

**SR. DIRECTOR DEL INSTITUTO URUGUAYO DE DERECHO PENAL.
DR. PROFESOR GERMAN ALLER.**

CÚMPLEME ENVIAR PARA SU CONSIDERACIÓN EL INFORME QUE A ESTE COMPARECIENTE MERECE EL PROYECTO DE LEY SOBRE LAVADO DE ACTIVOS.

SALUDA A UD. MUY ATENTAMENTE:

JUAN CARLOS FERNÁNDEZ LECCHINI.

INFORME SOBRE EL PROYECTO DE LEY SOBRE LAVADO DE ACTIVOS, REMITIDO POR EL PODER EJECUTIVO AL PARLAMENTO EL 28 DE NOVIEMBRE DE 2016.

ASPECTOS PENALES Y GENERALES DEL PROYECTO SOBRE LAVADO DE ACTIVOS.

D)

El artículo 1, 2 y 3 del proyecto se refieren a un órgano que se crea, la Comisión Coordinadora contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. Se crea esta Comisión, de pomposo nombre. La Secretaría Nacional para la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo se propone como un órgano desconcentrado que entre otros cometidos coordinará programas de capacitación contra el lavado de activos y financiación del terrorismo a operadores del derecho –jueces, actuarios y otros-, fiscales y asesores del Ministerio Público.

Veamos.

El artículo 4 del proyecto, en su numeral 5º dice la que Comisión Coordinadora contra el lavado de activos, que se crea, puede citar a escribanos u otras personas físicas o jurídicas que asesoren o participen en la realización de negocios jurídicos relativos a inmuebles o establecimientos comerciales o sociedades, en la administración y creación de personas jurídicas, en la administración de cuentas bancarias¹, puede exigir la exhibición de documentación, propia o ajena; puede exigir que se le asesore y que se colabore con ella en la realización de estos cometidos (artículos 6, 7, 8, 9, 10, 12).

La Secretaría Nacional para la lucha contra el lavado de activos tiene atribuida, por el proyecto, función de policía –financiera- (artículos 8 y 9, 10) en cuanto tomar entrevistas y analizar documentos (artículo 7), realizar inspecciones y aun allanamientos –éstos, con previa disposición judicial-, exigir la entrega de documentos, para lo cual otorgará el plazo que crea pertinente; tiene funciones jurisdiccionales en cuanto juzgar situaciones y aplicar sanciones, considerando los antecedentes del infractor–artículos 12 – IX – I, parágrafo noveno, artículos 4, 6, 7, 8, 20, 21-.

Este proyecto de ley contempla actividad administrativa en función también jurisdiccional en el sentido que se vio. Como se irá revistando del análisis del articulado, mediante la contemplación de órganos con notables facultades y valiéndose de otros mecanismos, la ley proyectada disminuye el ámbito de derechos civiles, el

¹ En la redacción de contratos y actos de administración también pueden resultar obligados los abogados (Arancel del Colegio de Abogados del Uruguay artículos 29, 31).

ámbito de los derechos de los individuos ante el Estado, y ensancha el del propio Estado².

II)

El artículo 6 párrafo quinto crea un nuevo sujeto activo para el delito del artículo 5 de la ley 18930. Pues bien la norma última referida crea innecesariamente un nuevo delito, el del funcionario que violara una concreta obligación de reserva, cuando en puridad técnica correspondía remitirse al artículo 163 del CP. De ese modo este artículo 6 del proyecto accede a una zona donde el Estado ha legislado redundantemente.

III)

El artículo 7 del proyecto establece la vigilancia de los sujetos obligados del artículo 12, entre la UIAF y la Secretaría Nacional para la lucha contra el lavado de activos.

Como se dijera, se achica la zona de libertad de las personas, creciendo el campo de actuación del Estado como un “gran hermano”³.

IV)

1)

El artículo 11º del proyecto establece los obligados financieros, obligados a colaborar con el sistema de monitoreo de la actividad financiera en este punto. El artículo 12 enumera a los obligados no financieros. En esta norma se mencionan los casinos, las inmobiliarias, las empresas de construcción, los rematadores, las personas dedicadas a la intermediación o mediación en negocios de antigüedades, obras de arte, metales y piedras preciosas, explotadores y usuarios de zonas francas, proveedores de servicios societarios, fideicomisos y cualquier persona que realice o se disponga a realizar transacciones para un cliente; asociaciones civiles, fundaciones, partidos políticos, organizaciones sin fines de lucro; contadores públicos. Los actos que generan obligación ante el Estado son los negocios jurídicos sobre inmuebles o establecimientos comerciales, administración de dinero, valores, activos o cuentas bancarias, creación, organización o apoyo de sociedades, fideicomisos, trusts; actuación por cuenta de clientes en operaciones financieras o inmobiliarias; intermediación o mediación en operaciones de compraventa de antigüedades, obras de arte y metales y piedras preciosas; los explotadores o usuarios de zonas francas también están “asociados” al Estado en la lucha contra el lavado.

2)

Y bien. Sobre todo en este artículo 12 se regula acerca de los individuos que quedan manu militari convertidos en “socios” de la cruzada del Estado contra el lavado de activos. Los derechos civiles se limitan, de esta forma. El estatuto de “socio”, mencionado en la exposición de motivos, se impone a la persona, aunque ella no lo quiera deberá colaborar.

Limitando notablemente el ámbito de libertad, los artículos 13 a 25 establecen la obligación de los individuos de realizar tareas que son propias del Estado, tareas de policía. Los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18 en efecto disponen que los obligados vigilarán a sus clientes, el artículo 15 incluso les prohíbe establecer relaciones de negocios o ejecutar operaciones cuando no puedan aplicar a ellas las “medidas de debida diligencia”. Estas disposiciones conculcan el ámbito de libertad que los artículos 10 y 72 de la Constitución reconocen. Se nota que el Estado desconfía de sus propias instituciones jurídicas, como ser el fideicomiso, las acciones al portador⁴, las sociedades comerciales.

² Etzioni, Amitai, Los límites de la privacidad, Edisofer – B de F 2012 pp. XX, XXI a XXVIII, 1 a 23.

³ Idem p. 159 y sts.

⁴ Ley 16060 art. 304.

Incluso, conforme el artículo 21 párrafo tercero del proyecto, el individuo podrá ser utilizado en una función que de alguna manera lo convierte en agente encubierto, en el negocio de que se trate; de esta forma se puede afectar la propia dignidad de la persona⁵. Así el Estado puede poner en riesgo la vida, aun, de la persona (artículo 21 párrafo cuarto) yendo incluso contra las Declaraciones Universales en cuanto la protección de los derechos esenciales⁶.

En el marco de estas actividades a que el Estado determinaría al individuo, incluso un abogado podría estar obligado a cometer prevaricato⁷.

3)

Correctamente, en el marco del artículo 12 del proyecto, se deja a salvo la labor de defensa que el abogado hace de su cliente⁸. Pero la economía global del proyecto termina restringiendo el derecho de ejercicio de la abogacía, el derecho de defensa, la obligación de secreto y el derecho al secreto, la función de patrocinio, asistencia y asesoramiento. En efecto. Como ha señalado la mejor doctrina nacional⁹ el secreto profesional es una obligación irrenunciable a tal punto que el artículo 302 del CP lo protege con un tipo penal y lo ampara con una causa de justificación en el artículo 28 del mismo cuerpo normativo, el abogado debe observar el deber del secreto aunque un juez pretenda relevarlo. Y grave e inadmisibles ataques al derecho del justiciable y del profesional es el abatimiento o la mengua del secreto profesional del abogado¹⁰. El proyecto, en sus artículos 4 letra C) numeral 5) letras A) y B), 6, 12 párrafo primero numerales III y IX, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 25, restringe algunas de las funciones del abogado en relación a su cliente y le obliga incluso a monitorear al cliente, investigando para el Estado, “asociado”, claro, a éste. El abogado, en este trance, está impedido de poner en conocimiento al cliente de estas circunstancias y puede verse obligado a colocarle “celadas”¹¹ en el marco de estos asesoramientos que puede realizar. O sea que no sólo deberá comunicar los movimientos del cliente sino que tendrá que actuar a sus espaldas, inmovilizando fondos, por ejemplo¹². Cumpliendo funciones propias del Ministerio del Interior o de la Fiscalía General de la Nación.

⁵ Convención Americana de DDHH art. 11.

⁶ Declaración Universal de DDHH art. 3º: cuidado de la vida y seguridad de la persona. Eventualmente habría que protegerlos conforme las medidas previstas por el art. 64 de este proyecto. Aun podría ponerse en peligro a la familia de la persona a la cual se obliga a actuar de esta forma, como un “asociado del Estado”; véase por último que si en estas condiciones de riesgo y miedo para sí y para la familia, el sujeto se niega a colaborar, estaría amparado por una causa de exculpación, disolviéndose en ella la obligación de “asociarse” con el Estado en la guerra contra el lavado.

⁷ Art. 194 del CPU.

⁸ Artículo 12 citado, numeral IX letra I párrafo segundo.

⁹ Aller, Germán, Ataque a la tutela del secreto profesional del Abogado, Revista digital de la UDELAR, año 2016, p. 1.

¹⁰ Una ambición de siempre ha sido el derribo del secreto profesional del abogado. El Dr Gustavo Puig supo defender el secreto profesional del abogado, a su tiempo, en contrapunto con el Dr Adriasola, a la sazón juez penal: La Justicia Uruguaya tomo 105, setiembre – octubre de 1992 sección doctrina p. 35 a 37, “Relevamiento por la justicia penal del secreto profesional de los abogados”, Dr Gabriel Adriasola – Juez Letrado en lo penal en Maldonado-; La Justicia Uruguaya, tomo 107, setiembre – octubre de 1993, sección doctrina, p. 25 a 28, “El relevamiento por la justicia penal del secreto profesional de los abogados, puede aparejar responsabilidad del Estado por acto jurisdiccional, sin perjuicio de la responsabilidad penal del abogado infidente”, Dr Gustavo Puig.

¹¹ Una vez recibido el reporte por parte del abogado, la IUAF podrá instruirlo sobre la conducta a seguir con respecto a las transacciones de que se trate y a la relación comercial con el cliente, artículo 21 párrafo segundo, del proyecto comentado.

¹² Art. 23 del proyecto. Es dable sostener que si el profesional se niega a realizar estas conductas, no estará en desacato alguno, dada la ilegitimidad de la norma de mandato que se analiza, que atenta contra los derechos básicos de libertad y dignidad.

Incluso cabe preguntarse si en esta lógica, de no darse la intervención del Estado de esta forma descripta, el abogado no estará amenazado por el tipo proyectado del artículo 32. Estas normas afectan severamente a los abogados. Reducen el espacio de libertad de la sociedad civil y se constituyen en aspectos negativos del proyecto.

V)

El artículo 22 del proyecto, asumida y severamente mutila el secreto profesional, afectando el ámbito de los derechos civiles (artículo 25). El derecho – deber de mantener ciertas informaciones en secreto se redibuja, se rehace, porque mientras se lo retacea por ejemplo al profesional o al gestor, se le impone al funcionario y al propio obligado no financiero, pero ahora con un nuevo diseño de límites¹³. En todo caso este rediseño tiende a la limitación de derechos y no al ensanchamiento de ellos.

El artículo 23 muestra cómo los individuos pueden ser usados como brazo ejecutor de decisiones de naturaleza policial –policía financiera- dictadas por la administración. Pueden ser obligados a inmovilizar cuentas y aun cuentas que no están a nombre sólo de la persona vigilada por la instancia policial.

Estos aspectos significan restricciones fuertes del ámbito de libertad civil (artículos 24 y 25).

Es posible que este tipo de normas contengan inevitablemente este tipo de limitaciones, pero éstas no dejan de ser lamentables en tanto decrecimiento del ámbito de libertad y ensanchamiento del ámbito de vigilancia.

VI)

El artículo 28 párrafo quinto parece establecer una jurisdicción universal para la persecución de algunos delitos, en lo que se refiere a las incautaciones. Lo cual es concordante con las razones internacionales de este proyecto, explicitadas en la exposición de motivos. Y explicitadas en la propia economía de este proyecto.

VII)

El artículo 29 muestra otro caso de legislación innecesaria, en un punto que ya está normado en el sistema positivo uruguayo; en efecto, la materialidad de la conducta es ni más ni menos que un encubrimiento o una receptación. Lo mismo cabe decir de los proyectados artículos 30, 31, 32¹⁴.

Sin perjuicio de lo dicho, el proyectado artículo 32 conlleva otras perplejidades. Cuando, entre las modalidades típicas se incluye la asistencia, el asesoramiento, no se puede incluir la labor de defensa del abogado, conforme lo establecido por el propio proyecto en el artículo 12 – IX - I párrafo segundo.

VIII)

El artículo 33 alarga notablemente la lista de los delitos precedentes. En el tono punitivista del proyecto todo y de las instancias internacionales que lo inspiran o bien, determinan. Esto es lamentado seguramente por todos, por que cuanto menos leyes punitivas necesita una sociedad, más signos vitales y saludables muestra¹⁵.

El artículo 34 declara que es punible el autolavado. Es decir. Estamos ante una norma penal imperfecta pues no tiene ni precepto ni sanción, sólo suma un sujeto activo a los tipos relativos al lavado. Ahora bien. De esta forma se tipifica el autoencubrimiento, el agotamiento del delito, o sea, una actividad que no puede castigarse. Sería igual castigar al que estafa a una persona y esconde el producido económico, por dos delitos, por estafa y por ocultamiento de la estafa. Hay que señalar que el lavado de dinero afecta a

¹³ Art. 21 párrafo primero, art. 22, art. 25 párrafo segundo, art. 26 párrafo segundo letra B), art. 27 párrafo segundo y tercero, art. 60 párrafo primero, art. 63 párrafo segundo, art. 64 numeral 6.

¹⁴ Artículos 197 y 350 bis del código penal vigente.

¹⁵ “Pessima respublica plurimae leges”, Tácito, citado por Silva Sánchez, Jesús María, La expansión del Derecho Penal, segunda edición, B de F 2008, introducción, p. 1 y sts.

la administración de justicia y no a la economía pública¹⁶. Este es el particular entender de quien informa. Entonces el autolavado no es castigable. El afán de privar, por la vía penal, a los autores de lavado, de toda ventaja económica o bienestar o estilo de vida, obviamente desvela a las fuentes inspiradoras internacionales. Pero por esta vía se cae en faltas a la técnica y a los principios básicos del derecho punitivo.

El artículo 35 aclara que no se necesita procesamiento por el delito previo para que se pueda proceder por lavado. El sistema penal propende a su eficacia con este tipo de disposiciones. La objeción teórica que aquí debe hacerse es que en definitiva puede que se impute una conducta carente de uno de sus elementos típicos. El procesamiento por lavado depende eventualmente de otro procesamiento o de otra investigación, en el país o fuera de él. Una declaración de que no han existido las actividades delictivas -que deben preceder-, ocasionaría el descalabro de la imputación por lavado, a estar al tipo del artículo 29.

El artículo 36 amplía el alcance de la ley uruguaya a tipos que, parcialmente, pueden suponer comportamientos cumplidos en el extranjero. Se ubica esta norma entonces entre el artículo 9 y el 10 del CPU. Esta norma se condice con la anunciada característica internacional de este tipo de cruzadas antidelictivas (artículo 28 párrafo cuarto y quinto).

El artículo 39 del proyecto es una norma innecesaria a la luz del artículo 18 del CPU vigente.

El artículo 40 establece un panóptico financiero, la actividad estatal febril en aras de la persecución de las conductas de que trata este proyecto. Eventualmente un número indeterminado e hipertrofiado de personas puede verse sujeto a escrutinio secreto.

IX)

El artículo 41 establece la reserva indefinida de la instrucción respecto del indagado y su defensa. Se propone así un decaecimiento de las garantías procesales. El defensor, indefinidamente, quedará impedido de analizar la prueba que se está produciendo respecto de su defendido. Duele decir que la previsión de Silva Sánchez –que es la de todos en verdad- se va cumpliendo. En el marco del derecho penal de la globalización económica y de la integración supranacional, tenemos y tendremos un derecho crecientemente unificado y con menos garantías sustanciales y procesales¹⁷. Mientras para las causas comunes la reserva es de un año máximo¹⁸, para estas causas la reserva puede ser indefinida. Puede discutirse si en este tipo de legislación se justifica la mengua de garantías. Lo que es indiscutible es que estas reservas probatorias producen un decaecimiento de las garantías. La igualdad entre las partes¹⁹ claramente se pierde. Y así el legislador pierde un principio que también fue su anhelo.

Para este tipo de casos se opta por un derecho penal de tercera velocidad²⁰, es decir un derecho penal con garantías muy menguadas, malgrado la gravedad de las penas que los correspondientes tipos establecen.

¹⁶ Blanco Cordero, Isidoro, *El Delito de Blanqueo de Capitales*, Thomson – Reuters – Aranzadi, tercera edición 2012, p. 198 y sts. Es claro que la pluriofensividad provoca que el sistema penal pueda abarcar en sus redes a más personas, como autores, coautores o cómplices. Pero esto propende a la irracionalidad del poder punitivo, recordando la terminología zaffaroniana.

¹⁷ Silva Sánchez, Jesús María, *La expansión del derecho penal*, B de F 2008 pp. 83, 84.

¹⁸ Art. 113 del CPPU. En verdad, la legislación punitiva va imponiendo el derecho penal de tercera velocidad no sólo a los crímenes sino también a los delitos. Se va cumpliendo el temor de muchos, en este sentido.

¹⁹ La igualdad de las partes es, paradójicamente, un principio valorado y reivindicado enérgicamente incluso por el propio legislador uruguayo en el art. 113 CPPU citado.

²⁰ Silva Sánchez, Jesús María, *La expansión del derecho penal*, B de F 2008 p. 270.

El terrorismo, el genocidio, los delitos de lesa humanidad se persiguen de forma intensa, así, y con garantías recortadas. Pero también actividades como lesiones graves, contrabando, tráfico de obras de arte, estafas, apropiaciones indebidas, quiebras, insolvencias civiles, delitos contra la propiedad intelectual, el hurto, la rapiña. En fin, la falta de garantía se generaliza.

En el mismo sentido de reducción de garantías, el proyecto erige y autoriza la figura de la entrega vigilada (artículo 60), la de la vigilancia electrónica (artículo 61)²¹, la del delator premiado (artículo 62)²², la del agente encubierto (art. 63)²³.

El artículo 63 párrafo quinto dice que ningún funcionario público puede ser obligado a actuar como agente encubierto. Pero adviértase la contradicción interna de este proyecto. El sujeto obligado no financiero del artículo 12, el “asociado” compulsivo del Estado en su guerra contra el lavado, el simple ciudadano de actuar privado, puede ser obligado a vigilar y delatar a su cliente y actuar como agente encubierto, eventualmente, en un tema contractual, sus tratativas, reuniones eventuales, comunicaciones - tratativas, por ejemplo, aun a costa del riesgo de su patrimonio, su seguridad física y aun su vida y la de sus familiares (artículos 13 a 26; 64).

X)

1)

El subsistema que forman los artículos 42 a 47, 51 y 53 erigen un mecanismo de medidas cautelares con ventajas para el Estado y desventajas comparativas para el indagado. La exposición de motivos cree que es superlativamente importante privar a los criminales, que así los llama, de medios económicos, riqueza y poderío económico. La exposición de motivos se remite a los standards internacionales requeridos en la guerra contra el lavado, por GAFI y GAFILAT.

Para los decomisos se echa mano a la inversión de la carga de la prueba, artículos 51 y 52. Y a criterios menos exigentes que el de plena prueba, como “elementos de hecho aptos para justificar una conexión razonable con la actividad delictiva”.

El artículo 52 dispone el decomiso de bienes que aparecieran como provenientes de actividades delictivas de lavado o precedentes. En este sentido la ley uruguaya adquiere una extraterritorialidad en la medida en que los decomisos se dan sobre bienes que obedecen, habrían obedecido u obedecerían a conductas cumplidas en territorio extranjero.

En este punto se advierte una aporía. Para condenar por alguno de los delitos de los artículos 29, 30, 31, 32, se necesita plena prueba, tal como surge del principio de

²¹ No se limita temporalmente esta invasiva medida, extremo que hace a la regulación sumamente criticable y falta de garantías.

²² ¿El delator es beneficiado con una causa de atenuación o con una causal de impunidad, o estamos ante una construcción del sistema penal, o una parte de él, en base al principio de política criminal (Claus Roxín, “Política criminal y estructura del delito” Iura - PPU, pp. 57, 58) o bien meramente ante un elemento clásico del proceso penal acusatorio donde el fiscal puede disponer de la causa del pueblo contra el sujeto pasivo? Véase que el nuevo proceso penal acusatorio aun no está rigiendo en Uruguay, por un lado. Y por otro lado no es admisible que el Ministerio Público decida por sí y ante sí, si una persona va a ser condenada por una pena mayor, por una pena menor o si no va a ser condenada. Debe haber un baremo que maneje el juez y que permita revisar esta discrecionalidad del Ministerio Público. La necesidad o no de pena, en el sujeto culpable, es un elemento valioso que puede usarse en este sentido. Si el Ministerio Público pide una pena cuando ésta no es necesaria, el juez debe poder declararlo y establecerlo así.

²³ Esta figura (igual que las otras que se vienen refiriendo, entrega vigilada, vigilancias electrónicas indefinidas temporalmente, delator), además de conllevar planteos acerca de la moralidad de los instrumentos usados por el Estado en su proceso penal, plantea sus problemas exclusivos: la actividad del agente encubierto ¿es atípica, justificada, inculpable, impune, es una conducta que no acarrea responsabilidad en virtud del juego de cuestiones de política criminal?

inocencia y del debido proceso legal consagrado en la normativa uruguaya²⁴. Para confiscar bienes incautados bastan “elementos de hecho aptos para justificar una conexión razonable con la misma actividad delictiva” (artículo 52).

O bien el artículo 52 se refiere a los mismos standards probatorios del artículo 142 NCPPU y utiliza inconvenientemente una terminología distinta y confusa, o bien se refiere a standards menos exigentes y en este caso es inadmisibile. No es posible que a una persona se le absuelva de la imputación del delito, por una parte, y por la otra se le prive de los bienes que se le incautaron. Aunque no exista plena prueba de que ellos tienen algo de que ver con la actividad delictiva o precedente. La confiscación o decomiso es, en derecho positivo uruguayo, una consecuencia de la condena por un delito²⁵. Incluso el propio artículo 52 parágrafo segundo habla del decomiso al condenado.

En base al texto proyectado del artículo 52 se podría sostener que se puede confiscar los bienes incautados aun a la persona absuelta. Para que se pueda llegar a la conclusión de que sólo a quien se condena se puede someter a confiscaciones, se debe cambiar la terminología usada por el art. 52 parágrafo primero, para usar la misma terminología que se usa respecto a la prueba necesaria para condenar. La prueba necesaria para condenar debe ser la misma que se requiere para confiscar o decomisar.

El artículo 52 que se comenta erige un “disregard” sumario, veloz, huérfano de garantías y huérfano de contradictorio. Salvo que aparezca un tercero reivindicando el objeto.

2)

Los artículos 54 a 57 regulan correctamente los derechos del tercero de buena fe.

XI)

El artículo 61 parágrafo sexto forma un subsistema de punitivismo administrativo y sanciones civiles y confiscaciones, con los artículos 4, 11, 12, 21, 28, 51, 52. Este proyecto tiene, ya se ha venido viendo, su faz punitiva jurisdiccional también. Pero ya que el punitivismo administrativo es tan importante, el legislador uruguayo podría renunciar al draconismo penal, en aras de un derecho penal racional y subsidiario.

XII)

El artículo 65 crea un nuevo delito. Innecesario, redundante, legiferante. La situación ya está prevista, cree este informante, por el artículo 163 del CPU.

XIII)

El artículo 66 crea otro inútil y redundante tipo penal, ya abarcado por el artículo 288 del CPU.

Pero este tipo tiene otros aspectos a criticar. Se establece que si el autor del hecho alcanzara su objetivo se aplicarán las reglas de la coparticipación. Por lo que el sujeto activo será coautor o autor. Parecería ser un autor por dominio del hecho. Dominio del hecho por la violencia o amenaza. Ahora bien. Si el sujeto logra su objetivo en este sentido, será autor mediato del delito cometido: falso testimonio, falsa exposición de peritos o intérpretes, por ejemplo. Esta tipicidad desplaza a la inicial. Es una hipótesis de progresividad en el daño a bienes jurídicos. También podrá haber quien propugne un concurso formal, desde la constatación de la concurrencia de bienes jurídicos de distinta naturaleza²⁶.

En fin. Estos son los berenjenales que transitan quienes, por impaciencia, crean delitos formales o de mera actividad. Como parece ser el de la primera oración, primer

²⁴ Arts. 12 y sts de la Constitución de la República, arts. 125 y 245 del CPP; ley 19293, art. 142 del NCPPU.

²⁵ Arts. 105 letra a) del CPU, art. 354 del CPPU, art. 200 del NCPPU ley 19293.

²⁶ Creus, Carlos, Derecho Penal, parte general, 4ª edición, Astrea, 1999, p. 278.

parágrafo, de este tipo penal²⁷. Bastaría con la sola amenaza o violencia, con el tipo subjetivo específico, para tener un delito ya consumado. Si el resultado se produce, se abren las instancias de discusión técnicas ya expuestas.

Pero a continuación se dice que el atentado contra la vida, integridad, libertad, libertad sexual o contra los bienes, como represalia de aquel que haya usado la violencia o intimidación para influir en los actores del proceso, se considerará agravante del delito respectivo y la pena se aumentará en un tercio. Entonces. La comisión de un delito, como lo es el atentado contra la vida, integridad física y otros bienes jurídicos, se erige en una agravante. Se crea pues un tipo complejo. Si ocurre la muerte, ya estaremos ante un concurso.

Por cierto. Complejo planteo del proyecto, para este tipo complejo. Burlar tipos comunes, no formales, y dejar a los jueces la construcción de los respectivos concursos, hubiera sido técnicamente preferible.

XIV)

El subsistema formado por los artículos 67 a 75 se dedica a la facilitación de la impuesta cooperación internacional.

El artículo 72 desconcierta al intérprete cuando establece que un tribunal de justicia determinará si la solicitud afecta la seguridad nacional o los intereses esenciales de la República: esta función está reservada, parece, a la instancia política, al momento de recibir el pedido de colaboración internacional, o al momento de devolverlo, en casos de factores que entraran a influir con posterioridad a la recepción de la solicitud.

El artículo 75 se dedica a facilitar la extradición en casos de lavado de activos, respecto de la redacción (pena mínima del delito) del artículo 32 del CPPU.

XV)

Como conclusiones finales debe decirse. Como ha señalado la doctrina ya convocada, es loable que el Estado se aboque al cumplimiento de la normativa internacional que invoca y que se disponga a concretar la colaboración internacional²⁸. Pero también debe contemplar la normativa constitucional que aparece conculcada²⁹, y la normativa internacional citada en este informe como lista enunciativa.

Sin la modificación o supresión de la normativa que afecta severamente de la manera descrita las libertades civiles³⁰ y el derecho de asesoramiento y defensa del abogado, y el secreto correlativo de éste, no se puede opinar favorablemente a esta propuesta de legislación.

Doctor Juan Carlos Fernández Lecchini. Instituto Uruguayo de Derecho Penal.

²⁷ No se tuvo la precaución de separar las dos oraciones en dos párrafos distintos. Lo que hubiera dado más claridad a la estructura del tipo penal.

²⁸ Aller, Germán, ob. cit. supra, pp. 2, 3.

²⁹ Particularmente el art. 10 constitucional.

³⁰ Imposible para este opinante resulta omitir la mención de la obra de Paul Michel Faucault (Langón, Miguel, Derecho Penal y Procesal Penal, Del Foro, 2003, p. 80, Tellez Aguilera, Abel, Criminología, Edisofer 2009 p. 608 a 612), pues ella era y es un grito de libertad, que hoy nos hace falta oír.