

Montevideo, 26 de Febrero de 2016

Sres. UNIBICI

Por la presente se viene a evacuar la consulta formulada por uds. Respecto de la interpretación adoptada por la Policía Caminera del decreto N° 119/964 del 7 de Abril de 1964 y comunicada a los medios de prensa el pasado mes de enero.

Según dicho comunicado (que no está accesible en la web del Ministerio del Interior) Policía Caminera recordaba a la población que *"está prohibido utilizar tanto bicicletas como cualquier otro vehículo de tracción a sangre en toda la extensión de la ruta interbalnearia, General Líber Seregni"*.

Contra el mismo ha elevado la presente consulta el colectivo UNIBICI, que agrupa a ciclistas, principalmente de la Universidad de la República.

Es sabido que, tanto a nivel global como nacional, se ha acunado en los últimos 20 años un movimiento que nuclea millones de ciudadanos a nivel mundial, que promueve la utilización de la bicicleta como forma de transporte.

Este medio de transporte presenta diversas ventajas en lo que refiere a ser ambientalmente amigable, sustentable, más económico, saludable, entre otras ventajas que integran una amplia lista.

Asimismo hay quienes sostienen que más allá de un medio de transporte, el uso de la bicicleta implica un estilo de vida o filosofía.

Visto de este modo **existe un derecho del ciclista** a que la infraestructura urbana y carretera este preparada para poder circular sobre la misma, y asimismo que no se presenten obstáculos o barreras de ningún tipo frente al ejercicio de este derecho.

Existen por otro lado, diversas actividades turísticas y económicas que se suspenderían de aplicarse la interpretación precognizada por la Policía Caminera.

Es frecuente encontrar ciudadanos que viven en diversos poblados aledaños a las citadas rutas turísticas que concurren a su trabajo en bicicleta, que en caso de prosperar la presente interpretación se verían vedados de poder hacerlo, perdiendo mano de obra, puestos de trabajo, etc.

Asimismo dicha prohibición atentaría contra el “cicloturismo”, actividad recreativa, deportiva y no competitiva que combina la actividad física y el turismo, consistente en viajar en bicicleta visitando los lugares que se encuentra uno a su paso.

En definitiva, la interpretación sostenida por Policía Caminera, implica una **fuerte limitación al derecho de libre circulación**, que es reconocido abiertamente y a texto expreso en la Ley N° 18191, y que tiene rango constitucional en tanto supone la libertad ambulatoria.

Planteamiento del problema:

El primer problema que encontramos para el estudio de la situación planteada es que la interpretación propuesta por la Policía Caminera no fue exteriorizada en un acto administrativo.

Tampoco se nos ha notificado de un informe jurídico que sustente tal posición, por lo cual debemos partir de las declaraciones de prensa realizadas por el Jefe de Relaciones Públicas de la Dirección Nacional de Policía Caminera, Daniel Segovia, cuya fundamentación es vaga.

Al respecto la Policía Caminera ha sostenido que: *"En lo referente a la circulación de este tipo de vehículos (bicicletas) por la ruta Interbalnearia, de acuerdo a lo establecido por el Art. 169 del Reglamento Nacional de Circulación Vial (R.N.T) aprobado por el Decreto 119/964 del 07/04/1964, el mismo prohíbe la circulación por las declaradas rutas de valor turístico, siendo la Ruta Interbalnearia una de ellas entre otras, de vehículos de*

tracción a sangre, sin hacer otro tipo de especificaciones al respecto o procedimiento a aplicarse con los vehículos en infracción. Entiendo que en este caso en particular el legislador ha pretendido establecer determinadas restricciones en estas vías que podríamos llamar "especiales" por ser de uso masivo y frecuente por parte de turistas, dotándolas de mayor seguridad y fluidez esencialmente lo que se traduce en el artículo 169 y también en el Art 170 del RN.T siendo este ultimo específico para vehículos de carga, con la salvedad que este fue derogado por decreto del Poder Ejecutivo haciendo una modificación y actualización de su normativa la que fue recogida incorporándose al Reglamento Nacional de Circulación Vial en la redacción dada por los Artículos 22.18, 22,19, 22.20 y 22.21, estableciéndose para estos casos específicamente un procedimiento a aplicar con los vehículos en infracción que es establecida en el art. 22.21 "Configurada la infracción a lo anteriormente dispuesto y sin perjuicio de la sanción pecuniaria que corresponda , la autoridad competente dispondrá de inmediato la salida de la ruta del vehículo en infracción por el acceso mas próximo" Por lo tanto y considerándose a la bicicleta como un vehículo de tracción a sangre , su circulación está prohibida en la ruta Interbalenaria y en aquellas otras rutas declaradas de valor turístico, pudiéndose aplicar por analogía el procedimiento que se menciona para los vehículos de carga en infracción, es decir la aplicación de la sanción pecuniaria corresponde (multa) y el retiro de la vía por el acceso mas próximo, entendiéndose que no sería razonable ni lógico el retiro o incautación del vehículo siempre y cuando no posea otro tipo de anomalías que comprometan directamente la seguridad vial y que si ameriten su retiro de circulación por falta de condiciones de seguridad para circular.-"

Es decir que la única disposición en que se basa la Policía Caminera para coartar el derecho de ciclistas a circular por rutas nacionales declaradas de valor turístico es el referido artículo 169 del Reglamento Nacional de Circulación Vial.

La interpretación propuesta por la Policía Caminera es ilegal e incorrecta por cuanto se dirá:

**A) Incorrecta interpretación de la expresión
“vehículos de tracción a sangre”**

1. En primer lugar es incorrecto incluir la bicicleta dentro de la categoría de *vehículos a tracción a sangre*. Dicha interpretación no surge de la norma y es ilegal.
2. El **decreto 119/964 (texto original)** y el actual Reglamento Nacional de Circulación Vial **utilizan la expresión “vehículo de tracción a sangre” como sinónimo de “vehículo de tracción animal”**.
3. El artículo 51 del multicitado decreto, cuyo nomen iuris es **“Vehículos de tracción a sangre”** establece:

*“Los vehículos de tracción a sangre podrán transitar por carreteras pavimentadas **utilizando hasta dos animales a la par** y en los caminos mejorados utilizando hasta **cuatro animales** a la par. Todo **cadenero o ladero tirará al pecho**. En los caminos de tierra se podrán emplear **hasta seis animales** pero no más de tres a la par, y tirando en la forma establecida en el apartado anterior”*.

4. También más adelante y nuevamente bajo el nomen iuris **“Vehículos de tracción a sangre”** el artículo 74 establece:

*“Los **vehículos de tracción a sangre** no marcharán a una velocidad mayor que la **del trote normal de las cabalgaduras**. En los cruces, curvas, pasos a nivel y puentes **lo harán al paso**”*.

5. Es decir que las dos veces en que el Reglamento refiere específicamente a **vehículos de tracción a sangre** hay una

asimilación total, una identificación al 100% de éstos con los vehículos de tracción animal.

6. Más claramente, a los efectos del Reglamento, **los vehículos de tracción a sangre son exclusivamente los vehículos de tracción animal.**
7. En efecto el artículo 51 habla siempre de animales, regulando qué cantidad de animales pueden tirar de un carro en cada caso, y estableciendo que los mismos tirarán *al pecho*.
8. En el mismo sentido el artículo 74 de la norma en estudio regula la velocidad de los vehículos de tracción a sangre (léase tracción animal), para lo cual habla de “cabalgaduras”, “trote” y “al paso”, expresiones que difícilmente puedan aplicársele a un ciclista.
9. No existen referencias a otros casos de tracción a sangre que no sean tracción animal.

Otros artículos que reafirman nuestra interpretación

10. A reforzar esta interpretación viene el artículo 54 que regula los derechos y obligaciones de los ciclistas estableciendo que: *“A los efectos del tránsito, los ciclistas se hallan comprendidos en las disposiciones de este Reglamento. Tienen las **mismas obligaciones que los conductores de vehículos y sufrirán, en su caso, las mismas sanciones.** Están obligados a circular junto al borde derecho de la calzada uno detrás de otro, es decir, de uno en fondo. Cumplirán esta misma disposición los conductores de triciclos, carritos de mano, y demás vehículos menores”*.
11. Adviértase en primer lugar que **la norma los asimila a los conductores de vehículos a texto expreso** con lo cual no cabe asimilarlos a vehículos de tracción a sangre.

12. En segundo lugar, cuentan con su propias reglas de circulación que difieren plenamente con la de los vehículos de tracción a sangre.
13. En tercer lugar, la ley los asimila a otra categoría de vehículos que denomina “*vehículos menores*” y que es integrada por triciclos y carritos de mano entre otros.

Argumento lógico

14. Por otra parte es equivocado sostener que entre vehículos de tracción a sangre y vehículos de tracción animal existe una relación de categoría a especie, y que dentro de la categoría “vehículos de tracción a sangre” se encuentran 2 especies o subcategorías: “vehículos de tracción animal” y “vehículo de tracción (a sangre) humana”, para finalmente ubicar dentro de esta última especie a la bicicleta. Al parecer esta es la premisa de la que parte la Policía Caminera, y que como acabamos de demostrar es equivocada.
15. En efecto, la bicicleta tiene un trato propio e integra una categoría distinta, por lo cual no puede ser asimilada o incluida en la categoría “*vehículos de tracción a sangre*”

Conclusión

16. De lo que viene de decirse se confirma el hecho de que **la norma al hablar de tracción a sangre la asimila en un 100% a tracción animal. Esto funcionará para todos los casos en los que se emplee la expresión “tracción a sangre”, siendo tracción a sangre igual a tracción animal.**
17. Esto excluye a la bicicleta de la categoría vehículos de tracción a sangre, ya que no se trata de un vehículo de tracción animal.

18. **Cualquier interpretación que pretenda incluir la bicicleta dentro de la categoría tracción a sangre es ilegal** y contraviene la regla según la cual *“Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu”*.
19. **Por lo expuesto el artículo 169 del citado Reglamento es inaplicable a las bicicletas, ya que las mismas no integran la categoría tracción animal.**

B) La Ley 18.191

20. Por otra parte el artículo citado **se encuentra derogado** tácitamente en virtud de lo establecido por el artículo 5 de la Ley 18.191 del 28 de Enero de 2007, según el cual:

“Artículo 5°.- Principio de libertad de tránsito. 1. El tránsito y la permanencia de personas y vehículos en el territorio nacional son libres, con las excepciones que establezca la ley por motivos de interés general (Artículos 7o de la Constitución y 22 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica).

2. Sólo podrá restringirse la circulación o conducción de un vehículo en los casos previstos en la presente ley.

3. Sólo la autoridad judicial o administrativa podrá retener o cancelar, por resolución fundada, la licencia de conducir.

21. Es decir que **el principio es la libertad de tránsito de personas y vehículos, y que las excepciones solo podrán ser impuestas por ley por motivos de interés general.**
22. La **bicicleta integra el concepto legal de vehículo** según lo dispuesto en el anexo de definiciones de la ley que entiende por vehículo aquel *“Artefacto de libre operación, que sirve para transportar personas o bienes por una vía.”*

23. Por lo expuesto según lo establecido en la Ley N° 18.191 la circulación es libre, y toda limitación deberá ser impuesta por ley formal y en virtud de razones de interés general.
24. Estamos frente a un caso en el que una Ley posterior en el tiempo deroga una norma anterior en el tiempo, a la vez que la Ley posterior (N° 18.191) es jerárquicamente superior a la norma anterior (decreto).
25. *“Cuando se presentan incompatibilidades normativas o antinomias, las mismas deben solucionarse para resolver casos concretos y el camino para enfrentar la inconsistencia, es aplicar alguno de estos tres principios: “lex superior”; “lex posterior” o “lex specialis” o bien una combinación entre ellos, y por lo tanto, otorgar preferencia a alguna de las normas enfrentadas. (GUARINONI, Ricardo: “Después, más alto y excepcional. Criterios de solución de incompatibilidades normativas”, Doxa, No. 24, 2001, págs. 549 y 550).*
26. Como enseña MENDONCA, la ordenación es la técnica empleada para resolver el problema de la incoherencia entre normas. Ello supone que una norma considerada por alguna razón como superior o más importante, prevalece sobre otra considerada inferior o menos importante. La ordenación del sistema hace posible que el juez dé preferencia a ciertas normas (o conjuntos de normas) sobre otras, y de esta manera deje de lado otras normas (o conjuntos de normas jerárquicamente inferiores). La ordenación exige el empleo de ciertos criterios que permitan establecer las relaciones jerárquicas entre los elementos del sistema. (MENDONCA, Daniel: “Las claves del Derecho”, Gedisa, Barcelona, 2008, págs. 180 y 181).

27. Por el mismo motivo se encuentra derogado el artículo 172 del Decreto 119/964 que establece la velocidad mínima en 50km por hora.

C) Ausencia de prohibición expresa

28. Como se mencionó ut supra, el artículo 5° de la Ley N° 18191 consagra el principio de libertad de tránsito y define como excepciones *“aquellas que establezca la ley por motivos de interés general”*.
29. El “interés general” es un concepto jurídico indeterminado (ALEJANDRO REY, "El interés general. Argumento para limitar derechos individuales", en Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, n° 13, p. 177 y ss) que denota una generalidad porque beneficia a todos y cada uno de los habitantes (MARIANO BRITO, "El principio de legalidad e interés público en el derecho positivo uruguayo", L.J.U. t. 90, año 1985).
30. Tal como sostuvo el jurista JUSTINO JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, el interés general debe ser apreciado a la luz del criterio de razonabilidad y que por lo tanto, una ley por el hecho de autoproclamarse de “interés general” no quiere decir que necesariamente lo sea.
31. En efecto, para que un derecho sea legítimamente limitado “por razones de interés general”, no es suficiente que se cite la norma que dispone dicho límite y se argumente que la limitación opera y se fundamenta en dicho interés general, sino que deben probarse los hechos que limitan derechos en función del interés general. De sostenerse una posición contraria, **sería muy fácil limitar derechos individuales, ya que con una ley que se autoprocleme de interés general ya estarían jurídicamente limitados** (Cf. ALEJANDRO REY JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, “Inconstitucionalidad

de las restricciones a la propiedad de inmuebles rurales. Ley 18092 y modificativas. LJU Tomo 140).

32. La Constitución de la República le impone un límite al gobernante a la hora de limitar derechos: 1. La reserva legal (la limitación tiene que ser sólo por ley, no por decreto) y 2. Esta ley se debe establecer por razones de interés general (“Ley” entendida según el criterio orgánico formal atendiendo al procedimiento utilizado para el perfeccionamiento de dicho acto (acto legislativo emanado del Parlamento).
33. **Es decir, que en el caso de las bicicletas como vehículos, en la ley N° 18191 no hay prohibición expresa de circulación, sino que se consagra todo lo contrario: el principio de libre circulación de las mismas.**
34. En caso que se quiera limitar dicho principio, como se dijo anteriormente, se deberá disponer por ley y por razones de interés general los motivos que conllevan a dicha limitación.
35. **La bicicleta NO es un vehículo de tracción a sangre (el cual es asimilado en la normativa como vehículo de tracción animal) y por lo tanto no puede tipificársele la prohibición que pretende la Policía Caminera, al no cumplir con las condiciones legales necesarias que requiere la normativa nacional vigente.**

**D) FALTA DE “COBERTURA LEGAL” –
“NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE PREVIA LEGE”**

36. En el comunicado emitido por la Dirección Nacional de Policía Caminera, se expresa que “...*considerándose a la bicicleta como un vehículo de tracción a sangre , su circulación está prohibida en la ruta Interbalenaria y en aquellas otras rutas declaradas de valor*

turístico, pudiéndose aplicar por analogía el procedimiento que se menciona para los vehículos de carga en infracción, es decir la aplicación de la sanción pecuniaria corresponde (multa) y el retiro de la vía por el acceso más próximo, entendiéndose que no sería razonable ni lógico el retiro o incautación del vehículo siempre y cuando no posea otro tipo de anomalías que comprometan directamente la seguridad vial y que si ameriten su retiro de circulación por falta de condiciones de seguridad para circular.-"

37. Reiterando su carácter ilegal, el comunicado expresa que se aplicarán **“por analogía”** sanciones que están tipificadas para aquellos casos de vehículos de carga en infracción.
38. Pues bien, siguiendo a GRACIELA ROCCO, la idea de obligatoriedad y sanción es garantía de vigencia del Estado de Derecho, pero es indispensable fijar con precisión los límites de su ejercicio.
39. El principio de legalidad, máxima garantía frente al poder represivo del Estado, tiene que ver con dos aspectos: 1) La atribución al Estado del poder de sancionar, y 2) La limitación de los derechos de las personas mediante la configuración de una infracción y la previsión de la aplicación de una sanción.
40. No puede haber infracción ni sanción administrativa posible sin que la ley las determine previamente, lo que, como destaca RISSO FERRAND, significa "reserva de ley", en tanto la limitación de los derechos sólo puede provenir de ésta. Al respecto, expresa GUARIGLIA que *"...no se concibe restricción alguna de tales derechos si ello no se realiza por ley entendida en nuestro caso en sentido orgánico formal. En consecuencia, no es posible que la regulación de los derechos individuales se realice por acto administrativo, en cualquiera de sus especies."*

41. Lo que significa que en la medida que la sanción suponga la limitación de un derecho, deberá estar establecida en una ley. **Esto, además, descarta la imposición de sanciones por simple analogía; esto es, la sanción, que debe estar legalmente prevista, se impone sólo en la medida en que así esté contemplado como infracción en una norma preexistente al hecho que se imputa.**
42. MORÓN URBINA señala que *"...el principio de Tipicidad exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes : i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la administración; ii) La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas, y iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y concreta)." Por lo que, concluye el autor "...no será satisfactorio con el principio de Tipicidad que la Autoridad Administrativa subsuma la conducta en cualquiera de los siguientes casos: i) Cuando la descripción normativa del ilícito sea genérica o imprecisa, de modo que no pueda apreciarse verosímilmente cuál es la conducta sancionable. ii) Cuando la descripción normativa del ilícito contenga algún elemento objetivo o subjetivo del tipo que no se haya producido en el caso concreto".*
43. La legalidad de la potestad sancionadora de la Administración tiene una dimensión subjetiva, que se materializa en el derecho a la legalidad, y como tal, este principio no puede estar al margen del ámbito de la protección de los derechos constitucionales, frente a supuestos como la creación reglamentaria *ex novo* de faltas y sus complementarios supuestos de agravación, o la aplicación de determinados tipos infraccionales sin cobertura legal.

44. Concluye GRACIELA ROCCO: “...del reconocimiento del valor y fuerza supraconstitucional, se puede extraer dos exigencias y dos prohibiciones que impone el principio de legalidad, desde su dimensión de derecho. Del lado de las exigencias: 1) que por ley se establezcan las infracciones y 2) que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley; y del lado de las prohibiciones: 1) **que no es posible la aplicación por analogía** y 2) **tampoco el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las infracciones**” (el destacado nos pertenece).
45. En síntesis, **es ilegal la afirmación de la Policía Caminera que pretende aplicar por analogía a las bicicletas la sanción prevista para los vehículos de carga en infracción, por violentar dicha pretensión los principios constitucionales rectores de un Estado de Derecho como son la legalidad, la tipicidad y la especialidad.**

CONCLUSIONES FINALES

1. La interpretación sostenida por Policía Caminera es ilegal, implica una **fuerte limitación al derecho de libre circulación**, que es reconocido abiertamente y a texto expreso en la Ley N° 18191, y que tiene rango constitucional en tanto supone la libertad ambulatoria.
2. La Policía Caminera realiza una incorrecta interpretación de la normativa al incluir la bicicleta dentro de la categoría de *vehículos a tracción a sangre*. Dicha interpretación no surge de la norma y es ilegal.
3. A partir de una lectura lógica y razonable de toda la normativa aplicable, se infiere que los vehículos a tracción a sangre son asimilados a los vehículos a tracción animal, mientras que a las bicicletas se las asimila al concepto jurídico de “vehículo”. **El artículo**

169 del citado Reglamento es inaplicable a las bicicletas, ya que las mismas no integran la categoría tracción animal.

4. A pesar de la interpretación anterior corresponde aclarar que el artículo 169 mencionado ut supra Reglamento se encuentra derogado tácitamente en virtud de lo establecido por el artículo 5 de la Ley N° 18.191 del 28 de Enero de 2007, siendo ésta última una norma superior y posterior en el tiempo.
5. Incluso en el caso de que la configuración de la derogación no sea de recibo, igualmente el artículo 5 de la Ley N° 18191 está vigente y exige para limitar el derecho a la libre circulación, una norma que disponga dicha limitación como excepción por razones de interés general, extremos que no se han configurado en el presente caso.
6. Por último, y en referencia a las sanciones que la Policía Caminera pretende imponerle a los ciclistas, la bicicleta NO es un vehículo de tracción a sangre (el cual es asimilado en la normativa como vehículo de tracción animal) y por lo tanto legalmente no puede tipificársele la prohibición que pretende la Policía Caminera, al no cumplir con las condiciones legales necesarias que requiere la normativa nacional vigente en materia de potestad disciplinaria administrativa.

En definitiva, creemos que se plantea por parte de la Policía Caminera un serio problema de interpretación de la normativa a aplicar, que si se mantuviera la comunicada por la Policía Caminera, la misma contravendría disposiciones de raigambre constitucional y sería manifiestamente ilegal.

Quedando a disposición para cualquier ampliación o aclaración que consideren necesario, saludamos atentamente,

Dr. Nicolás Brener Maceiras

Dra. Florencia Ualde Garderes