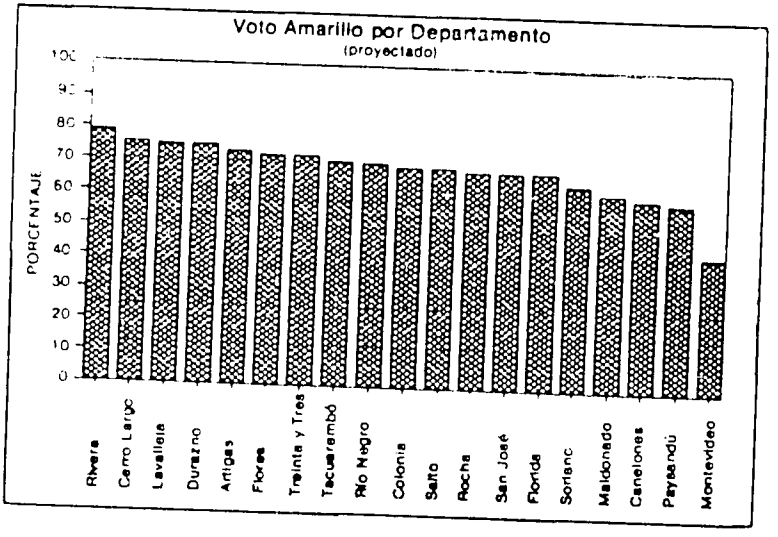
EL ESCRUTINIO PRIMARIO. El Ministerio del Interior difundió ayer las cifras finales del escrutinio primario del Plebiscito sobre la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado. Los cuadros muestran los resultados, en los que aparecen 101.837 votos observados. Una proyección de cifras, con los votos observados, otorga 1.082.000 a la papeleta amarilla y 809.000 a la verde. La ventaja final, por tanto, será de 270.000 sufragios.

B. Cuadros de los resultados del Referéndum

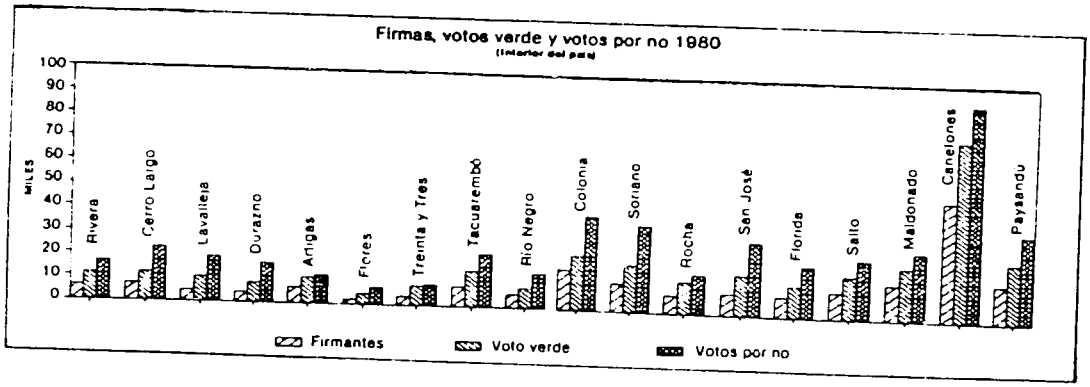
Cuadro 1

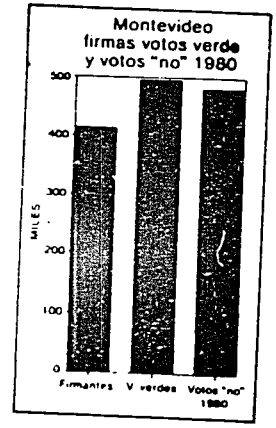


Cuadro 2



Cuadro 3


Firmas, votos verde y votos por no 1980
(Interior del país)
MILES
100
90
80
70
60
50
40
30
20
10
0
Rivera
Cerro Largo
Lavalleja
Durazno
Artigas
Flores
Treinta y Tres
Tacuarembó
Río Negro
Colonia
Soriano
Rocha
San José
Florida
Salto
Maldonado
Canelones
Paysandú
Firmantes
Voto verde
Votos por no


Montevideo
firmas votos verde
y votos "no" 1980
MILES
500
400
300
200
100
0
Firmantes
V. verdes
Votos "no"
1980

Cuadro 4

RESULTADO DEL REFERENDUM "LEY Nº 15.848" - 16 DE ABRIL DE 1989 POR DEPARTAMENTO

Departamento	Habilitados para votar	Habilitados sobre total (en %)	Total votantes	Votantes sobre total (en %)	Votos Amarillo	Amarillo sobre total (en %)	Votos Verdes	Verdes sobre total (%)	Votos en Blanco	Blanco sobre total (%)	Votos Anulados	Anulados sobre total (%)	Subtotal	Votos Observados	Observados sobre total (%)
Montevideo	1.083.861	47,5	896.142	82.7	372.647	41.58	486.140	54.25	12.610	1.41	5.771	0.64	877.168	18.974	2.12
Canelones	236.544	10.4	203.034	85.8	115.933	57.10	72.761	35.84	2.844	1.40	2.002	0.99	193.540	9.494	4.68
Maldonado	70.112	3.1	61.919	88.3	36.002	58.14	21.106	34.09	967	1.56	605	0.98	58.680	3.239	5.23
Rocha	50.094	2.2	44.598	89.0	28.165	63.15	12.358	27.71	663	1.49	312	0.70	41.498	3.100	6.95
Treinta y Tres	35.311	1.5	31.040	87.9	20.209	65.11	7.450	24.00	370	1.19	154	0.50	28.183	2.857	9.20
Cerro Largo	59.151	2.6	51.745	87.5	34.952	67.55	10.574	20.43	549	1.06	280	0.54	46.355	5.390	10.42
Rivera	71.770	3.1	59.787	83.3	42.585	71.23	10.365	17.34	675	1.13	362	0.61	53.987	5.800	9.70
Artigas	47.246	2.1	42.047	89.0	27.528	65.47	9.463	22.51	480	1.14	296	0.70	37.767	4.280	10.18
Salto	77.273	3.4	66.982	86.7	41.877	62.52	17.931	26.77	865	1.29	409	0.61	61.082	5.900	8.81
Paysandú	74.083	3.2	64.330	86.8	33.872	52.65	22.421	34.85	714	1.11	414	0.64	57.421	6.909	10.74
Río Negro	34.073	1.5	29.412	86.3	19.052	64.78	7.579	25.77	296	1.01	265	0.90	27.192	2.200	7.55
Soriano	62.818	2.8	54.706	87.1	31.885	58.28	16.451	30.07	731	1.34	486	0.89	49.553	5.153	9.42
Colonia	90.437	4.0	77.755	86.0	50.000	64.30	21.380	27.50	1.013	1.30	418	0.54	72.811	4.944	6.36
San José	63.541	2.8	55.540	87.4	34.581	62.26	15.564	28.02	649	1.17	310	0.56	51.104	4.436	7.99
Flores	19.310	0.8	17.167	88.9	11.701	68.16	4.223	24.60	243	1.42	77	0.45	16.244	923	5.38
Florida	51.041	2.2	44.373	86.9	27.118	61.11	12.155	27.39	544	1.23	318	0.72	40.135	4.238	9.5
Durazno	41.191	1.8	35.377	85.9	23.232	65.67	7.302	20.64	354	1.00	197	0.56	31.085	4.292	12.13
Lavalleja	51.440	2.3	44.777	87.0	31.233	69.75	9.592	21.42	528	1.18	329	0.73	41.682	3.095	6.91
Tacuarembó	64.301	2.8	55.340	86.1	34.315	62.01	13.247	23.94	810	1.46	375	0.68	48.747	6.593	11.91
Total Interior	1.199.736	52.5	1.039.929	86.7	644.240	61.95	291.922	28.07	13.295	1.28	7.609	0.73	957.066	82.863	7.97
Total país	2.283.597	100.0	1.936.071	84.8	1.016.887	52.25	778.062	40.19	25.905	1.34	13.380	0.69	1.834.234	101.837	5.26

Cuadro 5

PROYECCION DEL RESULTADO POR DEPARTAMENTO

Departamento	Votos Amarillo	Amarillo sobre total (en %)	Votos Verde	Verde sobre total (en %)	Votos en Blanco	Blanco sobre total (en %)	Votos Anulados	Anulados sobre total (en %)	Total	Firmas pro-referéndum	Votos verde por firmante
Montevideo	380.708	42.48	496.656	55.42	12.883	1.44	5.896	0.66	896.142	414.925	1.20
Canelones	121.620	59.90	76.330	37.59	2.984	1.47	2.100	1.03	203.034	50.052	1.53
Maldonado	37.989	61.35	22.271	35.97	1.020	1.65	638	1.03	61.919	15.111	1.47
Rocha	30.269	67.87	13.281	29.78	713	1.60	335	0.75	44.598	7.593	1.75
Treinta y Tres	22.258	71.71	8.205	26.43	408	1.31	170	0.55	31.040	3.637	2.26
Cerro Largo	39.016	75.40	11.804	22.81	613	1.18	313	0.60	51.745	7.061	1.67
Rivera	47.160	78.88	11.479	19.20	748	1.25	401	0.67	59.787	5.899	1.95
Artigas	30.648	72.89	10.535	25.06	534	1.27	330	0.78	42.047	6.707	1.57
Salto	45.922	68.56	19.663	29.36	949	1.42	449	0.67	66.982	11.750	1.67
Paysandú	37.948	58.99	25.119	39.05	800	1.24	464	0.72	64.330	16.122	1.56
Río Negro	20.607	70.06	8.198	27.87	320	1.09	287	0.97	29.412	5.586	1.47
Soriano	35.201	64.35	18.162	33.20	807	1.48	537	0.98	54.706	11.320	1.60
Colonia	53.395	68.67	22.832	29.36	1.082	1.39	446	0.57	77.755	16.608	1.37
San José	37.583	67.67	16.915	30.46	705	1.27	337	0.61	55.540	9.343	1.81
Flores	12.366	72.03	4.463	26.00	257	150	81	0.47	17.167	2.143	2.08
Florida	29.981	67.57	13.438	30.29	601	1.36	352	0.79	44.373	8.917	1.51
Durazno	26.440	74.74	8.310	23.49	403	1.14	224	0.63	35.377	4.110	2.02
Lavalleja	33.552	74.93	10.304	23.01	567	1.27	353	0.79	44.777	4.579	2.25
Tacuarembó	38.956	70.39	15.039	27.18	920	1.66	426	0.77	55.340	7.950	1.89
Total Interior	700.018	67.31	317.197	30.50	14.446	1.39	8.268	0.80	1.039.929	194.488	1.63
Total país	1.073.345	55.44	821.260	42.42	27.343	1.41	14.123	0.73	1.936.,071	609.413	1.35

Nota: Se consideró que los votos observados se distribuirán en las proporciones de los votos no observados en cada departamento.

C. *Análisis de los resultados del referéndum*

Pablo Mieres

El pasado 16 de abril, finalmente el pueblo tomó su decisión con respecto a la Ley de Caducidad. Más allá de nuestra opinión y militancia en favor del Voto Verde, lo cierto es que el pueblo se expidió y, en el acierto o en el error, se fijó el camino, que como corresponde a un sistema democrático, se resuelve en forma inapelable en estas instancias máximas de consulta popular.

Sin embargo, como corresponde a todo hecho electoral, se abre ahora el tiempo de las especulaciones, de las interpretaciones y de las explicaciones. En este caso intentaremos el análisis tomando como eje central del estudio que aquí se presenta la comparación con los resultados de instancias electorales anteriores, fundamentalmente la de 1984.

En primer lugar vamos a analizar la abstención observada el pasado 16 de abril comparándolo con el evento de 1984 y con el Plebiscito de 1980. Luego nos referiremos al estudio de lo que hemos llamado las "constantes estructurales" del comportamiento electoral de los uruguayos, esto es: el conjunto de

características que permanecen estables en la expresión electoral uruguaya.

En tercer lugar buscaremos presentar las tendencias dinámicas que, dentro de un panorama general estable, se percibieron en el acto del pasado domingo y, finalmente, intentaremos postular algunas explicaciones para estas tendencias, así como proponer hipótesis de cara a las Elecciones Nacionales de noviembre de 1989.

La abstención verificada el 16 de abril

De acuerdo a los datos oficiales manejados hasta el presente, la abstención se ubica a nivel nacional en el orden del 15,2 por ciento, lo que significa que es apenas mayor en dos puntos porcentuales respecto al Plebiscito de 1980 y un 3 por ciento respecto a las Elecciones Nacionales de 1984.

Se puede concluir que la participación electoral fue realmente elevada si se tienen en cuenta las adversas condiciones climáticas que no estuvieron presentes en los dos eventos anteriores, y el hecho de que la actual consulta contenía menor fuerza coactiva que en los otros dos casos que se desarrollaron bajo el gobierno de un régimen autoritario.

La mayor abstención verificada en Montevideo (17,3 por ciento) ya se ha registrado en otras ocasiones, puesto que Montevideo siempre presenta junto con Rivera los porcentajes más altos de abstención. En 1984 en Montevideo se registró un 14 por ciento de abstención y en 1980 un 15,1 por ciento.

Justamente, la distribución de la abstención por departamentos está indicando un comportamiento (salvo muy escasas excepciones) muy similar al de los eventos anteriores. Rivera, Montevideo, Durazno y Tacuarembó han figurado, al igual que

en esta oportunidad, en las dos ocasiones anteriores como los departamentos que presentan porcentajes más altos de abstención; en esta ocasión se debería agregar Colonia.

Por su parte, Artigas, Rocha y Maldonado nuevamente, tal como ha sido en los anteriores eventos, presentan los porcentajes más bajos de abstención, agregándose como novedoso el caso de Flores que se suma en esta oportunidad a los departamentos de más participación electoral. El resultado, entonces, del análisis de la abstención es que este aspecto no ha sido distinto a otras veces tanto en su magnitud como en su distribución por departamentos.

Tenemos, entonces, ante nuestro análisis, un caso de comportamiento electoral susceptible de comparación en otras instancias, porque su expresión ha sido congruente con las anteriores ocasiones.

Las constantes estructurales

Como si los uruguayos se hubieran empeñado en no sobresaltar a los analistas y estudiosos de este tema, digamos que los principales parámetros que han caracterizado la expresión electoral pos dictadura siguen vigentes, incluso en lo que se refiere a las excepciones.

En efecto, el tema que más ha dado que hablar en estos días, es decir la dualidad de comportamiento entre Montevideo e interior no es, sin embargo, ninguna novedad.

Quizás la trascendencia que hoy se le otorga radica en que tal diferenciación en el comportamiento, en este caso supuso mayorías invertidas en uno y otro contexto; pero más allá de esa particularidad, la diferenciación ha sido tradicionalmente muy significativa, por lo menos desde 1971.

Veamos el siguiente cuadro que compara el comportamiento electoral entre Montevideo y el interior en 1971, 1980 y 1984 y el pasado 16 de abril.

Resultados porcentuales según Montevideo e interior años 1971-1980-1984 y 1989

	1971				1980		1984			1989
	PC	PN	FA	SI	NO	PC	PN	FA	A	V
Montevideo	39,5	29,7	30,1	36,3	63,7	36,0	27,0	33,8	43,4	56,6
Interior	42,0	47,9	9,6	48,2	51,8	45,8	42,1	10,3	68,8	31,2

Como se habrá observado, tanto en 1971 como en 1984 es claro que se expresan dos estructuras muy diferentes de comportamiento electoral, en el interior el bipartidismo es muy fuerte, mientras que en Montevideo se observa una distribución en tercios también muy nítida.

Por su parte, en 1980 es notoria la distancia del NO sobre el SI en Montevideo, mientras que ésta es mínima en el interior del país.

Por lo tanto, lo llamativo de este caso (la inversión del resultado) no debe hacernos perder la referencia de que no es más que una nueva demostración de las diferencias tradicionales en el comportamiento. Agreguemos, además, que según ya se ha dicho en estas mismas páginas, el incremento de votos verdes por firmas fue más elevado en el interior que en Montevideo, lo que atenúa el primer impacto.

Otro tema muy distinto es la discusión sobre los factores que influyen en esta diferenciación de conductas electorales. Sencillamente, a nuestro juicio, es un error atribuir esta diferencia a un problema de información.

Sin desconocer la existencia de oportunidades diferenciales de acceso a la información, nos parece que otras causas más estructurales, tales como el grado de urbanización, la escala de las sociedades del interior ,las formas de trasmisión de pautas, normas y valores, son mucho más relevantes que el grado de información para influir en las diferencias de conductas electorales observadas que vienen dándose de largo tiempo atrás.

El segundo rasgo de estabilidad en el comportamiento electoral es el que surge del análisis de los resultados por regiones dentro del interior del país. Manteniendo los mismos agrupamientos regionales que realizáramos en virtud de nuestro estudio sobre las Elecciones Nacionales de 1984, vamos a observar cómo el desempeño del Voto Verde varía en la misma dirección que aumentaba el voto no tradicional en 1984.

La zona Noreste (Rivera, Tacuarembó, Cerro Largo y Treinta y Tres) presenta el porcentaje más bajo de votos verdes; luego la zona Central (Flores, Florida, Durazno, Lavalleja y Rocha) que también se ubica por debajo del porcentaje promedial de votos verdes del interior y luego la región Oeste (Artigas, Salto, Paysandú, Río Negro y Soriano) y la región Sur (Colonia, San José, Canelones y Maldonado) que superan el promedio del interior.

Este orden regional, por su parte, expresa grados de urbanización y modernización social que aumentan en la misma dirección que el crecimiento del Voto Verde.

Cuadro Nº 2: Voto según regiones (%)

	Voto Amarillo	Voto Verde
Región Noroeste	76	24
Región Central	72,7	27,3
Región Oeste	67,6	32,4

O sea que en este sentido también se ratifican las tendencias vistas en el caso de las Elecciones Nacionales de 1984.

No tenemos datos del medio rural, pero es de suponer que el porcentaje de votos amarillos haya sido muy superior al promedio, en ese contexto y que haya descendido en los ámbitos más urbanizados.

Por último, la estabilidad del comportamiento electoral de los uruguayos también se observa para los casos excepcionales. En efecto, nuevamente Juan Lacaze (que en 1984 había sido la única localidad del interior que presentó resultados electorales en tercios) se constituye en un caso muy especial por cuanto, contrariando la tendencia del Interior, presenta un triunfo del Voto Verde. En esta oportunidad hay que agregar que lo mismo ocurrió en Las Piedras y La Paz.

Pero, entonces, se reitera la originalidad de Juan Lacaze.

En Montevideo, por su parte, el porcentaje más elevado de votos verdes se registra en la zona donde en 1984 la izquierda había obtenido su porcentaje de votos más alto: La Teja, Nuevo París, Belvedere.

En síntesis, los parámetros del comportamiento electoral permanecen firmes delineando una estructuración de la conducta electoral de los uruguayos bastante estable.

Sin embargo, no todo es estático.

Las tendencias del cambio

En efecto, a pesar de la estabilidad estructural, pueden percibirse movimientos o desplazamientos que, según dijimos,

no llegan a alterar los parámetros más generales, pero que deben ser registrados y adecuadamente interpretados.

Si tomamos la distribución electoral de 1984 y ubicamos a cada opción electoral de acuerdo a su postura con respecto a la disyuntiva del referéndum vamos a descubrir que, efectivamente, han existido desplazamientos y que los resultados no coinciden con los que resultan de una traslación mecánica 1984-1988.

Si sumamos los votos obtenidos en 1984 en Montevideo por las opciones que defendieron el voto amarillo y hacemos lo mismo con las que defendieron el Voto Verde, llegamos a los siguientes resultados: las opciones que respaldaron el Voto Verde (Frente Amplio, Movimiento Nacional de Rocha, Lista 2.000 del Partido Nacional, Unión Cívica y otros) en 1984 obtuvieron sumados el 45,2 por ciento de los votos montevideanos por su parte las opciones que respaldaron el Voto Amarillo (Partido Colorado, Movimiento por la Patria, Herrerismo y otros) en 1984 obtuvieron el 45,8 por ciento de los votos montevideanos.

Si comparamos estas cifras con los votos montevideanos en el referéndum (cerrando a 100 por ciento en los dos casos la suma de verdes más amarillos) vamos a observar un corrimiento hacia el Voto Verde en un 11,4 por ciento.

Cuadro Nº 3: Comparación 1984 - 1989 (%)

	Mdeo.	Int.	
Opciones que respaldaron el Voto Verde	45,2	24,7	de acuerdo a resultados electorales de 1984
Opciones que respaldaron el Voto Amarillo	54,8	75,3	
Votos Verdes	56,6	31,2	resultados del referéndum
Votos Amarillos	43,4	68,8	

En el interior ocurre algo parecido, aunque la variación es menor con respecto a los resultados de 1984. Hemos agrupado al Partido Colorado y al Partido Nacional (menos de la mitad de los votos obtenidos por los Movimientos Por la Patria y Nacional de Rocha, estimando, entonces, de ese modo el peso electoral de los rochanos en el interior) por un lado; y al Frente Amplio, la Unión Cívica y el ya mencionado estimativo correspondiente al Movimiento de Rocha por el otro lado. Los resultados observados serían, traslados al referéndum, 75,3 por ciento para las opciones que respaldaron el Voto Amarillo y 24,7 por ciento para los que respaldaron el Voto Verde. El corrimiento hacia el Voto Verde fue de 6,5 por ciento.

El cálculo total de transferencia de votantes con respecto a los resultados de 1984 asciende a 158.751 ciudadanos que habiendo votado opciones electorales en 1984 que hoy respaldaron la opción amarilla, sin embargo optaron por el Voto Verde.

Tal afirmación puede confirmarse si comparamos estos datos con la encuesta que realizara, en lo previo, Equipos Consultores para Montevideo.

Según esta encuesta (que nos merece total confianza en sus resultados, más allá de que luego haya habido, a nuestro juicio, errores en la predicción del comportamiento de los indecisos), en Montevideo, un 43 por ciento había decidido votar verde, un 19 por ciento tenía decidido votar amarillo y un 39 por ciento permanecía indeciso.

El 43 por ciento verde es casi idéntico a la suma de los votos obtenidos en 1984 por las opciones políticas que respaldaban el Voto Verde (45,2 por ciento) por lo que es plausible sostener que casi la totalidad de los indecisos eran personas que en 1984 habían votado opciones que hoy promovían el Voto Amarillo. Sin embargo, si proyectamos los resultados de la encuesta al resultado final del referéndum en Montevideo

vamos a observar que aproximadamente el 30 por ciento de estos indecisos optó por el Voto Verde (Equipos pronosticó que el 20 por ciento de estos indecisos votaría verde y allí estuvo su error de pronóstico) por lo que casi todos los indecisos que obtuvo el verde se los ganó al amarillo.

A modo de conclusión

En síntesis, entonces, el Voto Verde ganó votos más allá de lo que hubiera significado una simple traslación de adhesiones partidarias de 1984 a 1989, dentro de parámetros estructurales estables.

Dos son las posibles línea de interpretación de estos resultados, y hoy con los datos que manejamos, resulta difícil optar por una de ellas.

La primera línea de interpretación indicaría que existe un avance electoral de las fuerzas políticas que se ubican del centro hacia la izquierda, que lograrían mayores respaldos que los que obtuvieran en el pasado. Pero esta línea de interpretación parte de la base de suponer que los votos indecisos capturados en esta instancia se convierten en adherentes de estas opciones hacia el futuro, lo que a primera vista parecería una conclusión excesiva.

La segunda línea de interpretación podría señalar que en realidad esta instancia estuvo signada por un alto contenido moral que podía relativizar las fidelidades partidarias debido a imperativos axiológicos de mayor fuerza, pero superada esta instancia retoman a su cauce partidario tradicional.

Seguramente algo debe haber de ambas interpretaciones, parece finalmente que la estructuración de las adhesiones electorales dentro del campo de las opciones que respaldaron el Voto Verde es más sólida y firme que las de las opciones que

postularon el Voto Amarillo. En equilibrio con lo anterior, hay que señalar que los ciudadanos que otorgan a la política de menor importancia y mantienen, por tanto, mayor grado de indecisión, tienden a volcarse en mayor medida por estas opciones que por aquéllas.

Queda, sin duda, abierta una etapa de interpretación en la que estos comentarios son tan sólo algunos apuntes rápidos y preliminares.

D. Análisis del Referéndum

Norberto Lefouet

El resultado del escrutinio primario del plebiscito efectuado el pasado domingo, permite, a través de un análisis objetivo, extraer algunas conclusiones sobre el comportamiento del cuerpo electoral.

En una serie de notas sucesivas, iremos desmenuzando esa problemática.

Veamos primeramente cuál fue la respuesta de la ciudadanía a la convocatoria y su comparación con las elecciones nacionales de 1984.

En los departamentos de Río Negro, Flores y Maldonado, la concurrencia a las urnas el pasado domingo, superó el porcentaje de la elección de 1984. En Tacuarembó, Artigas, Durazno, Lavalleja, Cerro Largo, Treinta y Tres y Rocha, el porcentaje en menos fue inferior al 1,5% y la diferencia negativa fue superior a ese porcentaje en los demás departamentos. Las mayores diferencias negativas se verifican en Colonia (-9,2%), Canelones (-3,9%) y Soriano (-3,8%). En primera instancia no puede situarse ningún elemento que justifique la disparidad de comportamientos, ni aún la lluvia.

Departamento	Habilitados	Votantes	Porcentajes de votantes	Porcentaje de votantes 1984
Artigas	47.246	42.047	89,0%	92,6%
Salto	77.273	66.982	86,7%	90,2%
Paysandú	74.085	64.330	86,8%	89,2%
Río Negro	34.073	29.412	86,3%	82,9%
Soriano	62.818	54.706	87,0%	90,8%
Colonia	90.437	77.755	86,0%	95,2%
Rivera	71.770	59.787	83,3%	85,2%
Tacuarembó	64.301	55.340	86,0%	86,6%
Durazno	41.191	35.377	85,9%	87.1%
Flores	19.310	17.167	88,9%	87,2%
San José	63,541	55.540	87,4%	90,3%
Cerro Largo	59.151	51.745	87,5%	88,6%
Treinta y Tres	35.311	31.040	87,9%	88,8%
Florida	51.041	44.373	86,9%	88,9%
Lavalleja	51.440	44.777	87,0%	87,4%
Rocha	50.094	44.598	89,3%	90,2%
Maldonado	70.112	61.919	88,3%	87,2%
Canelones	236.544	203.034	85,8%	89,7%
Total Interior	1.199.738	1.039.929	86,7%	89,3%
Montevideo	1.083.844	895.272	82,6%	85,8%
Total del País	2.283.582	1.935.201	84,7%	87,6%

Cabe referir que el Departamento de Flores tiene menos ciudadanos inscritos que en 1984 y que en Lavalleja, Durazno y San José casi no ha existido crecimiento.

Del total de votantes, el 1,7% no fue convalidado ya que existieron votantes que lo hicieron en blanco (25.729) y se anularon votos (13.243) por diversos motivos. Dicho porcentaje es inferior al de la elección de 1984 (2,5%) y puede explicarse por la mínima posibilidad de opciones.

Establecidos los votos válidos, veamos qué ocurrió con las dos opciones presentadas y los votos observados.

Departamento	Votos válidos	Votos amarillos	%	Votos verdes	%	Votos observados	%
Artigas	41.271	27.528	66,7	9.463	22,9	4.280	10,4
Salto	65.708	41.877	63,7	17.931	27,3	5.900	9,0
Paysandú	63.202	33.872	53,6	22.421	35,5	6.909	10,9
Río Negro	28.851	19.052	66,0	7.579	26,3	2.220	7,7
Soriano	53.489	31.885	59,6	16.451	30,8	5.153	9,6
Colonia	76.324	50.000	65,5	21.380	28,0	4.944	6,5
Rivera	58.750	42.585	72,5	10.365	17,6	5.800	9,9
Tacuarembó	54.155	34.315	63,4	13.247	24,4	6.593	12,2
Durazno	34.826	23.232	66,7	7.302	21,0	4.292	12,3
Flores	16.857	11.701	69,4	4.223	25,1	923	5,5
San José	54.581	34.581	63,4	15.564	28,5	4.436	8,0
Cerro Largo	50.916	34.952	68,6	10.574	20,8	5.390	10,6
Treinta y Tres	30.516	20.209	66,2	7.450	24,4	2.857	9,3
Florida	43.511	27.118	62,3	12.155	27,9	4.238	9,7
Lavalleja	43.920	31.233	71,1	9.592	21,8	3.095	7,0
Rocha	43.623	28.165	64,6	12.358	28,3	3.100	7,1
Maldonado	60.347	36.002	59,6	21.106	35,0	3.239	5,4
Canelones	198.188	115.933	58,5	72.761	36,7	9.494	4,8
Total interior	1.019.025	644.240	63,2	291.922	28,6	82.863	8,1
Montevideo	876.903	372.307	42,5	485.658	55,4	18.938	2,2
Total país	1.895.928	1.016.547	53,6	777.580	41,0	101.801	5,4

El voto amarillo ganó en todo el interior del país, con porcentajes máximos de 72,5 en Rivera; 71,1 en Lavalleja; 69,4 en Flores y 68,6 en Cerro Largo.

Los porcentajes mínimos de esa opción se situaron en Montevideo, 41,9; Paysandú 53,6; Canelones, 58,5; y Soriano y Maldonado con 59.6%.

La opción de voto verde se impuso solamente en Montevideo, donde situó su mejor porcentaje electoral (55,3%). Registró igualmente buenos porcentajes en Canelones, 36,7%; Paysandú, 35,5%; y Maldonado, 35%. Los porcentajes mínimos se registraron en Rivera, 17.6%; Cerro Largo, 20,8%; Durazno, 21% y Lavalleja con 21.8%.

Por su parte los votos observados oscilaron entre porcentajes superiores al 12% (Tacuarembó y Durazno) y

mínimos de 2,2% en Montevideo, y 4,8% en Canelones. Si los votos observados mantuvieron las tendencias generales en Montevideo e interior, el resultado final determinaría porcentajes del 57 al 43% para las opciones amarilla y verde, y casi 270.000 votos de diferencia en ambas. Esos porcentajes son prácticamente similares a los ocurridos en el plebiscito constitucional de 1980.

Sin entrar en análisis minucioso, al que llegaremos en otra notas, estos resultados permiten inferir la canalización política sectorial de los votantes. Las posiciones asumidas notoriamente no permiten dudas de que tanto el votante del P. Colorado, como el del F. Amplio, mantuvieron en términos generales una conducta de respeto por la posición general de ambos partidos. Siendo este aserto casi indiscutible, parece ser claro que dentro del Partido Nacional, gran parte de los votantes del Movimiento de Rocha acompañaron la opción amarilla, y de Por la Patria, la opción verde en oposición a los lineamientos generales de ambos grupos.

¿En qué nos basamos para estas afirmaciones?

Nadie puede discutir que los intendentes de Cerro Largo y Treinta y Tres, Sres. Nin Novoa y Elso Goñi, son figuras de primera línea dentro del M N R y ambos figuraron como propulsores del voto verde. Ambos departamentos, y especialmente el primero, figuran en el grupo de menores porcentajes de votación de la opción verde. En Cerro Largo 10.574 ciudadanos votaron esta opción, de los que más de 3.100 tienen que haber correspondido a los votantes del F A en 1984. El M N R habría así aportado alrededor de 7.500 votos, cifra muy inferior a los 14.901 votos que el Sr. Nin Novoa alcanzó para ser electo intendente, y a los 11.489 votos de la que fue su lista principal.

En Treinta y Tres, votaron la opción verde 7.450 personas, de las que casi 1.550 han de haber sido los votantes del F.

Amplio de 1984. Los 5.900 votos faltantes los tiene que haber aportado el M N R , pero resulta que el Sr. Elso Goñi fue electo por una cifra muy superior (9.109 votos) con 7.643 votos de su lista principal. Y esto desdeñando totalmente la posibilidad de ciudadanos colorados o cívicos que puedan haber acompañado el voto verde, que ampliarían las cifras que justifican la afirmación de que los electores del M N R no acompañaron siempre la posición oficial del grupo.

Igual fenómeno ocurrió en cuanto a que votantes de Por la Patria, tampoco acompañaron la posición oficial amarilla del grupo. Demostrativo de ello es lo ocurrido en los departamentos de Paysandú y Durazno, por citar sólo dos ejemplos.

En Paysandú la opción verde superará los 24.000 votos, entre los que se han de encontrar los 9.000 votos del F.A. ¿Quién aportó los 15.000 votos restantes? Los dos grandes grupos nacionalistas de ese departamento responden a la línea del Sr. Lacalle (8.500 votos) claramente decidido por la opción amarilla, y a Por la Patria, con más de 15.000 que le permitieron obtener la banca al actual diputado Sr. Francolino y que ostensiblemente dejó en libertad a su electorado.

En Durazno la opción verde llevará unos 8.000 votos, de los que poco menos que 2.000 corresponden a votantes del F.A. De los dos candidatos nacionalistas a la Intendencia, el Sr. Iturria, que militaba en el grupo del senador Ortiz y hoy en el Herrerismo llevó 9.600 votos, y el intendente electo, Agrim. Apolo, lo fue con 9.600 votos militando claramente en Por la Patria. Si no todos, los 6.000 votos que agregados a los frentistas justifican la votación verde tienen que haber correspondido a porlapatristas "desobedientes", repitiéndose el mismo fenómeno, aunque con signo diferente que lo ocurrido en el Movimiento de Rocha.

Este fenómeno de trasvasamiento del electorado en refe-

rencia a las posiciones se verifica en la mayoría de los departamentos, incluidos Montevideo y Canelones, cuyo estudio será objeto de próxima nota.

El Día, 25 de abril de 1989

II

Luego del resultado del plebiscito, el tema que más preocupa y que es objeto de mayores especulaciones, radica en intentar situar cuál fue el comportamiento del cuerpo electoral en función del origen partidario de los votantes.

Y como siempre, los talenteadores extraen conclusiones de todo tipo, y los que sienten íntima frustración rebuscan las explicaciones.

No escapamos a aquella incertidumbre, por lo que intentaremos aportar nuestras argumentaciones.

Partimos con una precisión previa: en absolutamente ningún partido o sector la respuesta de sus electores fue unánime en favor a la posición oficial, con diferentes grados de adhesión a la posición contraria. Nuestras próximas argumentaciones tendrán pues un carácter general y no de unanimidad.

—0—

Pensamos que un buen punto de arranque para el estudio está referido al comportamiento comparativo de las elecciones nacionales en 1984 con el plebiscito.

Tomamos para ello los datos del escrutinio primario, es decir, el total de votantes, deducidos los votos en blanco, los anulados y los observados.

Departamento	Elecciones de 1984				Plebiscito de 1989		
	P. Colorado	P. Nacional	F. Amplio	Total (*)	Total (*)	Amarillos	Verdes
Canelones	86.988	70.459	30.577	191.982	188.694	115.933	72.761
Maldonado	25.472	21.509	6.361	54.938	57.108	36.002	21.106
Rocha	21.005	16.395	2.716	40.605	40.523	28.165	12.358
Treinta y Tres	11.998	13.396	1.574	27.117	27.659	20.209	7.450
Cerro Largo	18.210	23.865	2.950	45.385	45.526	34.952	10.754
Rivera	25.676	21.698	3.381	51.096	52.950	42.585	10.365
Artigas	19.478	13.360	2.171	35.197	36.991	27.528	9.463
Salto	31.249	22.898	6.506	61.497	59.808	41.877	17.931
Paysandú	23.557	24.174	8.707	57.517	56.293	33.872	22.421
Río Negro	13.576	9.041	2.457	25.198	26.631	19.052	7.759
Soriano	22.332	21.728	5.416	50.439	48.336	31.885	16.451
Colonia	34.180	34.195	9.812	79.253	71.293	49.921	21.371
San José	19.264	23.824	5.813	51.968	50.145	34.581	15.564
Flores	6.957	8.263	781	16.184	15.924	11.701	4.223
Florida	19.271	17.224	3.824	40.930	39.273	27.118	12.155
Durazno	13.007	16.286	1.740	31.504	30.504	23.232	7.302
La valleja	19.902	18.830	2.189	41.568	40.825	31.233	9.592
Tacuarembó	21.226	21.984	4.016	47.942	47.562	34.315	13.247
Total Interior	**433.158**	**399.128**	**100.991**	**951.130**	**936.162**	**644.240**	**291.922**
Montevideo	**312.197**	**236.009**	**294.285**	**870.919**	**858.787**	**372.647**	**486.140**
Total General	**745.355**	**635.137**	**391.276**	**1:822.049**	**1:794.949**	**1.016.887**	**778.062**

(*) En el total de 1984 se incluyen lo votos obtenidos por los demás partidos políticos menores.

De la comparación se pueden extraer algunas conclusiones generales.

El número de votantes fue prácticamente similar: inferior en menos de 1,5% con el plebiscito.

En Maldonado, Treinta y Tres, Cerro Largo, Rivera, Artigas y Río Negro, votó más gente que en 1984, y una vez escrutados los votos observados, lo mismo ocurrirá en Tacuarembó, Rocha, Paysandú, Flores, Durazno y Lavalleja.

El menor porcentaje del total de votos puede explicarse por la mayor cantidad de votos observados (que no se registran en el cuadro) y por el menor porcentaje general de votantes.

El menor porcentaje superó 1,4% en Soriano, Rivera y Colonia, especialmente en este último con una disminución del 9,2% de votantes.

La decisión política previa al plebiscito

Situemos entonces las posiciones manifestadas previamente al plebiscito, por los partidos políticos y sus grandes sectores.

PARTIDO COLORADO

La posición oficial fue ampliamente favorable a la opción amarilla con las notorias excepciones del diputado Vaillant, y la del edil montevideano Sánchez Lema. Y mencionamos este caso porque en Montevideo un edil representa más votos que un diputado departamental.

PARTIDO NACIONAL

El sector que propugna la candidatura del Sr. Pereyra se

manifestó por la opción verde, y los sectores pro candidaturas de los Sres. Lacalle y Zumarán por la opción amarilla. En el caso de este último resultó notoria la escasa difusión del mensaje. En su única manifestación pública por medios masivos fue clara la falta de convicción de las manifestaciones; titubeó y se equivocó reiteradas veces; no tuvo una sola mención a Wilson Ferreira Aldunate (líder de ese sector y propulsor de la ley plebiscitada), lo que no olvidaron en sus mensajes los Sres. Aguirre Ramírez y Rodríguez Labruna.

FRENTE AMPLIO

Claramente partidario de la opción verde.

UNION CIVICA

Igual que el anterior, pero con la originalidad que el día del plebiscito su sede partidaria estuvo cerrada.

Pero el votante, ¿acompañó esas posiciones?

Ya hemos manifestado que nos resulta indiscutible que los electores no siguieron unánimemente las posiciones oficiales de partidos y sectores, y que hubo desplazamientos de votantes hacia la opción opuesta. También parece claro, por el análisis de lo ocurrido en cada departamento, que el volumen de esos trasvasamientos no fue un fenómeno de magnitud uniforme, sino aleatorio en cada departamento.

PARTIDO COLORADO

Resulta difícil, aunque más adelante lo intentaremos, estimar la respuesta favorable al voto verde. La antológica decisión del edil Sánchez Lema, de dejar en libertad a sus partidarios, no se compadeció con lo realmente ocurrido. En las zonas en las que el citado edil realiza su acción partidaria fue en las que ganó... el voto amarillo.

PARTIDO NACIONAL

A-Sector del Sr. Lacalle

La respuesta a la posición oficial debe haber sido mayoritariamente favorable. En departamentos en los que el sector tiene una fuerte presencia electoral (Colonia, Treinta y Tres, Durazno, Lavalleja, San José, Tacuarembó, por citar ejemplos), se registraron, en general, los mejores porcentajes a favor de la opción amarilla. Mucho más claro aun son los departamentos en los que el sector tiene representación parlamentaria (Cerro Largo, Rivera y Canelones), los que analizaremos con lo ocurrido en los otros sectores partidarios.

B-Movimiento de Rocha-Unión Blanca Popular

En nota anterior comentamos los resultados verdaderamente desastrosos obtenidos en los departamentos de Treinta y Tres y Cerro Largo, con intendentes de ese sector, que alcanzaban los más bajos porcentajes de respuesta a las posiciones de los mismos favorables a la opción verde (Cerro Largo es el segundo menor porcentaje) y que demuestran, fuera de mayores dudas, la no respuesta de los electores con los que resultaron elegidos.

Igual situación se verifica en departamentos en los que el sector tiene representación parlamentaria (Lavalleja, Treinta y Tres, Tacuarembó).

En todos esos departamentos los electores del M N R - U B P no siguieron a sus dirigentes, en lo que damos razón al Sr. Singlet (véase recuadro).

Por el contrario parecería que en Salto, San José y Maldonado la respuesta sí fue afirmativa.

En cuanto al sector, parecería que hubo un importante trasvasamiento de votos a la opción amarilla, contraria a la

oficial y que ese fenómeno tuvo disparidad localmente.

C-Por la Patria

Aunque con sentido o efectos contrarios, se repite el mismo panorama que con el M N R -U B P.

En Paysandú, Colonia, Maldonado y Durazno, departamentos en los que el sector tiene representación parlamentaria, resulta claro un importante desplazamiento de votantes hacia la opción verde, en contra de la posición oficial del sector.

Parecería que sólo en Flores, Río Negro y Artigas la respuesta fue masivamente solidaria de las posiciones de los dirigentes.

FRENTE AMPLIO

Puede presumirse una masiva, no unánime, respuesta en favor de las posiciones oficiales. Puede merecer un comentario el poco aporte que al caudal del voto verde haya aportado el ex candidato a diputado por el P. Colorado, miembro de la Comisión Pro Referéndum, Dr. Sica.

Capítulo I

Nota Introductoria
Dr. José Luis Bruno 9

El referéndum del 16 de abril de 1989
en Uruguay
Juan Rial 15

I. La cuestión del referéndum y las
motivaciones del ciudadano 15

A. Política y ética en cuestión 15
B. El marco de la consulta 19

II. ¿Qué estuvo en juego el 16 de abril? 22

A. Dificultades de la Corte Electoral.
Lecciones para el futuro 22
B. La cuestión del "¿y después qué?" 24
C. Las identidades en cuestión 25
D. Legitimidades contestadas 31
E. Transición hacia la democracia y
fidelidad partidaria 32

III. Los resultados 34

A. La participación 34
B. Los resultados de la consulta 35
C. Análisis preliminar desagregado de los resultados 47

IV. A modo de conclusión y una nota comparativa 53

Capítulo II

A. Artículo 79 Inc. 2 de la Constitución 61
B. Texto de los artículos 1 a 4 de la Ley 15.848 61
C. Ley de 13 de enero de 1989, reglamentando
el recurso de Referéndum contra las leyes 63
D. Circular de la Corte Electoral Nº 5664,
de 28 de julio de 1986 reglamentaria del Referéndum 88

Capítulo III
Opiniones que otorgan al Referéndum
efecto derogatorio 103

A Opinión del Dr. Héctor M. Sturla 105
I. Efectos del Referéndum en materia Legislativa 105
II. El Referéndum contra la Ley Nº 15.848,
de 22 de diciembre de 1986 119

B. Opinión del Dr. Gros Espiell 125
Efectos del Referéndum derogatorio de una Ley

C. Opinión del Dr. Juan R. Ramírez 131
Efecto retroactivo del Referéndum

D. Opinión del Senador Dr. Gonzalo Aguirre 141
Efecto no retroactivo del Referéndum

E. Opinión del Dr. Julio César Espinola 155
Análisis sobre Refcréndum y su alcance
I. Naturaleza jurídica y efectos 155
II. El problema de la retroactividad de la Ley 157

F. Opinión del Dr. Miguel Semino 165
El Referéndum contra la Ley Nº 15.848 165
Referéndum, Derogación y no anulación 175

El Referéndum no anula 183
Reiterando conceptos, derogación y no anulación 187

Capítulo IV
Opiniones que otorgan al referéndum efecto anulatorio 193

A. Alcance del recurso del Referéndum sobre el Capítulo I de la Ley 15.848.
Dr. Horacio Cassinelli Muñoz 195

B. Efectos jurídicos del Referéndum sobre la Ley de caducidad.
Dr. José Korseniak 203

Capítulo V
Resultados del Escrutinio primario del referéndum y análisis de estos resultados 217

A. Resultados del Escrutinio primario, 16 de abril de 1989 219
B. Cuadros de los resultados del Referéndum 220
C. Análisis de los resultados del Referéndum
Pablo Mieres 225
D. Análisis del Referéndum
Norberto Lefouet 235

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Consejo

Presidente	Thomas Buergenthal
Vicepresidente	Pedro Nikken
Vice presidente	Oliver Jackman
Miembros	Lloyd G. Barnett
	Allan Brewer-Carías
	Marco Tulio Bruni-Celli
	Antonio A. Cancado Trindade
	Máximo Cisneros
	Margaret E. Grahan
	Carmen Delgado Votaw
	Louis Henkin
	Eduardo Jiménez de Aréchaga
	Emilio Mignone
	Marco Monroy Cabra
	Jorge A. Montero
	Máximo Pacheco
	Carlos Roberto Reina
	Luis Adolfo Siles Salinas
	Rodolfo Stavenhagen
	Walter Tamopolsky
	Cristian Tattenbach
	Edmundo Vargas Carreño
	Fernando Volio Jiménez
Miembros Ex-Officio	Policarpo Callejas Bonilla
	Héctor Fix-Zamudio
	Héctor Gros Espiell
	Rafael Nieto Navia
	Rodolfo E. Piza E.
	Orlando Tovar
Directora Ejecutiva	Sonia Picado Sotela
Subdirectores	Roberto Cuéllar
	Daniel Zovatto

Impreso en los talleres de
Imprenta y Litografía VARITEC S.A.
San José, Costa Rica
en el mes de octubre de 1989
su edición consta de 2000 ejemplares.

-251-