

# TERCER INFORME DE LA INSTITUCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y DEFENSORÍA DEL PUEBLO SOBRE EL PROYECTO DE LEY CON DECLARATORIA DE URGENTE CONSIDERACIÓN

9 de junio de 2020

PRESENTACIÓN	2
SEGURIDAD PÚBLICA. LEGÍTIMA DEFENSA	3
SEGURIDAD PÚBLICA. DEBILITAMIENTO DE GARANTÍAS EN LA DETENCIÓN Y PROCEDIMIENTOS POLICIALES	5
SEGURIDAD PÚBLICA. INFLACIÓN PENAL	11
SEGURIDAD PÚBLICA. VIOLENCIA DE GÉNERO	14
ANÁLISIS DE DISPOSICIONES DE LA LEY DE URGENTE CONSIDERACIÓN (LUC) APROBADA POR EL SENADO, DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO.	14
PROTECCIÓN A LA LIBRE CIRCULACIÓN Y DERECHO A LA PROTESTA PACÍFICA	16
RELACIONES LABORALES. DERECHO DE HUELGA	18
REQUISITOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL PROCESO PENAL	23
SECRETARÍA DE INTELIGENCIA ESTRATÉGICA DE ESTADO	26
CREACIÓN DEL MINISTERIO DE AMBIENTE	33
ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS	36
DERECHO A UNA VIVIENDA ADECUADA – DESALOJOS	39
DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. REGIMEN DE ADOPCIONES.	41

## PRESENTACIÓN

La Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (INDDHH) presenta este informe sobre el proyecto de Ley de Urgente Consideración en cumplimiento de su mandato de defensa, promoción y protección de los derechos humanos.

El mandato legal de la INDDHH incluye recomendar y promover la adopción o supresión de medidas para armonizar el ordenamiento jurídico y las prácticas institucionales con los instrumentos internacionales de derechos humanos<sup>1</sup>.

Este es el tercer informe que presenta la INDDHH sobre el Proyecto de Ley de Urgente Consideración. El primer informe, elaborado en virtud de la comparecencia a la Comisión Especial de la Cámara de Senadores, se concentró fundamentalmente en las disposiciones que refieren a la seguridad pública. El segundo informe ampliaba sus consideraciones a otros aspectos del Proyecto. En esta oportunidad se actualizan referencias y análisis en virtud de las modificaciones aprobadas por el Senado.

La INDDHH entiende que en el proyecto hay varias disposiciones que tienen consecuencias directas sobre los derechos fundamentales. En particular, en los siguientes temas: seguridad pública y garantías, protección de la libre circulación y derecho a la manifestación pacífica, derecho de huelga, derecho a la libertad y prisión preventiva, derecho de acceso a la información y secretaría de inteligencia, derechos ambientales y reglamentación de áreas protegidas, derecho a la vivienda y normativa de desalojos, y, derechos de la infancia y adopciones.

Por último, la INDDHH señala que aun cuando el proyecto de Ley de Urgente Consideración ha sido cuestionado en su constitucionalidad, tanto *in totum*, como en relación a una serie de sus disposiciones particulares, esto no será objeto de pronunciamiento en el presente documento.

---

<sup>1</sup> Ley 18.446 arts. 1, 4 (Lit. C, G y O) y 5 (inc. 1) <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/18446-2008>

## SEGURIDAD PÚBLICA. LEGÍTIMA DEFENSA

El artículo 1 del proyecto de ley modifica el art 26 del Código Penal, que establece el instituto de Legítima Defensa. La legítima defensa extiende un permiso excepcional para el uso de la fuerza a una persona, incluso por medios letales. Para que su ejercicio sea legítimo se requieren tres elementos: primero, que exista una agresión ilegítima, segundo, que en la defensa se utilice un medio que sea racional para impedir o repeler el daño y tercero, que la agresión no sea provocada. Verificados estos requisitos se exime al perpetrador de la pena.

Entre otras cosas, el texto a discusión propone:

*Cuando la defensa deba ser ejercida respecto de cualquier derecho de contenido patrimonial, la racionalidad deberá ser apreciada con prescindencia de que no haya existido o ya hubiera cesado una agresión física a la persona que se defiende. (art. 1 lit. b)*

Esta disposición afecta uno de los elementos sustanciales de la legítima defensa: la inminencia de la agresión que se repele. Si la agresión física cesó o no existió, no corresponde habilitar el ejercicio de una defensa agresiva ya que debe prevalecer el deber de protección del Estado por medio de sus diversos institutos.

Al mismo tiempo se consagra una prevalencia del derecho a la propiedad sobre el derecho a la vida, o a la integridad física al habilitar la legítima defensa cuando se vea vulnerado el patrimonio, aunque no se haya verificado o haya cesado la agresión física. El derecho a la vida como derecho fundamental debería prevalecer frente al derecho a la propiedad.

La INDDHH señala que de aprobarse este texto se incorporaría una disposición regresiva a nuestro ordenamiento jurídico con respecto a la jurisprudencia uruguaya, la cual considera como requisito el peligro para la persona que se defiende, sino que también se debilitan en cierta medida las garantías del el derecho a la vida y la integridad física, compromisos asumidos por Uruguay al suscribir la normativa internacional respectiva.

## **Problemas relativos a la extensión de lo que se considera "dependencias" que justifican la defensa:**

Preocupa a la INDDHH que en el proyecto a estudio se extienda el concepto de "dependencias" a áreas como galpones, instalaciones o similares que formen parte del establecimiento en zonas suburbanas o rurales.

Resulta particularmente peligroso entender que un predio rural, que puede contener varias edificaciones a distintas distancias del edificio considerado como casa habitación, pueda ser parte de las "dependencias" a ser comprendidas dentro de la definición de legítima defensa que se propone en este proyecto.

Al mismo tiempo, señalar que la expresión "o similares" extiende sin otro límite que la casuística siempre variable e infinita, la presunción dada por la ley que habilita la consideración de esta causa de justificación.

## **Extensión de la legítima defensa, un instituto propio de los conflictos entre particulares a funcionarios encargados de hacer cumplir la ley**

La INDDHH quiere señalar su preocupación por la ampliación de la posibilidad de presumir legítima defensa cuando se trate de funcionariado policial y militar.

El texto del proyecto establece expresamente que se entenderá legítima defensa (y, por lo tanto, verificados los tres requisitos) la actuación de un funcionario policial o militar que "en ocasión o con motivo del cumplimiento de sus funciones, repele una agresión física o armada contra él o un tercero, empleando las armas o cualquier otro medio de defensa en forma racional, proporcional y progresiva, en cuanto eso sea posible, y en las mismas circunstancias agote previamente los medios disuasivos que tenga a su alcance, sin perjuicio de la prueba en contrario."

El personal encargado de hacer cumplir la ley cuenta con normativa que le indica en qué casos y condiciones es legítimo el uso de fuerza, incluyendo las armas de fuego. Solo se le permite el uso de armas de fuego como medida extrema cuando una persona *"ofrezca resistencia armada al accionar policial, o ponga en peligro la integridad física o la vida del personal policial actuante o de terceros y no se la pueda reducir o detener utilizando medios no letales"*. Art 20, 22 y 23 Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial).

El personal policial, que debe recurrir al uso de la fuerza legítima como parte de sus labores profesionales, actúa en cumplimiento de esta ley, la que es estricta en las causas de justificación

a los efectos de no incurrir en desviación o abusos de poder. Estos funcionarios están ya amparados por ley cuando usan la fuerza en ejercicio de sus funciones. Por ende, fuera de esos casos las acciones de violencia que desborden las hipótesis legales deben ser examinadas por la justicia.

La INDDHH considera que la normativa vigente es generalmente adecuada a los estándares internacionales en la materia y en particular, al Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley<sup>2</sup>, en su artículo 3, así como a los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley<sup>3</sup> en sus Disposiciones General 5 a 8, y Especiales 9 y 10.

## SEGURIDAD PÚBLICA. DEBILITAMIENTO DE GARANTÍAS EN LA DETENCIÓN Y PROCEDIMIENTOS POLICIALES

Preocupa a la INDDHH que los contenidos del proyecto de ley referidos a la legislación profesional policial exhiben, en general, una tendencia a la concentración y aumento de facultades y al incremento de la discrecionalidad en la actuación de los integrantes de la fuerza pública.

La INDDHH entiende que la actual regulación de estos asuntos por parte de la Ley 19.293 – Código del Proceso Penal- y Ley 18.315 –De Procedimientos Policiales-, otorga las potestades y garantías para una actuación policial efectiva y eficiente, en el marco del Estado de Derecho, sin perjuicio de que estas normas pueden ser revisadas y adaptarse a circunstancias emergentes.

El texto a estudio contiene en muchos casos, pequeños agregados o supresiones que pueden pasar inadvertidos, pero que, sumados generan un cambio profundo en la orientación de los principios doctrinarios que rigen a la Policía<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Ver: Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx>

<sup>3</sup> Ver: Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>

<sup>4</sup> Aparte de los artículos que se analizan a continuación, el Proyecto tiene varias modificaciones menores que van en este sentido: Art. 19 (Derogación de Arts. 55 y 56 del CPP sobre control de identidad y derechos de la persona sujeta a los mismos), Art. 21 (Modificación Art. 61 del CPP sobre valor de las “declaraciones voluntarias del indagado ante la policía”), Art. 22 (Modificación del Art. 189 del CPP sobre Registros en lugares abiertos de personas o cosas sin orden del Ministerio Público), Art. 24 (Modificación del Art. 59 del CPP sobre registro personal, de vestimenta, equipajes y vehículos), Art. 47 (se habilita el uso de la fuerza letal en casos que la policía se enfrente a personas con armas “con apariencia letal”. Término impreciso con eventuales consecuencias graves).

Ya se señaló en el apartado anterior (ver párr. ...) el alcance del artículo 1 de Legítima Defensa. Adicionalmente, este artículo a su literal (II) establece que es legítima defensa la que realizan los funcionarios de los Ministerios de Defensa e Interior que repelen una agresión física '*empleando las armas o cualquier otro medio de defensa en forma racional, proporcional y progresiva, en cuanto eso sea posible*'. La inclusión de la frase "en cuanto eso sea posible" es de una generalidad e imprecisión que prácticamente quita todo el sentido a la anterior referencia a los principios de racionalidad, proporcionalidad y progresividad, que configuran los estándares internacionalmente reconocidos para orientar el uso legítimo de la fuerza por parte del Estado<sup>5</sup>.

Otra norma propuesta por la que se refuerza la tendencia al incremento de la discrecionalidad y detrimento de los controles es la creación de nuevas figuras penales. Es de particular preocupación el Artículo 4 que agrega al Código Penal un tipo penal: la resistencia al arresto. La creación de esta figura penal es cuestionable a la luz de la normativa penal existente, teniendo en cuenta que existe el delito de desacato y que una de sus modalidades es el desacato por ofensa. Igualmente es necesario plantearse la ponderación del factor psicológico que sufre una persona en el momento que se la priva de libertad, o que se priva de libertad a un ser cercano, por ejemplo, a un hijo. Esta modificación aumenta las posibilidades de uso de malas prácticas – tales como intervenciones inadecuadas por parte de los agentes encargados de hacer cumplir la ley-, o incluso de abuso de poder.

Además de las dos preocupaciones mencionadas por la expansión del ámbito de la legítima defensa y la creación de un nuevo tipo penal, la INDDHH manifiesta su preocupación por los siguientes puntos.

En primer lugar y en relación a la regulación del empleo de armas de fuego puede resultar inconveniente el agregado que restringe el concepto sobre el empleo de armas de fuego a la acción de efectuar disparos, excluyendo el mero hecho de esgrimir el arma en el ámbito operativo. El agregado en la norma puede habilitar o promover con mayor facilidad del uso de disparos de fuego cuando son innecesarios o desproporcionados.

***Artículo 47 (Límites para el empleo de las armas de fuego).*** *En el marco establecido por el artículo 20 de la presente ley, el uso de armas de fuego es una medida extrema. No deberán emplearse las mismas excepto cuando una persona ofrezca resistencia al*

---

<sup>5</sup>Ver Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. 1990.

*accionar policial con arma propia o impropia con capacidad letal o de apariencia letal, o ponga en peligro la integridad física o la vida del personal policial actuante o de terceros, y no se la pueda reducir o detener utilizando medios no letales.*

*A los efectos de esta norma, se entiende por empleo de las armas de fuego la acción de efectuar disparos. Queda excluido de este concepto el mero hecho de esgrimir el arma en el ámbito operativo.*

En segundo lugar, preocupa un debilitamiento de garantías en los momentos inmediatos posteriores a la detención de una persona. El artículo 43 del proyecto modifica el inciso 2 del Artículo 6 de la Ley 18.315 que regula el procedimiento policial, Efectivamente la norma propuesta modifica el plazo para la comunicación inmediata de la actuación policial al Fiscal de 2 horas como está previsto en la actualidad a 4 horas lo cual constituye un debilitamiento de garantías para quien resulte detenido.

*"Artículo 43. Sustitúyese el artículo 6 de la Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial), el que quedará redactado de la siguiente forma: "Artículo 6 (Comunicación inmediata). En los casos señalados expresamente en esta ley, se entiende por comunicación inmediata aquella que contiene la información imprescindible para que el Fiscal pueda obtener una clara representación de lo actuado, contando con los elementos primarios necesarios para tomar la decisión que a su juicio corresponda. El plazo para la comunicación inmediata al Fiscal no podrá ser superior a las cuatro horas, contadas a partir del momento en que se produce la actuación policial."*

En tercer lugar y en relación al procedimiento policial, el artículo 44 del proyecto modifica el artículo 14 de la ley 18.315 (Ley de Procedimiento Policial) sobre tales procedimientos en lo que refiere a las indicaciones legales a tener presente cuando la policía tiene que adoptar medidas de seguridad. Se sustituye la prevención de medidas de seguridad defensivas u ofensivas estrictamente necesarias para el cumplimiento de su función por un texto que elimina las palabras defensivas u ofensivas estrictamente necesarias. A nuestro entender la legislación vigente procura en forma adecuada restringir la posibilidad de abusos de poder y otorga mayores garantías a los habitantes.

*"Artículo 44. (Seguridad necesaria). Sustitúyese el artículo 14 de la Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial), el que quedará redactado de la siguiente forma: "Artículo 14 (Seguridad necesaria). El personal policial tendrá presente*

*en todo momento que solamente se adoptarán las medidas de seguridad necesarias para el cumplimiento de su función, de acuerdo con la normativa vigente.”*

En cuarto lugar, está el caso de uso de la fuerza por la policía. Efectivamente el artículo 45 del proyecto propone modificar el artículo 20 de la ley Nro. 18.315 sobre **la oportunidad para el uso de la fuerza por parte de la policía**. Preocupa la concentración y el otorgamiento de nuevos poderes y facultades a los agentes encargados de hacer cumplir la ley. En virtud de esta concentración de poderes pueden verse vulnerados o amenazados gravemente los derechos humanos o producirse un debilitamiento de las garantías para los habitantes del país frente al accionar policial. La previsión referida al uso legítimo de la fuerza en el caso de porte de arma impropia puede afectar el cumplimiento de la obligación del Uruguay de asegurar el derecho de reunión de las personas .

#### **Artículo 45**

*B) Se ejerza contra el personal policial o terceras personas violencia por la vía de los hechos, o cuando el personal advierta la inminencia de un daño, por agresión con arma propia o impropia, o sin ella, a fin de salvaguardar la vida o la integridad física propia o de tercero.*

*F) Deba disolver reuniones o manifestaciones que perturben gravemente el orden público, o que no sean pacíficas, en cuanto en las mismas participen personas que porten armas propias o impropias, o que exterioricen conductas violentas.”*

En quinto lugar se establecen modificaciones en el Artículo 46 del proyecto al deber de identificarse. El proyecto otorga a los agentes policiales una gran discrecionalidad para intervenir sobre la libertad ambulatoria de las personas pudiendo infundir temor innecesario en la población. Con la modificación propuesta se podría intervenir sobre cualquier persona sin motivo y posibilitando una actuación policial basada únicamente en la apariencia, lo que puede representar, eventualmente, casos de discriminación por razones socio económicas, de lenguaje o incluso étnicas o raciales, entre otras.

Por este medio se puede correr el riesgo de incumplir con la obligación del Estado de asegurar el derecho consagrado en el Artículo 12.1 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos sobre la libre circulación de toda persona por el territorio del país.



Por otro lado se habilita la detención de aquella persona que carece de documentación sin motivo alguno sometiéndola a diversas formas de identificación y de interrogación que atentan contra las libertades individuales.

*"Artículo 46. (Identificación y advertencia policial). Sustitúyese el artículo 21 de la Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial), el que quedará redactado de la siguiente forma: "Artículo 21 (Identificación y advertencia policial). En las circunstancias establecidas en los artículos precedentes, el personal policial se identificará como tal y dará una clara advertencia de su intención de emplear la fuerza con el tiempo suficiente para que los involucrados depongan su actitud, salvo que exista inminente peligro para su vida o integridad física o de terceras personas. En este último caso, el personal policial queda eximido de identificarse y de advertir."*

En sexto lugar el artículo 49 del Proyecto establece **una presunción relativa de inocencia respecto al accionar policial durante el cumplimiento de funciones** que puede representar una riesgosa inversión de la carga de la prueba en materia penal con afectación de los derechos fundamentales como por ejemplo el de la vida.

*"Artículo 49. (Presunción de legitimidad del accionar policial). Agrégase a la Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial), el siguiente artículo: "Artículo 30 BIS (Presunción de legitimidad del accionar policial) Salvo prueba en contrario, se presume que la actuación del personal policial en ejercicio de sus funciones, es acorde a las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias vigentes (Constitución de la República, artículos 20 y 66)."*

En séptimo lugar el artículo 52 modifica el artículo 48 de la ley de Procedimiento Policial previendo la conducción y permanencia de personas presuntamente implicadas en hechos delictivos a dependencias policiales con la finalidad de obtener la información que fuera necesaria. Experiencias anteriores demuestran que esto podría dar lugar a formas intimidatorias que debilitaría el sistema de garantías individuales. Este es un buen caso para ejemplificar el impacto que alguna de estas normas puede tener sobre los derechos humanos y la convivencia en nuestra sociedad. Como se dijo esta norma permite que la Policía conduzca (detenido) a un individuo, aun si no existe prueba fehaciente de que mismo haya participado en un ilícito .

Esta norma es similar al Art único del decreto 690/80 que fue conocido en nuestro país como el decreto de razzias<sup>6</sup>. Su impacto no contribuyó necesariamente a reducir el crimen; pero sobre todo durante los primeros años de restauración democrática tuvo un impacto negativo que trajo zozobra e inseguridad a jóvenes – por ejemplo cuando se reunían en conciertos, o en asambleas pacíficas - , pero también a minorías étnicas, sexuales y más generalmente a los pobres.

El decreto fue usado frecuentemente en forma abusiva hasta su derogación. Tal uso era posible debido a su espectro de aplicabilidad y la ambigüedad de su objetivo. Sus más nocivos efectos era generalmente paliados interponiendo recursos de habeas corpus (generalmente exitosos) contra este decreto inconstitucional. Sin embargo el daño ya estaba hecho cuando los jueces decretaban la libertad del “conducido”.

***"Artículo 52. (Conducción policial de eventuales personas implicadas).** Sustitúyese el artículo 48 de la Ley N° 18.315, de 5 de julio de 2008 (Ley de Procedimiento Policial), el que quedará redactado de la siguiente forma: “Artículo 48 (Conducción policial de eventuales personas implicadas). La policía deberá conducir a dependencias policiales a cualquier persona cuando existan indicios fundados de que ésta ha participado en un hecho con apariencia delictiva y puede fugarse del lugar donde el mismo se ha cometido, o entorpecer la investigación policial incidiendo en perjuicio de los elementos probatorios.*

*Asimismo, si en ocasión de procedimientos tendientes al esclarecimiento de hechos con apariencia delictiva, se verifica la negativa de personas eventualmente implicadas en los mismos, a concurrir a dependencias policiales, la policía podrá conducirles y mantenerles en tales dependencias con la finalidad de obtener la información que fuera necesaria. En los casos referidos en los incisos precedentes, la policía deberá dar cuenta de inmediato al Ministerio Público.”*

Más en general, pero de particular relevancia para esta sección, queremos señalar los riesgos que conllevan las extensiones a la acción de la administración sin contrapartida de contención a esa extensión. Cuando a un organismo del estado se le otorgan mayores facultades de acción

---

<sup>6</sup>Artículo 1

En los procedimientos administrativos de averiguaciones de delitos, en caso de negativa de eventuales implicados o testigos a concurrir voluntariamente a las dependencias policiales, la autoridad policial podrá tomar las medidas de conducción correlativas a la situación planteada y mantener en aquéllas a las personas aludidas, siempre con la finalidad de obtener la información que fuere posible.

debe pensarse en mecanismos que permitan controlar esa extensión de poder a fin de mitigar o evitar eventuales abusos. No se evidencia en el articulado relacionado con la policía, de qué manera se puede controlar los eventuales abusos.

Este riesgo se ve a su vez reforzado, con el artículo 49 del proyecto ya referenciado antes. Si bien se contempla la inversión de la carga de la prueba, lo que es correcto, la norma tiene una amplitud tal que la actuación de personal policial involucra toda la acción, sea esta operativa como administrativa lo que exorbita enormemente este campo de la presunción-

## SEGURIDAD PÚBLICA. INFLACIÓN PENAL

Una tercera área de preocupación en el proyecto en consideración es el de la inflación penal. Esta se da en dos sentidos: por la creación de nuevos delitos (nuevos tipos penales), y respecto al aumento de las penas. En opinión de la INDDHH, varias de las reformas propuestas en materia penal y procesal penal (tanto de adultos/as como de adolescentes) constituyen en general pasos regresivos.

Lo anterior es particularmente cierto en relación al sistema penal juvenil donde las reformas propuestas contravienen además los principios de temporalidad y excepcionalidad de la privación de libertad, establecidos en la Convención de los Derechos del Niño. Por otro lado, la normativa propuesta está en consonancia con un empuje regional de doctrinas neopunitivistas que se vienen traduciendo en una expansión de figuras penales y penas sin precedentes, sin que necesariamente hayan demostrado un impacto positivo sobre la reducción del delito.

La inflación penal en la legislación proyectada se da en algunos casos a través de la creación de nuevos delitos tales como:

- Art. 4 "Resistencia al arresto" (173 bis) o

Nos detendremos en esta propuesta que lee así:

**"Artículo 4.** *Artículo 173 BIS (Resistencia al arresto). El que, al recibir orden de detención de parte de una autoridad pública ejerciera resistencia física al arresto, será castigado con una pena de seis meses de prisión tres años de penitenciaría.*

*Con la misma pena será castigado el que intentara impedir la detención de otra persona, oponiendo resistencia física, obstruyendo la acción de la autoridad, o facilitara su fuga.*

*Si en la resistencia al arresto se agrediera o atentara contra la autoridad pública, la pena será de seis meses de prisión a cuatro años de penitenciaría”*

La discrecionalidad que se le confiere a la policía, resulta problemática en tanto las hipótesis en que esta resistencia se verifique difícilmente puedan abonar pruebas contrarias a la afirmación del agente policial de que hubo resistencia al arresto o que pretendió huir. No se requiere de vestigios materiales que constituyan prueba de tal conducta, por lo que, en la práctica, solo bastaría la afirmación del agente policial para que el delito se configure generándose un desequilibrio en la consideración de las versiones de ambos partícipes en la conducta.

El artículo 11 también merece ser analizado en detalle.

“Agrégame al Código Penal el siguiente artículo:

Artículo 173 BIS (Agravio a la autoridad policial). El que obstaculice, menosprecie, agravie, atente, arroje objetos, amenace, menoscabe, insulte o afrente, por palabras, escritos o hechos, a un funcionario policial en ejercicio de sus funciones o con motivo de estas, será castigado con una pena de 3 a 12 meses de prisión.

No será castigada la manifestación de mera discrepancia, emitida en respeto a las normas legales y reglamentarias.

Son circunstancias agravantes para este delito y ameritan la imposición de un guarismo punitivo superior al cincuenta por ciento de la pena:

1. Que la conducta descrita se ejercite por tres o más personas.
2. Que la conducta descrita se ejecute contra un número plural de funcionarios.
3. La elevación jerárquica del funcionario ofendido.
4. En las inmediaciones de la sede donde el funcionario presta servicio habitualmente o del domicilio del mismo.

Es circunstancia atenuante, la retractación del ofensor, aceptada por el funcionario en cuestión, manifestada y asentada en audiencia. “

El delito que se propone crear tiene nueve verbos. Muchos de estos ya están incluidos en los delitos de desacato y de atentado (arts. 171 y 173).

Un peligro para los derechos humanos radica en que las acciones descritas no tienen la precisión necesaria para saber de antemano cuál es la conducta penalmente relevante. Por ejemplo, el menosprecio; este puede ser explícito o implícito, lo que para una persona se considera menosprecio o afrenta para otra no lo es. Lo que importa es que si se trata de una consideración subjetiva del sujeto pasivo que debe poder objetivarse para que se conozca los límites dentro de los cuales la conducta sea punible. Igual problema se presenta con la mayoría de los verbos utilizados.

En otros casos el fenómeno inflacionario se manifiesta en el aumento de las penas mínimas o máximas, tales son los casos de los siguientes artículos:

Art. 5, encubrimiento para varios delitos,

Art. 7 (272 bis Aumenta máximos y mínimo) en casos de abuso sexual,

Art. 9 (350) modifica mínimo (Art 9 (358) Eleva el mínimo, para la receptación de varios objetos,

Art. 13(184) eleva mínimo y máximo, en casos de auto evasión. Se penaliza la acción de huir la cual es connatural del individuo de defender su libertad ambulatoria. Esto ha sido reconocido por el codificador no penalizó la auto evasión cuando esta se verifica por parte de quien está legalmente preso o detenido sin recurrir a la violencia en las personas o en las cosas.

A la INDDHH preocupa particularmente en el proyecto de ley de urgente consideración, las Normas sobre adolescentes privados de libertad, que significan un régimen particularmente duro y agobiante, en una etapa del desarrollo en que deben evitarse los efectos negativos del contacto extensivo con el sistema punitivo. El régimen de semi libertad mencionado en el art. 75 del proyecto es una de las variantes de la privación de libertad, habilita solamente a estar fuera del establecimiento durante un periodo de 8 horas. Esta aplicación restrictiva, limita las posibilidades de inserción laboral educativa y social, tan importantes en esta etapa vital. Además, es importante que los integrantes de la Comisión conozcan, que, a partir de datos oficiales obtenidos por la INDDHH, durante 2018 solo 24 de 1053 jóvenes tuvieron medidas de semi libertad.

Bajo la nueva propuesta, un adolescente puede ingresar al sistema con 13 y egresar con 18 o con 23 años (en el caso de aquellos cometieron algunos delitos considerados graves), habiendo pasado una parte grande de su vida en privación de libertad, prácticamente sin conocer un liceo o tener amigos, fuera de la privación de libertad.

Este enfoque netamente positivista no busca la inserción social, laboral o educativa sino solamente la exclusión, la pena, el castigo, la aflicción sobre el otro, que por el contrario termina definido como una no persona y por lo tanto diferente y por ello pasible de ser sometido a este tipo de penas.

Claramente este tipo de disposición va a contrapelo de las disposiciones de la Convención sobre los derechos del Niño referidas a la excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad y las otras normativas específicas referentes a las personas menores de edad en infracción. También ignora las particularidades del derecho penal juvenil que atiende a las y los adolescentes como sujetos diversos de derecho en proceso de desarrollo.

El incremento de la respuesta punitiva en los términos propuestos por este proyecto da cuenta de una regresión en materia de derechos humanos y erosiona los compromisos contraídos por el país a lo largo de décadas a través de distintos tratados internacionales de derechos humanos.

En cuanto al régimen de adultos si se tiene en cuenta la situación en la que se encuentra el sistema penitenciario y las vulneraciones que la INDDHH y el Comisionado Parlamentario han denunciado, es evidente que propuestas punitivas como las que se examinan van conducir a un empeoramiento de las condiciones en que hoy se cumplen las penas privativas de libertad, tanto en adultos como en adolescentes.

Las condiciones de hacinamiento, higiene, alimentación, salud, seguridad claramente van a empeorar. Pensar en que una persona que ingresa al sistema penitenciario en las condiciones que se han descrito, pueda al salir, insertarse en la sociedad, estudiar o trabajar constituye en todo caso una equivocación mayor que solo puede conducir a nuestra sociedad a experimentar más violencia y conflicto que la que hoy padece.

## SEGURIDAD PÚBLICA. VIOLENCIA DE GÉNERO

ANÁLISIS DE DISPOSICIONES DE LA LEY DE URGENTE CONSIDERACIÓN (LUC) APROBADA POR EL SENADO, DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO.

## Modificaciones de los delitos sexuales

Las modificaciones realizadas, en relación a la introducción de la presunción relativa cuando la víctima tuviere trece años cumplidos y no exista entre ella y el sujeto activo una diferencia de edad mayor de ocho años, contemplan las recomendaciones realizadas en el primer informe. En especial en cuanto a los estándares internacionales que señalan la importancia de fijar una edad mínima de consentimiento sexual y recomiendan que para fijarla se deberá tener en cuenta:

- La edad mínima legal no debería ser demasiada baja ni demasiada alta y se deben prever medidas que tomen en cuenta la diferencia de edad limitada entre las parejas adolescentes (tres años, por ejemplo).
- Las leyes deben evitar penalizar las relaciones sexuales consensuales entre adolescentes, teniendo en cuenta la diferencia de edad y el posible equilibrio del poder en la pareja en la determinación de la validez del consentimiento.

Efectos en la respuesta policial brindada a las situaciones de violencia basada en Género.  
Art. 15, 30, 56 del proyecto actual

La obligación de garantía impone a los Estado el deber de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos<sup>7</sup>. En este sentido, la INDDHH ve con preocupación el impacto negativo que podría tener la aprobación de los art. 15, 30 y 56 de la LUC, en relación a la disponibilidad de dispositivos electrónicos para el monitoreo de medidas cautelares en casos de violencia de género y eventualmente sobre la disminución de la cantidad de unidades policiales destinadas a brindar una respuesta en la materia.

Por lo cual, es fundamental que el Estado garantice la disponibilidad de dispositivos electrónicos para el monitoreo de medidas cautelares en casos de violencia de género y

---

<sup>7</sup>Ver Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C Nº 4, párr. 166; Caso Kawas Fernández vs. Honduras, supra nota 190, párr. 137, y Caso Anzualdo Castro vs. Perú, supra nota 30, párr. 62

mantener o aumentar las unidades policiales destinadas a brindar una respuesta en la materia.

## PROTECCIÓN A LA LIBRE CIRCULACIÓN Y DERECHO A LA PROTESTA PACÍFICA

**Los artículos del proyecto de ley de urgente consideración, 466,467 y 468** bajo el título Derecho a la libre circulación, afectan a un conjunto de derechos que son pilares de la participación en una sociedad democrática. Derechos como la libertad de expresión, el derecho de reunión, derecho a la participación política, garantías para la defensa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, garantía de defensa de los derechos a la participación de colectivos especialmente vulnerables y garantía frente a las acciones incorrectas por parte del Estado. A su vez, estos artículos pueden afectar los derechos a la vida, integridad física, seguridad personal y libertad en ocasión de las reuniones y manifestaciones pacíficas

Preocupa a la INDDHH que el proyecto en consideración no está en consonancia con la Constitución de la República y los tratados internacionales que integran el orden jurídico<sup>8</sup>. No se siguen los estándares internacionales que rigen la materia:

- a. Toda regulación del derecho a la protesta no debe constituir una restricción para su ejercicio.
- b. El uso de la violencia como medio para disolver manifestaciones o protestas pacíficas debe estar expresamente prohibido.
- c. Toda restricción al ejercicio del derecho a la protesta debe cumplir con las condiciones de legalidad, interés público y legitimidad.
- d. Toda restricción legal establecida por razón de interés público debe cumplir con las condiciones de necesidad y proporcionalidad.
- e. El ejercicio de la protesta es la regla y las restricciones legales deben ser la excepción.
- f. Toda restricción legal debe demostrar su necesidad a través de la prueba de daño:

---

<sup>8</sup>Constitución Nacional: Arts. 7, 15, 29 y 38, Ley de Procedimiento Policial Nº 18.315, Ley Orgánica Policial Nº 19.315, Decreto del Poder Ejecutivo de 20 de marzo de 2017. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU): Arts. 9,11, 14, 19, 21,25, Convención Americana de Derechos Humanos: Arts., 13, 15, 16, 23.



- g. Toda restricción legal para ser admitida debe demostrar ser la única vía posible para proteger el derecho afectado por la protesta:
- h. Toda restricción legal debe ser definida de manera clara y precisa:
- i. Las restricciones legales no deben apelar a la criminalización de la protesta pacífica.

La normativa propuesta afecta el ejercicio de la protesta pacífica como herramienta legítima para defender la democracia y los derechos humanos en general y ejercer los derechos a la libertad de expresión y reunión en especial por constituir una forma a través de las cuales las personas y la sociedad en general organizan, canalizan y expresan sus demandas.

El proyectado artículo 466 de la LUC que declara “illegítimos los piquetes que impidan la libre circulación de personas, bienes o servicios, en espacios públicos o privados de uso público. ” restringe en forma desmesurada el ejercicio del derecho, utiliza una definición general, excesivamente amplia e imprecisa y no cumple con los requisitos de necesidad y proporcionalidad al no explicitar debidamente por qué razón de estarían afectando la libre circulación señaladas.

No prueba el daño que los “piquetes” pueden ocasionar a la libre circulación de personas, bienes o servicios y no considera o previene que puedan existir otras formas alternativas para protegerla.

El artículo 467 faculta el uso de la fuerza pública para disolver los piquetes sin considerar el estándar de prohibición del uso de la violencia para ese fin cuando las manifestaciones o protestas son pacíficas. Ello no garantiza el ejercicio de este derecho a través de otras vías y plantea la declaración de ilegitimidad y la disolución de la fuerza como vía privilegiada que frente a otros instrumentos que podrían ser más adecuados y conducentes para solucionar el conflicto de fondo.

La propuesta del art. 468 si bien argumenta la razón por la cual se limita el derecho de protesta bajo la razón de “*garantizar el derecho a la libre circulación, el orden público y la tranquilidad*” es una formula muy amplia e indeterminada que no demuestra claramente la necesidad social cierta e imperiosa de efectuar la limitación y vuelve a no garantizar el ejercicio de la protesta como derecho por otras vías.

El mismo artículo 468 proyectado les otorga a las autoridades actuantes la potestad de detener a los participantes del “*piquete*” en caso de que ellos por su criterio consideren que son “*hechos*

*de apariencia delictiva*". Esta disposición sobrepasa la previsión del artículo 15 de la Constitución Nacional que establece la prohibición de poner preso a una persona *"sino infraganti delicto o habiendo semiplena prueba de él, por orden escrita del Juez competente"*.

La definición de *"hecho de apariencia delictiva"* no se corresponde exactamente con la de *"infraganti delicto"* otorgando entonces a la autoridad competente un poder discrecional ilegítimo que pone en riesgo el derecho a la libertad.

La aprobación de estos artículos le estaría otorgando a la autoridad policial una amplísima y excesiva discrecionalidad para declarar por su mero arbitrio ilegal cualquier forma de *"piquete"*.

La indeterminación señalada impide conocer con exactitud cuál es la conducta prohibida y con ello inhibe la realización de reuniones, manifestaciones y protestas por el temor a su criminalización y penalización.

Con el texto dado en esta propuesta se afectan las garantías judiciales para ejercer el derecho a la protesta pacífica al otorgar al Ministerio del Interior la potestad de considerar ilegítimas y disolver protestas sin necesidad de motivarlas y sin posibilidad de impugnación ante un órgano independiente.

En síntesis, por las razones expuestas la INDDHH debe recomendar al Poder Legislativo no aprobar los artículos 466, 467 y 468 del Proyecto por ser contrarios a los estándares internacionales de derechos humanos y significar para el Uruguay una regresión en sus obligaciones de respetar, proteger, promover y garantizar el ejercicio de los derechos a la libertad de expresión, protesta y reunión pacíficas.

## RELACIONES LABORALES. DERECHO DE HUELGA

Artículo 388. (Libertad de Trabajo y derecho de la dirección de la empresa). El Estado garantiza el ejercicio pacífico del derecho de huelga, el derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar en los respectivos establecimientos y el derecho de la dirección de las empresas a ingresar a las instalaciones libremente.

Atendiendo a las normas consignadas en el plano nacional <sup>9</sup> e internacional <sup>10</sup>, la INDDHH llama la atención sobre los siguientes estándares de protección y recomienda:

1. La Constitución de la República reconoce la preexistencia del derecho de huelga sin definir su alcance y contenido. Por ello, la mayoría de la doctrina y jurisprudencia iuslaboralista han elaborado una concepción amplia de la huelga que incluye toda medida pacífica que afecte el normal funcionamiento de la empresa con el fin de obtener una mejora en las condiciones de trabajo.
2. Sus límites, en tanto no es un derecho absoluto y de acuerdo también a la interpretación armónica de los arts. 7 y 57. Inciso 3º de la Constitución solo pueden establecerse por Ley en la cual se tutelen sus posibilidades de ejercicio y efectividad.
3. La reglamentación establecida por ley, como refiere a una materia de derechos humanos, debe fundarse en un interés general demostrado y que debe estar precisado de manera clara y precisa. En consecuencia, como señalan los tratados internacionales de derechos humanos sólo puede encontrar un límite cuando en su ejercicio vulnera derechos y libertades de otras personas o afecta la seguridad nacional, la seguridad u orden público, la salud o la moral públicas o cuando se trata de determinadas categorías de funcionarios públicos (policías, militares, funcionarios de servicios esenciales).
4. Al no establecerse constitucionalmente cuales son medidas concretas para intentar lograr los resultados esperados, la huelga puede incluir no solo el abandono de las tareas

---

<sup>9</sup>En primer lugar, respecto al marco jurídico nacional vigente, la INDDHH señala que la Constitución Nacional en su artículo 57 inc. 3 declara el derecho de huelga como un derecho gremial y sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad, sirviendo para su interpretación los artículos 7, 72 y 332 de la misma Constitución.

Por otra parte, la. El Estado debe promover y garantizar el libre ejercicio de la negociación colectiva en todos los niveles. A tales efectos adoptará las medidas adecuadas a fin de facilitar y fomentar la negociación entre empleadores y trabajadores. Establece en su artículo 18 y siguientes que para la prevención y solución de conflictos el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social tendrá competencias en materia de mediación y conciliación en caso de conflictos colectivos de trabajo pudiendo los empleadores o sus organizaciones y las organizaciones sindicales establecer, a través de la autonomía colectiva, mecanismos de prevención y solución de conflictos. Durante la vigencia de los convenios que se celebren, las partes se obligan a no promover acciones que contradigan lo pactado ni aplicar medidas de fuerza de ningún tipo por este motivo, siendo esta cláusula de aplicación a todos los temas que integraron la negociación y que hayan sido acordados en el convenio suscrito. Finalmente, el Decreto del Poder Ejecutivo 165/006 regula la ocupación de los lugares de trabajo en el ámbito privado considerándolas una extensión del derecho de huelga

<sup>10</sup>La Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su seguimiento del año 1998 declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, entre los cuales se encuentra la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva

La normativa de fuente internacional como los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU y el Protocolo Adicional a Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales consagran a la huelga como un derecho humano fundamental (normas que ingresaron al ordenamiento jurídico nacional por la vía de la ratificación o por aplicación del artículo 72 de la Constitución) y en consecuencia, por el solo hecho de ser miembro de la OIT Uruguay tiene el compromiso de respetar, promover y hacer realidad un conjunto de principios y derechos fundamentales en el trabajo, entre ellos la libertad sindical de la cual deriva el derecho de huelga.

sino también otras como la ocupación y el bloqueo de acceso a los establecimientos de trabajo siempre y cuando estas sean planteadas para buscar su efectividad y se desarrollen en forma pacífica. Por tanto, la restricción al ejercicio de cualquiera de estas medidas o modalidades es contraria al art. 57 inc 3º de la Constitución.

5. La INDDHH entiende que la disposición proyectada en el artículo 397 del Proyecto en consideración busca reglamentar el derecho de huelga garantizando el derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar en los respectivos establecimientos y el derecho de la dirección de las empresas a ingresar a las instalaciones libremente. Con ello, se impone una solución por vía legal que afecta el equilibrio de poder entre empleadores y trabajadores exigido por la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y reconocido por la Ley 18.566 de Negociación Colectiva cuando reconoce a ambas partes el derecho a adoptar de manera autónoma y libre acuerdos sobre las condiciones de trabajo y empleo, y regular sus relaciones recíprocas y negociar sus conflictos.

6. Esta propuesta busca imponer una medida legal predeterminada que debilita a una de las partes como solución para una situación de huelga, afectando entonces el diálogo social, la búsqueda de consensos y debilitando el rol del propio Estado a través del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social como órgano especializado en la prevención y solución de conflictos a través de la mediación y conciliación. Aprobar una norma legal que regula el ejercicio de este derecho de huelga, sin consultar expresamente y sin buscar el consenso de ambas partes atenta contra esta exigencia legal de la búsqueda de acuerdos de manera autónoma y a través de los instrumentos previstos de negociación colectiva.

7. La norma propuesta reglamenta el ejercicio del derecho de huelga en un sentido claramente restrictiva al fijar condiciones que se apartan del mandato del constituyente en cuanto a que la reglamentación debe garantizar el “ejercicio y efectividad” de la huelga.

En la fórmula propuesta no se explicita la definición de “huelga pacífica” y le confiere al Poder Ejecutivo, por sus competencias constitucionales de hacer aplicar la ley, una amplísima discrecionalidad interpretativa.

8. Con respecto al derecho de los no huelguistas a acceder y trabajar en los establecimientos de trabajo, la norma confunde los conceptos de no trabajar por realizar

una huelga con el de no trabajar por no poder acceder al lugar de trabajo. Una medida de huelga no impide el derecho de otros trabajadores a no adherirse a ella. En el caso que esta incluya la ocupación de un lugar de trabajo, ello no impide en forma absoluta que trabajador que no adhiere a la huelga pueda quedar a la orden del empleador y que este por tanto cumpla con sus responsabilidades entre las cuales está abonar su remuneración. El empleador no puede alegar en estos casos causas de fuerza mayor para no hacerlo pues el conflicto y la huelga (con todas las medidas que puede implicar) son circunstancias previsibles en las relaciones colectivas de trabajo. Si el Estado reglamenta el ejercicio de la huelga minimizando los efectos de las medidas de lucha de los trabajadores huelguistas, pierde su condición de neutralidad frente al conflicto incidiendo sobre la efectividad de las medidas.

**9.** El “derecho de la dirección a ingresar en los locales de empresa” no es un derecho humano reconocido ni por la Constitución ni por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos aprobados por el Uruguay. Tampoco puede considerarse como una extensión del derecho a la propiedad, pues ninguna huelga y ocupación conexas niega este derecho de los propietarios sobre su empresa y sus instalaciones. Por tanto, la disposición contenida en el artículo proyectado restringe el derecho de huelga al colocarlo en un plano de igualdad con este pretendido derecho y condicionar su efectividad como medida de garantía de derechos sustanciales especialmente tutelados. Una medida de este tipo impulsada por el Estado también le hace perder a este su neutralidad en el conflicto al incidir nuevamente sobre la efectividad de las medidas que buscan un resultado.

**10.** La regulación del derecho a la huelga no debe constituir una restricción para su ejercicio y por tanto la afectación de su efectividad puede considerarse una forma de restricción

En este caso, las medidas señaladas como garantías para los trabajadores que no adhieren a la huelga como para los propietarios de la empresa, son medidas que restringen la efectividad del derecho de huelga pacífica por no cumplir con las condiciones de necesidad y proporcionalidad necesarias para evitar una amenaza real a tales garantías. Tampoco demuestran que ello no puede lograrse a través de medidas menos intervencionistas sobre el conflicto y la efectividad de la huelga. La propuesta del artículo propuesto no explica como una huelga puede dañar tales intereses y no deja lugar para otro tipo de alternativas menos restrictivas al derecho de huelga.

11. Las disposiciones de este proyectado artículo restringen aún más el ejercicio del derecho de huelga si se aplican conjuntamente con las propuestas de los artículos 491, 492 y 493 de este Proyecto de Ley<sup>11</sup>. La aplicación conjunta de todos estos artículos no solo profundiza el abandono de la posición neutral equidistante que el Estado debe tener ante los conflictos laborales, sino que también restringen el derecho de huelga bajo la amenaza de su criminalización y penalización.

12. Dado que la huelga pacífica es un derecho en sí mismo, nadie puede ser criminalizado por su ejercicio; así como tampoco ninguna persona puede ser objeto de amenazas, hostigamiento, violencia, persecución o represalias por participar en ellas. Resulta, así inadmisibles para la INDDHH la penalización per se de este tipo de demostraciones y las organizaciones y organizadores de una manifestación o protesta no deben ser responsabilizados en su condición de tales por los eventuales hechos de violencia en los que puedan incurrir participantes y terceros. Tampoco es admisible la creación de una figura penal de carácter general que criminalice una medida propia de una huelga que puede considerarse también una forma de expresión de una protesta social. La existencia de normas penales que puedan afectar el derecho a desarrollar manifestaciones y protestas pacíficas propias de una huelga podría generar un efecto inhibitorio generalizado para el ejercicio de estos derechos. La utilización del derecho penal para resolver este tipo de conflictos puede llevar a que el Estado haga un uso extensivo y abusivo del poder punitivo del Estado para disuadir, castigar o impedir el ejercicio del derecho a la huelga y, en algunos casos, de la participación social y política en forma más amplia

En síntesis, por las razones expuestas la INDDHH entiende que el artículo 397 es contrario a los estándares internacionales de derechos humanos y puede significar una regresión en sus obligaciones de respetar, proteger, promover y garantizar el ejercicio del derecho de huelga.

---

<sup>11</sup>Estos, de ser aprobados, declaran ilegítimos los piquetes realizados en espacios públicos o privados que afecten la libre circulación de personas, bienes o servicios, facultan a la fuerza pública para disolverlos y otorgan al Ministerio del Interior la potestad de disponer las medidas pertinentes a los efectos de preservar los espacios públicos o privados cuyo tránsito se pretenda obstaculizar o interrumpir por personas, vehículos u objetos de cualquier naturaleza y le otorga la potestad de detener a los presuntos infractores en aquellos casos donde considera que existen hechos de apariencia delictiva.

## REQUISITOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL PROCESO PENAL

Por este artículo se propone la sustitución del art. 224 del Código del Proceso Penal (CPP) proyectando una nueva reglamentación de los requisitos para disponer la prisión preventiva en el proceso penal, manteniendo en líneas generales la actual redacción, pero introduciendo tres cambios notorios:

- 1) En el numeral 1 (art. 224.1 del CPP), permite al tribunal el acceso a la carpeta fiscal;
- 2) En el numeral 1 (art. 224.1 del CPP), se agrega la referencia a la seguridad de “la víctima o la sociedad” como riesgo habilitante,
- 3) En el numeral 2 (art. 224.2 del CPP), suprime la referencia de la redacción vigente a que *“el imputado posea la calidad de reiterante o reincidente”* como causal de presunción de los riesgos habilitantes de la adopción medida de prisión preventiva,
- 4) En el numeral 2 (art. 224.2 del CPP) se agrega el Hurto con circunstancias agravantes (artículo 341 del CPP) como literal E), al elenco de tipificaciones delictuales que, si son imputadas por el Ministerio Público, constituyen presunción de riesgo habilitante de la adopción de la medida cautelar de prisión preventiva.

La INDDHH entiende que las modificaciones proyectadas no resultan compatibles con los estándares internacionales que suscribe el Estado Uruguayo. La aplicación de la prisión preventiva obligatoria en razón del tipo de delito, constituye una violación al derecho a la libertad personal se transforma en una pena anticipada ya que funciona como imputación de determinadas conductas, y constituye una severa limitación para la aplicación concreta de la norma en el accionar judicial.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)<sup>12</sup>, ha fijado posición acerca de los requisitos de legitimidad de la prisión preventiva, en el marco de la Convención Americana sobre

---

<sup>12</sup> No está de más recordar que la Corte IDH ha indicado en la Sentencia de 24 de febrero de 2011, Caso Gelman vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. párr.193.: *“193. Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta*

Derechos Humanos. En una de sus últimas sentencias<sup>13</sup>, el tribunal interamericano ha dicho que para que una medida cautelar restrictiva de la libertad no sea arbitraria era necesario:

*"i) que se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada a ese hecho*

*ii) que esas medidas cumplan con los cuatro elementos del "test de proporcionalidad", es decir con la finalidad de la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana), idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional,*

*y iii) que la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas.*

En ese sentido, el tribunal interamericano reitera en ese mismo documento, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 7.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que las finalidades legítimas de la prisión preventiva están vinculadas necesariamente con el peligro de fuga del procesado, con el fin de evitar que el mismo impida el desarrollo del procedimiento. Al mismo tiempo, la Corte IDH recuerda que de acuerdo a su jurisprudencia la gravedad del delito que se imputa no es, por sí misma, justificación suficiente de la prisión preventiva.

#### **Recomendaciones al Estado Uruguayo pendientes de cumplimiento.**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) le ha recomendado al Estado Uruguayo en reiteradas ocasiones la modificación la redacción vigente en el CPP, pero en la dirección contraria a la proyectada en el texto con declaratoria de urgente consideración.

En su Informe Anual 2018 la CIDH incluyó una ficha de seguimiento del Informe N° 86/09, publicado el 6 de agosto de 2009, relativo al "*Caso 12.553. Jorge, José y Dante Peirano Basso (Uruguay)*". Allí se hizo referencia a la segunda recomendación contenida en dicho informe en los siguientes términos:

*"2. Reiterar la recomendación relativa a que el Estado produzca la modificación de las disposiciones legislativas o de otro carácter, a fin de hacerlas consistentes en un todo con las normas de la Convención Americana que garantizan el derecho a la libertad personal".*

---

*tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana."*

<sup>13</sup>Corte IDH. Caso Romero Ferisvs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Resumen oficial emitido por la Corte Interamericana, pág. 2.



En dicho Informe, la CIDH, teniendo en cuenta la redacción actual del art.224 del CPP,dijo:

*“10. Respecto del art. 224, la CIDH manifiesta su preocupación por la regulación de tres cuestiones: la determinación de la medida en atención a la “seguridad de la víctima o de la sociedad”; el elemento de reincidencia como presunción del riesgo procesal, y el catálogo de delitos que ameritarían la aplicación de la prisión preventiva. En primer lugar, el art. 224 establece que además del riesgo de fuga, ocultamiento, y entorpecimiento, el “riesgo para la seguridad de la víctima o de la sociedad” constituye un requisito para la aplicación de la prisión preventiva. Al respecto, la CIDH ha establecido que la privación de libertad de la persona imputada debe tener únicamente un carácter procesal, y, en consecuencia, sólo puede fundamentarse para evitar razonablemente el peligro de fuga o impedir el entorpecimiento de las investigaciones. En este sentido, la CIDH observa que los requisitos para el establecimiento de la prisión preventiva en la normativa uruguaya, no son exclusivamente de tipo procesal y, por lo tanto, no resultan compatibles con los estándares internacionales para la aplicación de esta medida”.*

*“12. De igual forma, el artículo 224.2 determina que la prisión preventiva se aplicará (...) con base en las imputaciones del Ministerio Público respecto de los delitos particulares contemplados en dicho artículo. Al respecto, la CIDH recuerda que la aplicación de la prisión preventiva obligatoria en razón del tipo de delito, constituye una violación al derecho a la libertad personal, convierte a la prisión preventiva en una pena anticipada, y constituye una interferencia ilegítima del legislador en las facultades de valoración que competen a la autoridad judicial. En atención a lo anterior, las disposiciones contenidas en dicho artículo resultan en que la aplicación de la prisión preventiva termina derivando de la imputación de determinadas conductas”.*

Como resultado de las consideraciones precedentes, la CIDH *“concluye que el nivel de cumplimiento del caso es parcial. En consecuencia, la CIDH seguirá supervisando la Recomendación 2”.* Esto significa que **el Estado uruguayo debe dar cumplimiento a la recomendación pendiente.**

**En síntesis,** la INDDHH entiende que la redacción propuesta en el actual artículo 35 del proyecto con declaratoria de urgente consideración:

a) Reafirma el incumplimiento del Estado uruguayo a la Recomendación 2, formulada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe de Fondo N° 86/09, publicado el 6 de agosto de 2009;

b) Supone un apartamiento de los criterios interpretativos de la Corte IDH, acerca de los requisitos vigentes en el sistema interamericano para la adopción de la prisión preventiva y por tanto, configura una vulneración de la obligación del Estado uruguayo de respetar el derecho a la libertad personal y la presunción de inocencia, así como la de adoptar disposiciones de derecho interno conformes a la Convención Americana y de practicar un control preventivo de convencionalidad (arts. 1.1 y 2 de la CADH y arts. 26 y 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados), pudiendo incurrir en responsabilidad internacional.

En particular, y en base a lo desarrollado más arriba, la INDDHH no considera conveniente la referencia a la *“seguridad de la víctima o de la sociedad”* como riesgo habilitante para la adopción de la prisión preventiva, manteniendo los riesgos estrictamente procesales, así como tampoco la expresión : *“pudiendo acceder a la carpeta fiscal”* como referencia a una facultad del tribunal previa a la decisión de la adopción de la prisión preventiva, por cuanto se aparta de los requisitos constitutivos del proceso acusatorio, en el cual, de principio, el Juez toma conocimiento de los medios de prueba, recién con la presentación de la acusación fiscal<sup>14</sup>.

## SECRETARIA DE INTELIGENCIA ESTRATÉGICA DE ESTADO

### **Comentarios preliminares:**

De conformidad con los estándares internacionales, el principio rector en materia de acceso a la información en poder de todos los organismos públicos debe ser el de máxima divulgación. Para que una limitación al acceso a la información resulte accesible debe cumplir un conjunto de requisitos: al respecto la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha establecido reiteradamente que: *“El principio de máxima divulgación ordena diseñar un régimen*

---

<sup>14</sup> La Suprema Corte de Justicia, en la sentencia N° 667 de 28 de mayo de 2018, desestimó los pedidos de declaración de inconstitucionalidad de diversos artículos de la Ley 19.293. En la fundamentación de la postura de los ministros Felipe Hounié y Bernadette Minvielle, se afirma, analizando la medida de prisión preventiva en el marco del proceso acusatorio: “El Juez no examina directamente las evidencias probatorias de las partes porque las normas constitucionales no lo mandatan. Ello, con la inocultable finalidad de no formarse anticipadamente un juicio de culpabilidad sobre el imputado, de modo de mantener su imparcialidad”, pág.82.

*jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general sometida a estrictas y limitadas excepciones”*(CIDH-RELE, El acceso a la información en el marco jurídico interamericano, Párr. 10).

El derecho de acceso a la información en poder del Estado se encuentra protegido bajo el artículo 13 de la Convención Americana ratificada por nuestro país. El derecho de acceso a la información no es un derecho absoluto y puede ser limitado. Pero en tanto elemento constitutivo de la libertad de expresión, estas limitaciones, deben dar cumplimiento estricto a los requisitos derivados del artículo 13.2 de la Convención Americana, esto es: condiciones de carácter excepcional, consagración legal, objetivos legítimos, necesidad y proporcionalidad (CIDH- RELE, Párr. 45).

Es importante tener presente que, de conformidad con los estándares interamericanos, las limitaciones del derecho a buscar, recibir y divulgar información deben estar previa y expresamente fijadas en una ley, y su consagración debe ser lo suficientemente clara y precisa como para no conferir un nivel excesivo de discrecionalidad al funcionariado los funcionarios que decide si se divulga o no la información.

Cabe señalar que la Ley vigente en la materia Nº 19.696 Sistema Nacional de Inteligencia del Estado ya no cumple con estos estándares en materia de tutela a los derechos de acceso a la información y protección de datos personales al debilitar el marco jurídico nacional consagrado por la Leyes 18.331 y 18.381 y sus Decretos Reglamentarios. Situación que en lugar de intentar ser subsanada en el proyecto a estudios se profundiza por las reformas propuestas.

En este sentido, **las reformas que preocupan a la INDDHH son las siguientes:**

#### **Nueva categoría de información secreta**

El art 128 genera una nueva categoría de información secreta, no contemplada en la Ley 18.381 de Acceso a la Información Pública.

Ya la Ley 19.696 utiliza declaraciones genéricas de reserva de información, apartándose de los estándares internacionales que recomiendan no utilizar esa fórmula y en su lugar considerar caso a caso la naturaleza y contenido de cada información y en caso de entender que su divulgación pueda ocasionar daño a un bien público tutelado, demostrar el mismo bajo los parámetros de necesidad y proporcionalidad.

En materia de derecho a la información y seguridad nacional, los estándares internacionales de derechos humanos señalan que no podrán aplicarse restricciones al derecho a la información invocando razones de seguridad nacional a menos que el gobierno demuestre que la restricción:

(a) esté establecida en una ley accesible, inequívoca y redactada en forma acotada y precisa para permitir que las personas comprendan qué información puede ser clasificada, cuál debería ser divulgada y qué actos relativos a la información pueden ser objeto de sanción.

(b) resulte necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés legítimo de seguridad nacional pues la divulgación de la información debe representar un riesgo real e identificable de perjuicio significativo para un interés legítimo de seguridad nacional.

El riesgo de perjuicio que supondría la divulgación debe superar al interés público de difundir la información. La limitación debe adecuarse al principio de proporcionalidad y representar el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio.

Considerar por tanto secretos, como lo propone el art. 128 *“los actos, documentos, registros, actividades y cualquier otro material o insumo de los órganos que integran el Sistema Nacional de Inteligencia de Estado”*, con el solo argumento explícito en la Ley de que su *“difusión pueda provocar daño a la soberanía e integridad del Estado, a los acuerdos internacionales, a la defensa de las instituciones, a la independencia del Estado respecto de otros Estados u organismos internacionales, y a las relaciones con estos..”* es una solución que no contempla los requisitos establecidos para admitir una restricción justificada al derecho de información por resultar argumentos genéricos, poco precisos que no demuestran el daño que puede ocasionar su divulgación.

### **Protección de datos personales**

En lo que respecta a la protección de datos personales tampoco la norma proyectada prevé la instrumentos de contralor sobre la clasificación de información como reservada o secreta ni sobre los procedimientos de obtención, recopilación, uso, traspaso, comunicación y resguardo de la información, aspectos fundamentales a tener en cuenta para mitigar los riesgos de vulneración del derecho de las personas a ser protegidos en su derecho a la privacidad de sus datos personales así como sus derechos conexos (acceso, rectificación, actualización, inclusión, supresión, impugnación de valoraciones personales, consentimiento para su comunicación, protección sobre los datos sensibles) contemplados precisamente por la Ley 18331 (Protección de Datos Personales y Habeas Data).

Cabe recordar que esta Ley establece en su art. 8 que los datos objeto de tratamiento no podrán ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención y que deberán ser eliminados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubieren sido recolectados y que tampoco podrán comunicarse datos entre bases de datos, sin que medie ley o previo consentimiento informado del titular.

A su vez, su art. 11 dispone que aquellas personas físicas o jurídicas que obtuvieren legítimamente información proveniente de una base de datos que les brinde tratamiento, están obligadas a utilizarla en forma reservada y exclusivamente para las operaciones habituales de su giro o actividad, estando prohibida toda difusión de la misma a terceros.

Por tanto, obligar a todos los organismos a entregar toda la información que poseen en sus bases de datos, donde pueden estar incluidos datos personales reservados, confidenciales o sensibles, por más que se realice a través de una norma legal, reduce las garantías de protección a los mismos pues no surgen claras las medidas de salvaguardia en el manejo posterior de esa información.

La mención expresa del artículo 11 en cuanto a proteger a las personas frente a la indebida divulgación de información en poder del SNIE no se corresponde entonces con las potestades dadas a este organismo.

### **Secretaría de Inteligencia: su ubicación y potestades**

La propuesta por otro lado, otorgan potestades muy amplias ala Secretaría de Inteligencia Nacional para producir “inteligencia estratégica” y por tanto manejar información pública y datos personales. En este sentido, incluir bajo la “dirección” de esta secretaria las políticas de información que están en las órbitas de los organismos y órganos pertenecientes al Sistema, pueden afectar la debida transparencia tanto activa y pasiva de la gestión de estos, al librarlas del control parlamentario al cual están sujetos los Ministerios. También, en la gestión de esta información, quedan fuera de supervisión, los órganos estatales especializados y con competencia legal en estas materias como lo son la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP).

Ya la Ley 19.696 en su artículo que 32 exime a los órganos de inteligencia de los controles de la Unidad de Acceso a la Información Pública y tampoco establece la obligación de informar sobre los procedimientos de obtención, recopilación, uso, traspaso, comunicación y resguardo de la información. Controles que permitan acceder si bien no al dato preciso, si a la información

general sobre cómo se respetan los derechos de las personas en los procedimientos y asegurar que ellos no sean vulnerados.

Al ubicar a la Secretaría de Inteligencia Estratégica de Estado (SIEE) como órgano desconcentrado del Poder Ejecutivo, actuando el Presidente de la República en acuerdo con los Ministerios del Interior, Defensa Nacional, Relaciones Exteriores y Economía y Finanzas, sus políticas de información quedarán con mucho menor contralor de la ciudadanía por quedar en manos de un organismo, que cuenta con un poder de autonomía mucho mayor, que rige su actuación por los principios de la reserva y el secreto como regla general y que puede requerir a todos los órganos estatales, personas públicas no estatales y personas jurídicas de derecho privado con capital propiedad del Estado o de paraestatales, toda la información que estime necesario, sin que estos órganos puedan oponer las disposiciones vinculadas al secreto o la reserva.

Estas disposiciones del Proyecto, más allá de señalar que el cumplimiento de las obligaciones de la SIEE en materia de información deberá ser compatible con la no divulgación de información que pueda comprometer personas o fuentes y la necesidad del ejercicio del control parlamentario (art 120 que reforma el art. 11 de la Ley 19.696) pone en riesgo la debida protección de bases de datos personales que estén bajo la responsabilidad de uno de estos organismos.

Esto es debido a que obligar a todos los organismos a entregar toda la información que poseen en sus bases de datos, donde pueden estar incluidos datos personales reservados, confidenciales o sensibles, por más que se realice a través de una norma legal, reduce las garantías de protección, pues no surgen claras las medidas de salvaguardia en el manejo posterior de esa información.

El Proyecto de la LUC no prevé ninguna estructura para el contralor parlamentario al no otorgar a los legisladores atribuciones específicas que les garantice el acceso a la información “secreta” y tampoco se prevé un mecanismo para hacer un control general del funcionamiento de la inteligencia estatal.

### **Clasificación de información como reservada y secreta**

El art. 125 del Proyecto modifica el artículo 29 de la Ley 19.696 incluyendo como reservados, en forma genérica, sin fundamentar razones de interés público ni ponderar la prueba de daño a toda la información en poder del Sistema, independientemente de su naturaleza y contenido y considera secreta información por la sola clasificación que haga el director de la SIEE. A esa

información sólo se podrá acceder mediante resolución fundada del Presidente de la República actuando en Consejo de Ministros.

Estas excepciones de reserva y secreto de formulación son muy amplias y vuelve a no considerar los principios de proporcionalidad, necesidad y prueba de daño en su aplicación y vuelven a otorgarle a la Dirección de la SIEE un poder discrecional no sujeto a control ciudadano y parlamentario.

La categoría “información secreta” que se propone en la LUC queda exceptuada de la posibilidad de acceso por orden judicial cuando sea solicitada por un indagado, imputado o acusado pudiéndose acceder a ella y autorizar su divulgación el Presidente de la República.

Esta redacción del articulado puede operar como una derogación tácita del art. 12 de la Ley 18831 que prohíbe invocar reservas para el acceso cuando se trata de investigaciones sobre violaciones a los derechos humanos.

#### **Acceso a la información de organismos de supervisión, defensa del pueblo y apelación, incluidos los tribunales**

El Artículo 126 del Proyecto deja además prácticamente sin efecto la acción judicial prevista por la LAIP. Ya la ley 19.696 limitaba el acceso a la información al establecer que solo se podrá acceder a la información producida y sistematizada por los organismos que conforman el SNIEE “por orden judicial y siempre que sea solicitada por la defensa de un indagado, imputado o acusado” La propuesta profundiza aún más esta restricción al negar incluso esta posibilidad de orden judicial cuando se trata de información secreta.

Esta disposición consagra la derogación tácita de la tutela judicial establecida en la Ley 18.381 en lo que respecta a los organismos integrantes de sistema pues bastaría invocarla para negar toda información que cualquier persona les solicite sin necesidad de otro fundamento legal.

Para los organismos integrantes del Sistema se deroga también el derecho de toda persona a solicitar información pública por vía administrativa previsto por dicha ley, pues esta información solo podría ser solicitada en juicio por aquellas personas que tengan la calidad de indagados, imputados o acusados en caso de información reservada y en ningún caso cuando sea declarada secreta.

Es un estándar internacional que todos los organismos de supervisión, defensa del pueblo y apelación, incluidos los tribunales, deban tener acceso a todo tipo de información —incluso la información sobre seguridad nacional y con independencia de su nivel de confidencialidad—

que resulte relevante para el desempeño de sus funciones, lo cual no significa que estos puedan hacer una divulgación pública sino que deberían mantener la confidencialidad de toda la información que haya sido legítimamente clasificada.

La ley debe establecer garantías adecuadas contra la posibilidad de abuso, incluido el escrutinio oportuno, pleno, accesible y efectivo de la validez de las restricciones por una autoridad supervisora independiente y su revisión exhaustiva por los tribunales.

Ninguna autoridad pública debe estar exenta de los requerimientos de divulgación, incluyendo al poder judicial, legislativo, instituciones supervisoras, servicios de inteligencia, fuerzas armadas, policía, otros cuerpos de seguridad, los jefes de Estado y de gobierno y las dependencias que integren los anteriores.

No se puede clasificar información por motivos relativos a la seguridad nacional simplemente con el argumento de que fue generada por, o transmitida a un Estado extranjero o un organismo intergubernamental, determinada autoridad pública o unidad dentro del ámbito de una autoridad.

En síntesis, la información puede ser clasificada en forma legítima como restringida por las autoridades públicas cuando existan razones de seguridad nacional, pero únicamente cuando tales restricciones comprendan una información en poder de una autoridad pública y comprendida en categorías definidas legalmente con precisión y no solamente a través de una vaga alusión a la “defensa” o “seguridad nacional”.

Por otro lado, por ley también deben señalarse expresamente listas de información sobre las cuales al existir una fuerte presunción o un interés público preponderante a favor, se debe permitir su divulgación por su relevancia extraordinaria para el proceso de control democrático y el Estado de derecho como ser la información relativa a violaciones de los derechos humanos y las garantías relativas al derecho a la libertad y seguridad de la persona, la prevención de la tortura y otros abusos y el derecho a la vida.

**En Síntesis**, las reformas propuestas en el proyecto no subsanan e incluso en algunos casos profundizan las insuficiencias y regresiones ya existentes en la Ley N.º 19.396 en materia de tutela a los derechos de acceso a la información y protección de datos personales tomando como parámetro de análisis los estándares internacionales de protección, así como el marco jurídico nacional consagrado por la Leyes 18.331 y 18.381 y sus Decretos Reglamentarios.



Por tanto, la INDDHH recomienda al Poder Legislativo no aprobar las modificaciones planteadas por el Proyecto a la Ley 19.696, en especial las contenidas en sus artículos 119, 122, 120 inciso H), 125 y 126, e impulsar en su lugar un proceso de revisión general de aquella, que, sin la exigencia de la urgente consideración, contemple armonizar la misma con los estándares indicados<sup>15</sup>.

## CREACIÓN DEL MINISTERIO DE AMBIENTE

En la Sección V del Proyecto de Ley. en particular en el Capítulo I, se destinan 13 artículos a la creación del Ministerio de Ambiente. En ellos se define una nueva institucionalidad ambiental, se desarrollan las competencias y los recursos que se destinarán.

Varios de los artículos han sido modificados en el proceso de discusión realizado en el Senado, sin embargo, la redacción dada mantiene ausencias, que son nuevamente señaladas por la INDDHH a esta cámara.

### **El fortalecimiento de la institucionalidad ambiental como garantía de los derechos humanos**

La mejora y fortalecimiento de institucionalidad ambiental ha sido preocupación en distintos ámbitos vinculados a la agenda pública ambiental. La INDDHH ha expresado anteriormente que el Estado *“debe asegurar la asignación de suficientes recursos humanos y financieros a las instituciones encargadas de la aplicación efectiva de la legislación y las políticas relativas a la*

---

#### **<sup>15</sup>Fuentes de consulta:**

Principios de Johannesburgo (1996) elaborados por la Organización Artículo XIX, Informe del Relator Especial de Naciones Unidas para la promoción y protección de la Ley sobre protección de las fuentes y de denunciantes de irregularidades.

Declaraciones conjuntas de los Relatores Especiales de Libertad de Expresión (2004, 2013, 2015) y las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Myrna Mack Vs Guatemala y Gomes Lund vs Brasil.

Informe de Martin Scheinin, Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo. “Recopilación de buenas prácticas relacionadas con los marcos y las medidas de carácter jurídico e institucional que permitan garantizar el respeto de los derechos humanos por los servicios de inteligencia en la lucha contra el terrorismo, particularmente en lo que respecta a su supervisión”.

*protección ambiental, así como facilitar mecanismos de coordinación interinstitucional en el diseño y ejecución de políticas públicas sobre desarrollo y ambiente*<sup>16</sup>.

El Relator Especial de Naciones Unidas sobre Ambiente señala *“Los Estados tienen la obligación de adoptar y aplicar marcos jurídicos e institucionales para proteger contra los daños ambientales que interfieran o puedan interferir en el disfrute de los derechos humanos, y para responder a ellos”*<sup>17</sup>.

Por ello la creación de un Ministerio específico para atender temas ambientales son aspectos relevantes y significativos para consolidar el cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado Uruguayo. La creación de este Ministerio significa una oportunidad para la jerarquización de la institucionalidad ambiental a nivel nacional.

### **Las competencias del Ministerio proyectado y el ejercicio de los derechos humanos**

La INDDHH, entiende que existen una serie de temas vinculados a este articulado, que constituyen ejes importantes para el abordaje del ambiente y el desarrollo sostenible en Uruguay y que tienen una relación directa con el ejercicio de derechos humanos, por lo que se realizarán algunas consideraciones al respecto.

Si bien el articulado propuesto ha tenido una evolución, que permite organizar de mejor manera las competencias del nuevo Ministerio, podría mejorarse avanzando en una definición más detallada y armonizada con los compromisos internacionales asumidos por el Estado uruguayo. Para ello sería conveniente, alcanzar una participación efectiva, que permita no sólo la escucha sino el intercambio y la fundamentación de las decisiones adoptadas.

En este sentido, la INDDHH considera que para abordar en forma integral los temas ambientales se deben analizar las competencias ambientales que hoy se encuentran dispersas en diferentes organismos (MVOTMA, MGAP, MDN, MSP, MIEM, entre otros) y las futuras competencias propuestas. En particular, se omite referir a competencias que hoy están a cargo de diferentes

---

16 Declaración de la INDDHH para el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas (37 Sesión) en contribución al Informe de Relator Especial en su misión a Uruguay, 2 de marzo de 2018.

17 Consejo de Derechos Humanos, 25º período de sesiones, Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable sostenible, John H. Knox Informe de recopilación

direcciones del Ministerio de Ganadería, Agricultura y Pesca, tales como los controles ambientales sobre el suelo y el agua, sobre los recursos en cursos de agua, lagunas, costas y mares, la gestión del monte nativo, la autorización y el manejo de plaguicidas<sup>18</sup>.

Las garantías y acciones para el disfrute del derecho a un ambiente sano son condición en el ejercicio de otros derechos humanos fundamentales. En este sentido, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre Ambiente, indica que: “*el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado la indebida utilización de plaguicidas como una amenaza al **derecho a la alimentación**, y el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación considera que este derecho se ve amenazado por la contaminación y la pérdida de hábitats (A/67/268, párrs. 17 a 19). El Relator Especial sobre las sustancias y los desechos peligrosos ha señalado que los desechos de las industrias extractivas pueden vulnerar el **derecho al agua** (A/HRC/21/48, párr. 39), y la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del **derecho a un nivel de vida adecuado** y sobre el **derecho de no discriminación** a este respecto ha descrito la amenaza que el cambio climático representa para este derecho (A/64/255)<sup>19</sup>.*”

#### **Los recursos humanos, materiales y financieros**

La INDDHH entiende, que la creación de un nuevo Ministerio requiere una importante estructura organizacional de soporte por lo que lo establecido en los artículos 293 y 295 -la transferencia a la nueva cartera de los recursos actuales de la Dirección Nacional de Medio Ambiente (DINAMA) y de la Dirección Nacional de Aguas (DINAGUA), así como de la Secretaría Nacional de Ambiente, Agua y Cambio Climático- podrían no ser suficientes para conformar una institucionalidad fuerte que redunde en la jerarquización de la agenda ambiental que se encuentra en el espíritu del articulado proyectado.

La INDDHH ha recomendado en múltiples oportunidades que se asignen los recursos financieros suficientes a los organismos públicos encargados de la protección ambiental para el efectivo cumplimiento de sus objetivos. El hecho de que un nuevo Ministerio se financie exclusiva, o

---

18 Es necesario revisar la Ley N° 13.640 de 1967 que le asigna competencias al MGAP para el combate y prevención de plagas en la agricultura, para el control de la comercialización de los productos de uso agrícola, así como para el control de uso. Así como la potestad reguladora y fiscalizadora del MGAP (art. 173 a 178 de la Ley N° 19.149).

19 Consejo de Derechos Humanos, 25º período de sesiones, Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, John H. Knox Informe de recopilación

principalmente, en base a un traspaso de los recursos ya existentes, no asegura necesariamente que constituya un fortalecimiento de la institucionalidad ambiental.

*En síntesis*, la INDDHH considera que las normas propuestas significarán un avance en la protección de los derechos humanos vinculados a las políticas sobre ambiente y desarrollo, en la medida en que se revisen y amplíen las competencias asignadas y se dote de los recursos presupuestales suficientes.

## ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS

El art. 474 del proyecto con declaratoria de urgente consideración establece que las áreas protegidas que cree el Poder Ejecutivo desde la formulación de la propuesta a que refiere el inciso primero de este artículo hasta la ampliación de las ya creadas y gestionadas, se hará en acuerdo con los Gobiernos Departamentales competentes, en cumplimiento de las disposiciones, instrumentos y principios de ordenamiento territorial y desarrollo sostenible vigentes.

El art. 475 crea un Fondo para cada Área Protegida destinado a inversiones en la zona, que se financiará con los recursos que vierta el presupuesto nacional y los presupuestos departamentales respectivos.

### **Los compromisos internacionales acerca del derecho a vivir en un ambiente sano**

El derecho a vivir en un ambiente sano constituye un derecho humano fundamental en sí mismo y guarda estrecha relación con el ejercicio de otros derechos humanos (a la vida, salud, alimentación, agua, etc.). A nivel internacional, dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030, el objetivo N° 15 se propone: *“gestionar sosteniblemente los bosques, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras y detener la pérdida de biodiversidad”*.

El Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relativas al disfrute de un medio ambiente seguro, limpio, saludable y sostenible sobre su misión al Uruguay, señala que *“el pleno disfrute de los derechos humanos depende de la biodiversidad, y la degradación y la pérdida de diversidad biológica socavan la capacidad de los seres humanos para disfrutar de sus derechos humanos (véase A/HRC/34/49, párr. 5). Por lo tanto, es fundamental que los Gobiernos cumplan sus obligaciones y compromisos con respecto a la protección de la biodiversidad. A este respecto, el Relator Especial insta al Uruguay a que adopte las medidas necesarias para cumplir su objetivo, como se indica en su Estrategia Nacional para*

***la Conservación y Uso Sostenible de la Diversidad Biológica, 2016-2020, de conservar al menos el 15% de su zona continental y el 2% de su superficie marina, por medio de su Sistema Nacional de Áreas Protegidas y otras medidas de conservación”<sup>20</sup>***

Uruguay fue uno de los últimos países de Latinoamérica en comenzar a instrumentar una política nacional de áreas protegidas y continúa siendo hoy uno de los que tiene menor superficie protegida en relación a su territorio. “*La superficie terrestre bajo protección del SNAP, con 17 áreas ingresadas, es hoy de 334.125 hectáreas, incluyendo las superficies: terrestre y marina, alcanzando al 1,05% del territorio*”<sup>21</sup>, cifra que dista mucho de los estándares de conservación recomendados internacionalmente<sup>22</sup>.

En ese escenario es importante señalar que cualquier reforma normativa debe ser conducente a mejorar o ampliar la cantidad de áreas protegidas. Dicha obligación emana además de la ratificación del Convenio sobre la Diversidad Biológica de Naciones Unidas, aprobada en Uruguay por la Ley 16.408, promulgada el 27 de agosto de 1993.

La INDDHH resalta y comparte la importancia de que el Sistema Nacional de Áreas Protegidas actúe en forma articulada entre los organismos nacionales y departamentales. La actuación tanto del gobierno departamental como del gobierno nacional deben atender el interés general de protección del ambiente (art. 47 de la constitución) y debe realizarse en forma coordinada, sin perjuicio de de las competencias del SNAP. Asimismo, el ordenamiento territorial, la protección del ambiente y la participación social deben ser principios rectores de las políticas con impactos sobre el ambiente y el agua, de acuerdo al Art. 47 de la Constitución Nacional.

En este sentido, la propuesta de crear un fondo que aporte recursos nacionales y departamentales alienta esa idea de coordinación, siempre que el mismo cuente con fondos suficiente y mayores a los actualmente disponibles.

---

<sup>20</sup>El Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relativas al disfrute de un medio ambiente seguro, limpio, saludable y sostenible sobre su misión al Uruguay 2018 , <https://acnudh.org/informe-del-relator-especial-sobre-derechos-humanos-y-medio-ambiente-mision-a-uruguay-2018/>

<sup>21</sup> Fuente: <http://www.mvotma.gub.uy/ambiente/conservacion-de-ecosistemas-y-biodiversidad/areas-protegidas/snap>

<sup>22</sup> Las metas de Aichi para la biodiversidad, establecen Para 2020, al menos el 17 por ciento de las zonas terrestres y de aguas continentales y el 10 por ciento de las zonas marinas y costeras, especialmente aquellas de particular importancia para la diversidad biológica y los servicios de los ecosistemas, se conservan por medio de sistemas de áreas protegidas administrados de manera eficaz y equitativa, ecológicamente representativos y bien conectados y otras medidas de conservación eficaces basadas en áreas, y están integradas en los paisajes terrestres y marinos más amplios.

Asimismo, los instrumentos de ordenamiento territorial pueden constituir una forma más para garantizar la protección ambiental, de acuerdo a sus principios rectores,

La INDDHH destaca que, al igual que en otros derechos humanos, en materia ambiental la participación pública constituye un factor fundamental. En este sentido, el Acuerdo de Escazú, aprobado por Ley N° 19.773 del 17/7/19 establece lineamientos que deben ser considerados. Dicho acuerdo considera que la participación debe ser abierta e inclusiva y *deberá “contemplar plazos razonables que dejen tiempo suficiente para informar al público y para que este participe en forma efectiva” (art. 7).*

En especial en el proceso legislativo desarrollado no se verifica el cumplimiento de los plazos razonables que permitan una efectiva participación pública.

**En síntesis**, la INDDHH entiende que en este caso:

- Debe ser aplicable **el principio de progresividad**<sup>23</sup> sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, por lo que, sólo deben aprobarse normas que puedan mejorar la situación actual. En especial, para el cumplimiento de las recomendaciones sobre conservación de zonas terrestres y superficie marina, realizadas por el Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relativas al disfrute de un medio ambiente seguro, limpio, saludable y sostenible en su misión al Uruguay.
- La creación de un Fondo con aportes nacionales y departamentales puede significar un avance para la coordinación nacional y departamental y una mejora en la creación, ampliación o gestión de las áreas naturales, siempre que los fondos disponibles sean mayores que los actuales.
- El proceso de discusión debe garantizar la participación pública abierta, inclusiva y efectiva, para lo cual se sugiere diferir la discusión de eventuales reformas normativas del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.

---

23 El principio de progresividad es inherente a todos los instrumentos de derechos humanos a medida que se elaboran y amplían.

## DERECHO A UNA VIVIENDA ADECUADA – DESALOJOS

La INDDHH quiere llamar la atención sobre algunas posibles consecuencias respecto de las modificaciones que se hacen en el Capítulo II de la Sección VI, arts. 443 y siguientes, esto es la posible afectación al derecho a la vivienda a sectores vulnerables, entrando en contradicción con la Constitución de la República y las recomendaciones realizadas al estado uruguayo por el Comité DESC<sup>24</sup>.

Interesa analizar los cambios normativos propuestos, respecto a su impacto en la situación de determinados sectores de la sociedad que son los más vulnerables, quienes requieren de una actitud más proactiva del Estado. El derecho a la vivienda es concebido como un tema prioritario de política social, recogido en la Constitución de 1967. Históricamente, ante la insuficiencia de acceder a la propiedad de viviendas, se regularon las relaciones arrendaticias buscando proteger a la parte visualizada como más débil económicamente, a saber, el arrendatario, dejando a su vez librado a la oferta y demanda otros acuerdos, donde la ecuación económica no influía tanto.

Los artículos del Proyecto modifican el decreto-ley 14219 que ha regulado la contratación y es de orden público: sus disposiciones no pueden ser modificadas por acuerdo de parte. El nuevo articulado permite el acuerdo de partes poniendo como límite final las disposiciones del Código Civil, se puede negociar el plazo, la forma como se abonará el alquiler, la forma como se termina el contrato, etcétera.

El régimen de arrendamientos sin garantía propuesto en el proyecto en consideración, procura un cambio positivo para que sectores que tienen dificultades para acceder a una solución habitacional adecuada, frente a las pensiones ilegales u otras formas precarias, puedan acceder a una vivienda adecuada.

Sin embargo, el juicio de desalojo se tramita en plazos más breves, y el lanzamiento también es más rápido. Los sectores donde el empleo se caracteriza por su precariedad, -ya sea por omisiones del empleador, por los trámites para acceso a seguro de paro, por variaciones en las contrataciones temporales, por mencionar algunas situaciones- pueden en ciertas coyunturas no contar con recursos suficientes exponiéndolos nuevamente a un mercado informal con ofertas sin las mínimas garantías de habitabilidad.

Regularmente en la INDDHH, se reciben denuncias y consultas de desalojos de grupos de personas, muchos de ellos migrantes, que no tienen ninguna protección del Estado, y cuya

---

<sup>24</sup> ONU. Comité DESC (2017) *Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Uruguay* E/C.12/URY/CO/5

conducta ha sido transformada en delito, de acuerdo a las últimas reformas penales. Las personas viven situaciones de violencia, estando expuestas a calificaciones penales. Sobre las carencias habitacionales de estos grupos vulnerables no pude afirmarse que el artículo 443 y siguientes tenga algún efecto favorable, por el contrario, se sigue perpetuando la falta de protección antes aludida.

En síntesis, mientras este proyecto de ley busca favorecer la realización de arrendamientos dejando librado a particulares los acuerdos, suponiendo que por esa vía se solucionará el déficit habitacional, resulta contradictorio con el rol que debe asumir el Estado en la protección de derechos sociales. No se contempla la situación de estos grupos vulnerables. Al contrario, la flexibilización propuesta, lleva al mínimo dicho rol.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en sus observaciones finales al cumplimiento de las obligaciones del estado uruguayo en julio de 2017 realizó la siguiente recomendación respecto al derecho a la vivienda adecuada. *“43. El Comité recomienda al Estado parte que revise las medidas adoptadas en materia de vivienda con miras a adoptar una estrategia integral de vivienda social basada en el derecho a una vivienda adecuada y asequible y que cuente con criterios definidos en materia de calidad y habitabilidad. El Comité insta al Estado parte para que tal estrategia dé prioridad a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, asegurando que en los procesos de desalojo cuando legalmente corresponda ejecutarlos se respeten los derechos de las personas afectadas, tomando en cuenta las observaciones generales números 4 (1991) sobre el derecho a una vivienda adecuada, y 7 (1997) sobre los desalojos forzosos. El Comité insta al Estado parte a que adopte todas las medidas necesarias para evitar la criminalización de las personas sin hogar y asegure la adecuada implementación de las políticas y programas apropiados para facilitar su reinserción social.”* (El resaltado no está en el texto original)”

**En ese sentido, este proyecto de ley no cumple con esta recomendación del Comité DESC, ni con los estándares internacionales respecto de los desalojos forzosos en casos de personas en situación de vulnerabilidad.**

La INDDHH entiende que quitarle la calidad de normas de orden público a las normas del Decreto – Ley 14.219, establecer plazos más exigüos, bajo el pretexto de agilizar el mercado de alquileres, suponiendo que por esa vía, se garantizará el acceso a una vivienda adecuada, no se corresponde con el rol garantista que debe cumplir el Estado conforme lo establece la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos suscritos por nuestro país.



## DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. REGIMEN DE ADOPCIONES.

Las modificaciones que se proponen al régimen de adopciones en los artículos 399 al 402, se justifican en la existencia de problemas surgidos por la reforma del Código de la Niñez y Adolescencia en la ley N° 18.590, de 18 de setiembre de 2009.

El Comité de los Derechos del Niño en ocasión de examinar los informes periódicos tercero a quinto combinados del Uruguay (CRC/C/ URY/3-5) en sus sesiones 1952ª y 1954ª, en el año 2015, celebró que nuestro país hubiera aprobado la ley N° 18.590, instando al Estado uruguayo a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar que los procedimientos de adopción se lleven a cabo en el plazo más breve posible.

En ese sentido, la promulgación de la ley 18.590, debe verse -al igual que otras leyes que fueron votadas en los últimos años- como una medida más que tomó el Estado uruguayo para adecuar su marco legal a la Convención sobre los Derechos del Niño, significando las modificaciones propuestas un retroceso en la consolidación de derechos de niños, niñas y adolescentes.

La ley 18.590 buscó -entre otros cometidos-, garantizar que los mecanismos de selección de familias adoptantes fueran cristalinos, evitando una práctica que venía desde tiempos inmemoriales, y que consistía en acceder por diversas vías, a ejercer una tenencia de hecho respecto de un niño o niña y posteriormente, al consolidarse vínculos, comparecer ante la Justicia a iniciar el trámite de adopción.

Por eso, la ley 18.590 que modifica el CNA, establece el rol fundamental del INAU para las adopciones. La primera modificación al régimen anterior, se estableció en el artículo 36, disponiendo que cualquier tenencia que tuviera como objeto la adopción posterior debía ser denunciada desde el principio de su ejercicio a la Justicia o al INAU.

Se buscó dejar sin efecto, arreglos informales entre particulares, o arreglos con la participación de autoridades públicas, -incluidos el INAU, el Poder Judicial y hospitales- pero fuera de un proceso judicial reglado. Por eso se trató que el pasaje de los niños y niñas desde su ámbito familiar de origen hasta la familia adoptiva, tuviera todas las garantías del debido del proceso. En ese sentido, la legislación vigente busca brindar garantías, en primer lugar, al niño, niña o

adolescente. En segundo lugar, a la familia donde nació: que no se acceda a la adopción por carencias de índole económica.

Esas garantías vienen dadas por los controles que ejercen entre sí y concomitantemente el Poder Judicial y el INAU. Se estableció que fuera un servicio profesional y especializado el que centralizara y determinara la aptitud para la adopción y la/s persona/s a quien/es en el caso concreto se confiaría el niño como hijo adoptado, siguiendo parámetros técnicos y criterios objetivos. Aun cuando ese servicio especializado pudiese incurrir en un error, o el Tribunal tenga otra visión, en el marco legal actual, se permite al Tribunal apartarse del dictamen técnico, alegando también un fundamento técnico. Por tanto, debiera fortalecerse esos controles, para mejorar y acelerar los procesos de adopción en las primeras etapas de la vida.

La modificación propuesta, se entiende como una regresión de los derechos de niños, niñas y adolescentes, desde que no se asegura la protección estatal en un momento de particular vulnerabilidad por su edad, muchas veces de semanas o meses, y librando su destino a acuerdos privados que podrán ser de buena o mala fe, y reinstalando nuevamente la concepción del “menor” como objeto, es decir, objeto de protección por su “situación de riesgo social”, en detrimento de la Doctrina de la Protección Integral, que informa el Código de la Niñez y la Adolescencia.

La ley que hoy se pretende modificar, respeta el principio del interés superior del niño, entendido este interés superior como la suma de todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y que en caso de las adopciones se concreta en el derecho a la identidad, a vivir en una familia, a respetar los vínculos con la familia de origen, el derecho a la intimidad no solo en relación al adoptado sino a la familia adoptante, entre otros.

El interés superior del niño, -uno de los cuatro principios sobre los que se asienta la Convención- se encuentra legislado en el artículo 3, y establece que todas las decisiones que afecten a un niño deberán garantizar la integralidad de sus derechos, lo que garantiza que las decisiones no remitan a la discrecionalidad de los adultos que intervienen.

Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derechos, por lo cual estos deben ser garantizados, en el marco de un proceso de adopción y luego en su desarrollo. La única forma de asegurar que se cumpla efectivamente con los derechos de niños, niñas y adolescentes, es mantener vigente la ley 18.590 que precisamente completó la adecuación de la legislación respecto de niños, niñas y adolescentes que había comenzado con la aprobación del CNA.

No en vano, el propio CNA establece en el artículo 15, como uno de los deberes del Estado la protección especial contra Situaciones que pongan en peligro su identidad, como adopciones ilegítimas y ventas.