

Comparecencia al Parlamento del Dr. Germán Aller para opinar del proyecto de ley sobre “ACCIDENTES LABORALES” (9.4.2013)

COMISIÓN DE LEGISLACIÓN DEL TRABAJO

(Sesión del día 9 de abril de 2013)

—La Comisión da la bienvenida al doctor Germán Aller, del Instituto de Derecho Penal de la Udelar. Para la Comisión es muy importante contar con la opinión del Instituto sobre el proyecto relativo a la responsabilidad penal de empleadores

SEÑOR ALLER.- Muchas gracias por esta amable invitación a la que correspondo con el mayor de los agrados. Independientemente de lo que hoy pueda expresar, quedo a las órdenes para lo que se entienda pertinente.

Quiero aclarar que nuestro Instituto de Derecho Penal es un ámbito muy grande y plural, por lo que voy a verter opiniones técnicas y profesionales estrictamente individuales. De hecho, formar una opinión de un Instituto entero significa un trámite lento y engorroso. Por lo tanto, como Secretario del Instituto dejo expresamente aclarado que si se quieren otras opiniones, se pueden recabar en la misma institución. No sé si serán similares, diversas, mejores o peores, pero quiero ser muy claro en esto.

En cuanto al proyecto de ley, con respecto a la fundamentación debo decir que parece bastante racional pretender un circuito de mayor protección para cualquier ciudadano, no solo pensando en este caso puntual. De todas formas, en este caso puntual es de recibo querer que haya ámbitos de protección. Pero, desde el punto de vista penal, hay que visualizar esto desde distintos ámbitos o perspectivas. No necesariamente hay que partir del supuesto de que la creación de tipos penales, es decir figuras delictuales, va a proteger mejor a un individuo. Eso no tiene respaldo empírico, estadístico ni criminológico. Un ejemplo más que evidente es el delito de hurto. La agravación de la pena de hurto en ninguna parte del mundo ha disminuido el hurto. Pongo este ejemplo para tomar un parámetro estadísticamente irrefutable. Sin perjuicio de ello, es cierto que la sociedad recibe mensajes desde el ámbito legislativo y, concretamente desde lo punitivo, cuando se transforma una conducta en delictiva, es decir cuando emerge una conminación penal para una conducta. O sea que es un mensaje social, pero no implica que necesariamente vaya a producir el efecto anhelado de que con esa descripción típica vaya a desaparecer o, aunque sea mitigarse, la conducta criminal. Si bien esta afirmación es genérica, es perfectamente aplicable al caso que hoy nos ocupa.

Personalmente, comparto en un cien por cien la preocupación que motiva este proyecto de ley. La fórmula que se aplica no me parece recomendable y a eso me abocaré, sin perjuicio de que sea muy respetable y que pueda haber otras posiciones. Haré un análisis escueto e intenso y procuraré ser breve.

El proyecto consta de cuatro artículos. En el primer artículo establece no lo leo porque es de conocimiento de todos los señores Diputados la responsabilidad penal del empleador, que en realidad también está trabajada en los artículos 2 y 3. Por lo tanto, más que hacer un análisis artículo por artículo, haré un análisis temático que cruza los artículos. Es decir que desde el punto de vista metodológico, no utilizaré la idea del análisis de cada artículo, sino más bien la de revisar hacia dónde apunta la pauta político-criminal que pretende el proyecto de ley. En ese sentido, parece bastante claro que el bien jurídico es básicamente compartible, es decir proteger la vida e integridad física de los trabajadores. No queda del todo claro qué tramo de trabajadores abarca, lo que no necesariamente veo como un aspecto negativo, pero tampoco sé es más un campo del derecho del trabajo que del penal si no habría que determinar lo dejo como un planteo; no me siento técnico en esto, pero es una opinión que me emerge como ciudadano a qué nos estamos refiriendo en este caso como trabajadores. No se pretende una definición de trabajador, que huelga decir que no es necesaria, pero sí cuál es el ámbito de aplicabilidad de esta disposición. Ese sería todo un tema, máxime cuando no en Uruguay, sino en todo el mundo occidental por denominarlo de alguna manera, vemos que hay un verdadero proceso de expansionismo penal, no solo en las leyes que se crean, sino también en la forma de interpretarlas. Una interpretación expansiva puede colocar en situación de trabajador a muchas personas que de hecho no lo son. Esto también nos preocupa porque se trasluce en clave de conminación penal. Recordemos que el derecho del trabajo o el derecho civil suele extenderse y abarcar a personas que quizás no esté clara su situación, pero es a favor de ellas. En cambio, aquí el derecho penal opera exactamente a la inversa: es restrictivo de un bien tan querido para nosotros como la libertad. Por lo tanto, hay que ser sumamente estrictos en ese aspecto. De todas maneras, insisto con que para mí ese no es el punto crucial en el día de hoy y que se enraza con otros campos científicos.

Otro aspecto a tratar es en relación con el sujeto activo o agente de la conducta de acuerdo al proyecto. En los tres primeros artículos el proyecto establece una forma escalonada. En primer término, el empleador, que en el artículo 2 queda aclarado que el del primer artículo sería en términos generales el empleador principal, porque luego se refiere a las subespecies. Es decir que por un lado sería el empleador. Por otro lado, el artículo 2 establece los demás, como el subcontratista, el intermediario, el suministrador de la mano de obra, conforme a la ley que se cita, y hay otra hipótesis consagrada en el artículo 3 con relación a cuando hay de por medio una persona jurídica.

En cuanto a lo primero, debo decir que en términos generales podría ser compartible sostener que el sujeto activo o agente de la conducta sean estas personas, pero esto queda fuertemente vinculado a un tema delicado al que más tarde me referiré, que tiene que ver con que se están consagrando responsabilidades de tipo penal objetivo, de acuerdo con mi opinión técnica. Entonces, el elemento subjetivo que tendría que ser determinante para imputar delito, se diluye o directamente desaparece. Luego abundaré más en esto al tratar específicamente el tema de la responsabilidad penal objetiva, pero adelanto que veo ese inconveniente.

Entiéndase: no me parece utilizo la primera persona porque es una opinión; es estrictamente un aspecto valorativo y no descriptivo que en derecho penal debamos recurrir a una fórmula multi usada y tan usada como fracasada de poner los rótulos de esa manera, porque encierra objetivamente a personas que en determinadas situaciones es muy factible que nada tengan que ver con el resultado lesivo pese a que tengan el cargo. También, al describir con relativo detalle quiénes son los agentes, lógicamente en las salas de los Juzgados, abogados, fiscales y jueces tendremos que devanarnos los sesos para vislumbrar si puede ser abarcada aquí cualquier otra persona que no esté comprendida en estos cargos y, principio de tipicidad mediante, deberemos concluir que no. Entonces, este es un aspecto que también nos preocupa. El positivo celo legislativo de establecer quiénes son los agentes es encomiable, pero entonces, si lo hacemos de esta manera también hay que tomar en cuenta todo lo que dejamos fuera; no solo lo que metemos sino lo que no queda adentro, porque luego no habrá posibilidad de reclamo y la única manera de solucionarlo es hacer otra ley. Esto nos parece bastante claro. Ese es un tema que me parece perfectamente subsanable; lo advierto desde ya.

Mencionaba el caso de la responsabilidad penal de la persona jurídica. El artículo 3º, a mi manera de ver, es bien intencionado pero utiliza un lenguaje no apropiado.

SEÑOR PRESIDENTE.- ¿Podría graficar con algún ejemplo de lo que dijo relativo a quiénes dejaríamos fuera?

SEÑOR ALLER.- Personas que intervengan en la gestación del trabajo, sin ser cabalmente los empleados, con todo el problema que eso implica, porque en realidad es difícil no encontrar empleados, solo podrá tratarse de alguno que ponga el dinero y no haga nada más. Pero de todas maneras podría tratarse de personas que intervengan en esa actuación, que tengan mucho mayor poder de injerencia en esa eventual imprudencia que se despliega, pero que no sea el empleador principal, el subcontratista, el intermediario ni el suministrador de mano de obra.

Yo no soy un experto en cuestiones de Derecho Laboral, pero lo que recuerdo de lo que estudié en Facultad que fue hace muchos años es que no

solo estas personas tiene actividad. Quizás las otras en las que uno piensa no tengan un rótulo específico, pero a mi modo de ver interpreto esta información como taxativa. ¿Por qué? Porque es una garantía del justiciable. Entonces, si la interpreto como garantía del justiciable, que es el potencial imputado, debo decir que ante un eventual Fulano, si yo fuese el abogado me pongo en el rol de abogado porque es mi "métier", en primer lugar trataría de visualizar si fue empleador, subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra, y si no fue nada de eso, pues entonces no hay delito o se va por el régimen general, que es algo que luego también abordaría si nos da el tiempo.

SEÑOR ABDALA.- En ese caso incurriríamos en lo que el Código denomina la complicidad o en la figura del cómplice o el coautor.

SEÑOR ALLER.- Eso va a depender del rol que desempeñe en la conducta criminal. Si efectivamente fuese una actividad lateral, como es la tarea de cómplice sin entrar a dar mayores detalles que quizás no sean necesarios para no quitar tiempo que puede ser útil en otros aspectos, en realidad no requerimos la descripción porque la complicidad actúa como un dispositivo amplificador de los tipos penales. En ese caso, el cómplice no me preocuparía. La situación a la que hago referencia no sería la del cómplice sino la del autor o coautor. Igual queda claro que la situación del cómplice se extendería; se le ampliaría la figura penal a la persona que ha contribuido en esa actividad, pero no sería así en el caso de un autor. Esto no significa que esa persona sea impune. Puede ocurrir me inclino por esa tesis que esa persona sea sometida a un proceso penal conforme a lo que dictan los delitos tradicionales en el código, los relativos a lesiones, artículos 316 en adelante del cuerpo legal, o el artículo 310, de homicidios, si así compitiera

Pero eso plantea otra de las cuestiones la iba a mencionar después pero lo hago ahora para ganar tiempo y demuestra, entre otras cosas, que este cuerpo legal no es necesario. ¿Por qué? Porque todas esas posibles conductas ya están legisladas.

Aquí se visualiza una cuestión muy frecuente en varios países, tanto de la región como de Europa y muchos otros que manejan criterios legislativos y jurídicos más o menos próximos, y es un interés legislativo, muy comprensible, por establecer una ley para cada situación. Eso no tiene por qué ser malo, pero cuidado porque nos parece que vamos dejando de lado sin quererlo, por supuesto el hecho de que el Código, al hacer abstracción, lo que hizo fue igualar a los ciudadanos. Y si hacemos un pedacito del Código aparte, es decir una ley especial para regir a los trabajadores, luego tendremos que hacer otra para los empleadores, otra para los estudiantes, otra para las amas de casa. Entonces ¿dónde vamos a terminar? Yo creo que sí se podría entender no es la intención del proyecto que aquí se plantea, pero se podría barajar la posibilidad de que en determinadas circunstancias laborales, sobre las figuras

tradicionales del Código haya una suerte de agravatoria o algo por el estilo, para las lesiones o los homicidios cometidos en el ámbito laboral. Eso también sería discutible, pero no comparto la idea de generar un espacio penal aparte no es un Código porque no tiene la estructura, una ley para esto, cuando entre otras cosas tenemos en este mismo Cuerpo legislativo un nuevo Código Penal en discusión. Entonces, lo primero que haría sería sugerir que se remita a la Comisión para ver si se considera que hay que retocar algo del proyecto y no antes de aprobar el Código ya pensar en una ley que no sabemos cómo se va a superfetar con un eventual Código Penal nuevo. Ese es un problema metodológico y sistemático que nos preocupa, pero no desde el punto de vista estrictamente académico o docente porque eso es de segundo orden, sino por lo que va a pasar mañana en los Juzgados, lo que va a pasar con estos justiciables, lo que va a pasar con estas víctimas. Ese es un tema que me parece mayor. Yo soy partidario de que en este tipo de casos como lo he planteado en otras Comisiones legislativas en las que me ha tocado dar alguna opinión en los últimos tiempos se trate de unificar los criterios y se incluya todo en un proyecto de Código. Esa es mi opinión y sugerencia, modestamente, desde el punto de vista técnico, para no manejar criterios disímiles. Entre otras cosas, el criterio que rige este proyecto es disímil del que planteó la Comisión presidida por el doctor Milton Cairoli en el proyecto de Código, pretendiendo eliminar responsabilidades objetivas, no agravar las penas, no extender los delitos imprudentes innecesariamente, como creo que se hace en este caso. Y paralelamente se está tratando en el mismo Cuerpo legislativo, no en otro, algo contradictorio con lo que se proyecta en el Código. Es verdad que el Código no ha sido aprobado y que está en discusión, pero creo que debería unirse todo. Me parece que esa es una fórmula práctica y hasta de economía legislativa, que evitaría incurrir en aspectos contradictorios.

Quiero subrayar otras cuestiones, regresando al tema de las personas jurídicas. Uruguay, a diferencia de otros países, no tiene consagrada la responsabilidad penal de la persona jurídica. Eso es opinable y cualquiera de las dos posiciones, a favor o en contra, son aceptables. En lo que me es personal, muchos en Uruguay seguimos manteniendo preferencia por el sistema tradicional de considerar que la persona jurídica es decir los entes jurídicos, no las personas físicas no debe ser penalmente responsable porque se vulneran principios de tipicidad, de personalidad de la pena. Es decir que la pena se aplica a personas físicas y no hay posibilidad de resocialización en el tratamiento ni de reclusión con una persona jurídica. Pero esa discusión va mucho más allá del proyecto. En el acápite del proyecto se utiliza un "nomen juris" una expresión que se coloca entre paréntesis: "(Responsabilidad de las personas jurídicas)". Pero luego lo que describe es lo opuesto. Lo voy a leer para refrescar la memoria de los aquí presentes. Allí se expresa: "Cuando el empleador fuere una persona jurídica, serán penalmente responsables de acuerdo al artículo primero los administradores, representantes o quienes

ejercieren la dirección de la empresa", por lo que enuncia personas, pero no personas jurídicas. Entiéndase que bajo el rótulo "Responsabilidad de las personas jurídicas" no trata la responsabilidad de la persona jurídica sino que agrega al aspecto descriptivo de los artículos 1º y 2º, de quiénes son los sujetos activos, otros posibles sujetos activos.

Esta tercera hipótesis me refiero al tercer artículo me parece aún más claramente una responsabilidad objetiva que las demás, porque quien conozca la operatividad o funcionamiento de empresas sobre estas cuestiones seguro debe tener presente que es muy factible que estas dispongan de una serie de rubros económicos para proveer mayores niveles de seguridad a sus empleados y que luego la parte operativa fracase y no se cumplan esas normas de seguridad porque mandos intermedios, funcionarios en esa escala que puede haber en una empresa más o menos grande, no lo lleven a cabo. Tal como está redactado este artículo, igual los torna penalmente responsables, y quiero subrayar que eso me parece inadmisibles, porque ni siquiera estamos hablando de una responsabilidad corporativa sino individual, en la persona de administradores, representantes o quien ejerza la dirección. Es decir que esto vulneraría un aspecto que nuestro Código, en su artículo 18, había aclarado a partir de la ley de seguridad ciudadana, en junio de 1985, eliminando las responsabilidades penales objetivas. Voy a citar el agregado de esa época que se mantiene vigente. Allí dice: "En ningún caso podrá castigarse por un resultado antijurídico, distinto o más grave que el querido, que no haya podido ser previsto por el agente". De manera que queda claro que la responsabilidad estaba enmarcada como un elemento esencial en el valor subjetivo, es decir, el conocimiento, la previsibilidad o no que tenga el agente respecto de la conducta y del resultado o consecuencia de ese obrar.

En el caso de marras nos encontramos con una situación exactamente contraria a lo que describe el artículo 18 en su tramo final. Lo que dice aquí es que ante el supuesto seguramente se exige, creo que lo interpreto en forma correcta de que se incumplan normas de seguridad y de salud y que esto esté imbricado con titulares de personas jurídicas en forma genérica, ellos van a responder penalmente. Y no nos deja ninguna otra cláusula de escape. Me parece que esto no pone las cuestiones en su justo término porque las responsabilidades pueden, perfectamente, no ser de esos Directores o representantes que ni siquiera conocen la cara de esos funcionarios y que suponemos que han hecho bien las cosas y han puesto los recursos económicos para que estén los dispositivos de seguridad a fin de preservar la salud de los empleados.

Este es un tema que, independientemente de que el proyecto prospere queda claro que no me convence-, debiera eliminarse o redactarse de otra manera. En términos generales, creo que tendería a la supresión del artículo 3º por una cuestión de conveniencia hasta práctica, no solo teórica.

Otra cuestión importante es la acción o verbo nuclear que establece el artículo 1° que sería, en definitiva, ocasionar la muerte o lesión grave o gravísima a un trabajador. Un requisito es que esa lesión o muerte sea el fruto de un incumplimiento de normas de seguridad y de salud en el trabajo. En términos generales uno está de acuerdo con la expresión pero con una salvedad: sabemos que esto genera una disposición penal parcialmente en blanco, con los riesgos que eso conlleva. Entiéndase: solo podemos interpretar adecuadamente y aplicar a la praxis el artículo 1° con un manejo exhaustivo de las disposiciones laborales y referidas a la salud de los trabajadores. De lo contrario, no. De manera que debe integrarse el Derecho Penal con ese otro campo. No es malo que sea así, pero históricamente se ha sugerido desde el ámbito técnico, en lo posible, no recurrir a disposiciones en blanco. Ocurre que cuando redactamos la ley penal sabemos cuál es esta disposición, la disposición penal va a quedar y la disposición laboral puede cambiar dentro de un año o diez, mientras la penal permanece, y eso puede llevarnos a una disposición del trabajo que, aunque pueda ser justa y equitativa en términos laborales, no sea suficiente para imputar un delito; sin embargo, va a quedar cerrado como un *númerus clausus* en que, si se han incumplido esas disposiciones y de ello ha derivado una lesión o muerte, el individuo es culpable. Nuevamente nos encontramos en ese círculo cerrado de que estamos ante una responsabilidad penal objetiva. Esto no es recomendable.

¿Cómo salvar este tipo de cuestiones? A mi modo de ver, desde el punto de vista técnico y práctico, la posibilidad más próxima sin pensar en la eliminación completa del proyecto, tendría que ser remitirse a los criterios de imprudencia en términos generales. Entonces, no hace falta la disposición laboral, alcanza con ver qué implica una actuación imprudente; y dentro de la imprudencia incluimos como se hace actualmente a la negligencia y a la impericia. No es necesario ir a buscar otra ley, alcanza con revisar en todo momento lo que acontece en esa situación en este país, aplicando un principio de realidad al Derecho Penal. No hay que quedarse con ficciones sino vivir la realidad y revisar en el caso concreto dónde está esa imprudencia, no quedando encorsetados por una disposición legal que cuando se apruebe el proyecto puede ser buena pero dentro de un año ninguno de los aquí presentes lo sabe a ciencia cierta. Lamentablemente, aunque en muchos casos se piensa en términos de provisoriedad o para una situación coyuntural, lo cierto es que lo mismo pensó el doctor Irureta del Código Penal, suponiendo que no iba a durar más de veinte años, y ya pasó los setenta. Eso es una bofetada a nuestros anhelos de solucionar el problema dejando el mañana a la divina providencia; sin embargo, unas veces provee y otras no. Esa es otra realidad.

En cuanto a la punición, ocurre algo interesante. Si bien el proyecto de ley no lo dice en forma expresa, es una deducción absolutamente lógica que se refiere a conductas imprudentes. No se habla de conductas dolosas sino de conductas imprudentes. Si no he interpretado mal, es el fruto de lo que se

desprende de algunas expresiones del proyecto. Cuando se citan los artículos del Código Penal en el artículo 1° del proyecto, se puede observar que dice que serán de aplicación en cuanto correspondan, los artículos 314 homicidio culpable o culposo y 321, la lesión culpable o culposa. También menciona que serán aplicables los artículos 316, 317 y 318 que, como todo el mundo sabe, corresponde a lesiones. Paradójicamente, no se menciona al 310 que es el homicidio. Es decir que hablamos de muertes imprudentes y dejamos a la madre de la criatura afuera: el que establece qué es un homicidio. Ese es un problema menor fácilmente subsanable.

También es subsanable algo en que presumo hubo un error que cualquiera puede tener o un problema interpretativo: ¿por qué se coloca en esta relación de artículos al 316 lesiones personales cuando al comienzo el artículo 1° habla de ocasionar muerte o lesión grave o gravísima? La lesión personal no es grave ni gravísima, y queda clarísimo en el Código. Eso correspondería a los artículos 317 o 318, pero no al 316. El artículo 316 está mencionado de más o al comienzo está mencionado de menos, en las lesiones, el concepto de lesión personal. Hay algo que no cierra. O de entrada se pone que se va a ocasionar la muerte o una lesión de cualquier entidad o describir la lesión personal grave o gravísima y, entonces el artículo 316 estaría bien colocado, o de lo contrario, se mantiene el texto actual y se quita en la referencia de artículos al 316. Me parece que eso es fácilmente subsanable ya que daría lugar a equívocos, ante la hipótesis de tener que laudarse una causa criminal.

Por supuesto, va a surgir otro planteo: el delito de traumatismo no es cabalmente lesión, pero en el sentido metodológico está en el capítulo de las lesiones; los traumatismos no están abarcados. Presumo que eso es ex profeso y creo que ello no es cuestionable pero, ya que he advertido el tema de las lesiones, también señalo que el traumatismo no está abarcado. De todas formas, considero que el traumatismo es una conducta de muy escasa relevancia penal y quizás hasta sea correcto que no esté

Siguiendo con la punición, hay que aclarar que además de que esto está pensado en clave de delitos imprudentes es lo que se desprende del articulado hay que tomar en cuenta que la norma no agrava esas puniciones. Estoy de acuerdo con que no lo haga pero a poco que uno afirma eso se plantea lo siguiente. Si no se agravan las conductas, si tenemos un régimen de imprudencia consagrado en nuestro Código tanto para los homicidios como para las lesiones que más allá de posibles carencias y de una mejora en el actual proyecto de Código que ojalá se apruebe básicamente ha funcionado en nuestro país no hemos tenido un problema tan grave en ese aspecto; debemos actualizarlo pero no podemos decir que la criminalidad en Uruguay se deba a una carencia en los criterios de los delitos imprudentes porque no tiene asidero empírico afirmar eso, ¿para que hacemos esta norma? En realidad, esto ya

está contemplado. Es lo que los españoles, en buen romance, denominan rizar el rizo. No hay que rizar lo que está rizado. Ya está dicho. Se puede decir mejor y para eso sería útil un nuevo Código Penal, de hecho, creo que el proyecto actual expresa bastante mejor este tipo de cuestiones.

Otro aspecto a subrayar es el artículo 4º, que he dejado de lado hasta este momento, no solo porque es el último, sino también porque va por otro camino, que es el de las faltas: crea una falta.

A mi modo de ver, todo el libro tercero del Código Penal directamente debería ser derogado y eliminado. En un momento en el que, paradójicamente, buena parte de los operadores políticos del Estado propugnan la creación de un nuevo Código de Faltas porque no es solo una ley; el proyecto que está en danza tiene formato de código y, aunque no es el que tengo que informar aquí, obviamente, tengo opinión formada, se habla de incrementar faltas, de modificar, de eliminar algunas y de reelaborar otras, cuando nunca han funcionado. Faltas siempre ha habido; lo que nunca ha funcionado es la respuesta punitiva. Ha sido tremendamente costosa para el Estado en cuanto a los profesionales que hay que abocar a ellos y diezma la operatividad policial en forma notoria y sensible. Son temas que nos preocupan, porque a ningún ciudadano de bien, honesto o lo que fuera, le agrada ver que unas personas lleven a cabo verdaderas inconductas sociales en nuestras plantas urbanas. A nadie agrada ver que orinen en las plazas y que pinten grafitis y tantas otras expresiones que podremos visualizar y que son las que constituyen, en definitiva, lo referido a las faltas. Por ejemplo, la obscenidad, es difícil de catalogar hoy día. ¿Cuál sería la obscenidad? Habría que cerrar canales de televisión o, por lo menos, los que emiten programas que vienen del exterior. Es una especie de puritanismo que no va con la mentalidad liberal, uruguaya, tradicional, actual, y creo que futura. Creo que hay una contradicción seria. Entiendo que esto no es lo que esta Comisión tiene que plantearse, pero aquí se plantea una falta. Y esta falta ni siquiera figura en un proyecto que hoy está en danza sobre faltas y que auguro mi más franca y directa oposición a todo lo dicho ahí, salvo en la parte de intenciones, que son muy buenas, porque no es operativo, no funciona. No es un problema estrictamente ideológico; es un problema práctico y, paradójicamente, nos vamos a encontrar aquí con una falta. ¿Cómo va a operar esto si se aprueba? Engrosando el sistema penal y sabiendo, para el operador del sistema que, en términos generales, duele mucho más una sanción desde el punto de vista laboral si se quiere, administrativo, que la falta penal. No resulta operativo ni positivo; ni siquiera disuasorio. Las faltas son lo que Ferri denominaba "delitos enanos": no tienen contextura ni ontología delictual; ergo: no deberían estar en los Códigos Penales. Son anuncios que se dan a la población, en clave de conminación penal, para "asustar" entre comillas o intimidar al ciudadano y que para eso no lleve a cabo esas inconductas, pese a lo cual es mucho más operativo intervenir desde el punto de vista estatal, con sanciones que pueden ser

bastante más duras, inclusive, en lo administrativo llamémosle administrativo en términos generales que cabalmente en lo penal. Las faltas tienen un rango más policial que penal y, entonces, nuevamente volvemos a generar lo que hemos querido superar desde que volvimos a la democracia: una suerte de confrontación ciudadanos-policías. Las faltas tienden a eso: a reinsertar a mi modo de ver, modestamente hablando un fuerte rechazo al policía. Y voy a utilizar las expresiones que usaría cualquier ciudadano: "policía botón", "policía alcahuete", cuando esto debería ser, en todo caso, una tarea de inspectores que sean municipales o de otros campos, que van a estar en muchas mejores condiciones para actuar que un policía. Si esa persona reacciona frente a un Inspector Municipal o lo que fuera, de una manera inadecuada o incorrecta, este podrá recurrir al policía, quien pasará a tener una intervención policial ajustada a Derecho y no, en cambio, colocar anticipadamente al policía como una fuerza de choque literalmente hablando contra ciudadanos que llevan a cabo conductas que nos molestan, pero que no dejan de ser de escasa entidad.

He tratado de ser bastante acotado en esto. Creo que no debería aprobarse el proyecto de ley tal como está. Esa es mi sugerencia, con todo el respeto que me merece y hasta con las felicitaciones al trabajo de las personas que han dedicado horas a hacerlo, porque bueno es decirlo quienes trabajamos en el campo del Derecho, sabemos que los resultados no conciben exactamente con nuestros logros; lo saben los Jueces, los Fiscales y los abogados. El Fiscal puede redactar una maravillosa sentencia, haber trabajado muchísimo y, pese a ello, ser mala; y a la inversa. Ojalá tuviesen razón los técnicos que han trabajado y no yo, pero creo que no.

SEÑOR ABDALA.- Quiero dejar una constancia, porque tendré que ausentarme de Sala en pocos instantes. La bancada del Partido Nacional tiene una reunión con el sindicato de COFE. Estamos convocados el señor Diputado Vidalín y quien habla, y hemos acordado que yo me vaya adelantando a eso.

Quiero agradecer mucho la presencia del doctor Aller a quien, por cierto, no vengo a conocer hoy, sino que lo conozco desde hace muchos años y, además, fue mi docente en Criminología en la Facultad por todo el conocimiento que nos ha trasladado que, sin duda, será de enorme utilidad a la hora de definir nuestra actitud con relación a este proyecto de ley porque, en las entrevistas anteriores, dejamos constancias en esa dirección: nosotros tenemos enormes reparos con este planteo, por muchas de las razones que ha señalado el doctor Aller e, inclusive, por otras más que él ha agregado y que nosotros no habíamos visualizado lo que, a mi juicio, nos obliga a actuar con una enorme prudencia. Solo dejaría planteada una pregunta, que tal vez no escuche la respuesta, pero la leeré después en la versión taquigráfica, y es la siguiente.

Poniéndonos en abogados del diablo como se dice vulgarmente, más allá de las imperfecciones e impurezas que pueda tener el proyecto desde el punto de vista de la técnica penal la confusión entre responsabilidad objetiva y subjetiva, la violación al principio de tipicidad y todo lo que se ha señalado, ¿en qué medida como respuesta política en el buen sentido puede llegar a encontrarse una justificación al proyecto de ley? ¿Qué quiero decir con esto? En qué medida esto puede llegar yo creo que no, pero es bueno hacer el ejercicio a incidir en los actores judiciales, por ejemplo, en los Magistrados, en el sistema? Porque esas conductas hoy ya están criminalizadas. El artículo 1º prácticamente es declarativo. En la medida de en que haya una voluntad legislativa, ¿eso podría inducir a los Jueces, por ejemplo, a actuar con mayor celo si cabe el término en situaciones de estas características?

SEÑOR COITIÑO.- Obviamente, no tenemos ninguna base de conocimiento técnico sobre el Derecho, pero me quedé pensando en la pregunta formulada por el señor Diputado Abdala, porque pide una opinión política. Yo me quedé encantado con su exposición, más allá de lo que nos enriquece como información. Sin ninguna duda, teníamos opinión política cuando lanzamos esta propuesta. Respeto la opinión política de todos; estamos en democracia.

En cuanto a lo técnico, me pareció en lo que fui registrando y, después, con la lectura de la versión taquigráfica se verá enriquecido que en todo momento su aporte busca alternativas al texto y trata de resolver las debilidades que, desde su punto de vista técnico, están planteadas. En ese sentido, probablemente recurramos a hacerle alguna consulta, porque no estamos aferrados a un texto. Este texto muestra lo que nuestra cabeza ha podido desarrollar hasta ahora, pero nuestra cabeza no está cerrada a resolver los problemas porque, sin ninguna duda, tenemos un objetivo político; lo asumimos. No siempre el objetivo político tiene todo el respaldo técnico jurídico como para resolver. Estamos trabajando con el objetivo de resolver este tema y quiero agradecer al doctor Aller porque, en la misma medida que nos ayude a ver debilidades indudablemente, el doctor tiene toda la autoridad para hacerlo, podremos estudiar estas propuestas alternativas. Podremos coincidir y, a lo mejor, utilizaremos otras vías de comunicación, a los efectos de establecer una consulta permanente porque, si no, se cierra desde el punto de vista político algo a lo que todo el mundo tiene derecho.

Realmente, no hubiéramos estado interesados si no fuera porque tenemos un enorme respeto a lo que el doctor Aller representa en cuanto a su capacidad técnica. Abrimos totalmente nuestros oídos para esos aspectos. La opinión política la hemos asumido antes y, lamentablemente con todo respeto, vamos a decidir con los criterios políticos.

Si bien esta Comisión siempre está abierta a escuchar opiniones, lo solicitado por el señor Diputado Abdala, me parece que expone al doctor Aller a

brindar una opinión política y, en realidad, nos gustaría seguir contando con su intercambio técnico. Según lo solicitado por el señor Diputado Abdala, el doctor Aller debería hacer una doble tarea: un análisis técnico tarea que ha realizado muy bien y le agradecemos totalmente, y un análisis político, en el que creemos se verá en complicaciones.

SEÑOR VIDALÍN.- Antes que nada, quiero solicitar disculpas al doctor Aller porque no pude estar presente en esta reunión desde el principio. De todas formas, lo que escuché hasta ahora me enriqueció. Pienso que además de ser un buen profesional es un Señor Docente con mayúscula.

Hoy todos hemos aprendido muchísimo, y sus aportes van a ser valiosos. En lo que me es personal, debo decir que me he formado una muy rica opinión.

SEÑOR ALLER.- Agradezco a los señores Diputados la generosidad conceptual con que han tratado mis simples observaciones. Como dije al comienzo de mi exposición, he pretendido hacer un estudio intensivo pero no muy extenso. Tampoco creo que sea lo adecuado hacer un estudio preciosista que luego no conduce a nada. En base a lo que el señor Diputado Coitiño decía hago propias sus palabras, lo mío está en un campo si se quiere "técnico-práctico", no solo aislado en lo técnico: es técnico práctico pero no en el campo político. Desde el punto de vista político, como cualquier ciudadano, tengo opinión, discutible, quizá, más que en lo técnico, pero tengo opinión.

En ese sentido ya que lo planteó como pregunta el señor Diputado Abdala y el señor Diputado Coitiño reafirma la misma interrogante, puedo esbozar alguna respuesta de valor relativo.

Yo no sé esta expresión deberíamos incorporarla al vocabulario en la vida porque, entre otras cosas, habla de que queremos ser sinceros qué efecto va a producir cabalmente en el campo del trabajador, porque esta iniciativa está pensada para proteger trabajadores. No puedo decir que ignoro esta respuesta, y por lo menos está claro que yo no soy un experto en esas lides.

Puedo dar una opinión que como tal también tiene un margen amplio de riesgos y de equivocación en cuanto a qué puede pasar en el campo práctico del derecho penal porque, en definitiva, esto juega a dos puntas: por un lado, tratando de evitar que los trabajadores se lesionen y fallezcan me parece muy bueno que se busquen alternativas para abatir esos males, para lo cual se debería analizar cuáles serían las consecuencias desde el punto de vista del derecho penal. Esto engrosa un derecho penal que linda en la obesidad mórbida. Nuestro país no necesita tanto derecho penal. Cuando agregamos muchas leyes penales es porque no estamos bien. Son respuestas rápidas y "soluciones baratas" lo digo entre comillas y ustedes comprenderán el alcance que le quiero dar porque no cuestan demasiado dinero. Además, es una

respuesta formal al ciudadano que generalmente no produce los efectos deseados. Lo que acabo de describir es simplemente lo que se denomina "expansionismo penal", que en general no es un aumento de garantía sino una restricción de garantía ciudadana. En ese marco que visualizamos en el que Uruguay no es uno de los mejores exponentes por suerte y es mérito de los ciudadanos uruguayos- pero se está aproximando a ese expansionismo, esta disposición no surtiría efectos positivos. No sé si los puede producir en el trabajador; quizá, sea así, pero no con el derecho penal.

Los operadores del sistema penal hoy tienen herramientas para tratar estas mismas situaciones. Si agregamos estas disposiciones, lo que puede ocurrir estamos haciendo futurología que es una profesión que yo no conozco mucho es que tengamos más procesados y condenados. El tiempo de reclusión o de pena será la misma porque ello no se ha alterado. El delito sería el mismo pero lo denominaríamos "estafa de etiqueta". Es lo mismo pero se le cambia la etiqueta. Y, por lo tanto, todo ello puede llegar a engrosar un criterio, no en cuanto a más penas sino de castigar más cosas. En síntesis, no creo que esto vaya a producir efecto positivo a un derecho penal al que tenemos que tratar de tirarle de la rienda, es decir, de restringirlo. Esto va a hacer exactamente lo opuesto, pues se desprende de la letra; es decir, el propósito es contrario al efecto que puede producir.

La exposición de motivos me pareció muy buena, está planteada inteligentemente en lo que se dice, más allá de que hay opiniones diversas. En cuanto a lo medular puedo decir que es mejorable o directamente sostenible, de acuerdo con el criterio que luego se decida. Las dos cosas pueden ser viables. Se deduce en todo lo que he tenido a la vista que el espíritu es completamente válido. Se trata de proteger a una persona, como somos todos los trabajadores quiero advertir que yo no estoy abarcado por este proyecto de ley porque de hecho son más vulnerables que otras personas. Si queremos protegerlos es porque sentimos que están más vulnerables, pero la fórmula que se está utilizando no es la mejor, es perfectible.

Si tuviera que dar una opinión cuasi política que no me compete, arriesgando un poco y sin ser político diría que mejor política que hacer una disposición de rango punitivo es seguir esforzándose por un derrotero que se viene haciendo bien en Uruguay: mejorar las condiciones de trabajo propiamente dichas.

Como ciudadano quisiera decir si se me permite el atrevimiento y pido las disculpas del caso que camino por las calles como cualquiera de ustedes, quizá, más porque mi profesión me obliga a caminar mucho y veo las obras en construcción. Siempre me llamó la atención ver de pronto a un obrero que tiene el casco colgado a la cintura, el arnés suelto pero no enganchado al andamio. Entonces, automáticamente con mi formación de abogado pienso que el

constructor, el arquitecto, el ingeniero y el empleador pagaron todo, le dijeron que se lo ponga, pero como no hay nadie que lo esté controlando, él se quita el casco porque le da calor, el arnés porque lo encorseta. Entonces, elaboramos disposiciones legales pero si no conseguimos que el individuo se ponga si quiera lo que posee, no va a funcionar. Para él debe haber algún cambio. He visto que en este sentido se ha trabajado mucho en el Sunca, en distintas organizaciones, a nivel del Estado. Se debería atacar el problema publicitariamente y que la gente utilice esas herramientas. El derecho penal no va a arreglar esos problemas porque no soluciona problemas sociales. Lo que hace es dar respuestas jurídicas más o menos justas a conflictos que colocamos en el campo jurídico.

SEÑOR PRESIDENTE.- El doctor Aller ha sido muy ilustrativo y sus aportes serán evaluados por la Comisión.

Reitero la solicitud del señor Diputado Coitiño en el sentido de que nos gustaría contar con vuestro asesoramiento a fin de seguir avanzando en el trabajo.

Se levanta la sesión.

(Es la hora 15 y 15)