

RESPUESTA DE GONZALO FERNÁNDEZ

- Carta del Dr. Gonzalo Fernández a la Mesa Política del Frente Amplio (16/09/2010)

1.- La actual Ley de Concursos y Reorganización Empresarial fue elaborada por un grupo de expertos comercialistas, en el ámbito del Ministerio de Economía y Finanzas. Obviamente, no me cupo ni tuve participación alguna a lo largo de todo el proceso de formulación del proyecto.

2.- Mi primer y único contacto con el texto proyectado fue al recibirlo en la Secretaría de la Presidencia de la República, para su remisión al Parlamento, en el año 2006.

3.- Una rápida lectura del mismo me permitió comprobar que el proyecto derogaba el polémico art. 76 de la Ley N° 2230. Esto hubiera significado un escándalo político, por sus consecuencias. En efecto, de aprobarse esa disposición, ella habría determinado la inmediata liberación de los hermanos Peirano, quienes se hallaban todavía en prisión, imputados precisamente por el delito tipificado en dicho art. 76.

4.- Por lo tanto, me comuniqué enseguida con el entonces ministro de Economía, Cr. Danilo Astori, advirtiéndole que era necesario corregir el texto en cuestión. El Cr. Astori, a quien le había pasado desapercibido el tema, así lo hizo y el nuevo texto, corregido, fue enviado al Parlamento.

5.- La prueba más contundente de lo que afirmo está en el art. 256 de la Ley de Concursos (N° 18.387). Esa disposición establece un cúmulo enorme de derogaciones y es de una extremada complejidad. No obstante, respecto de la Ley N° 2230, la norma es clara: deroga hasta el art. 75 inclusive y, en cambio, no lo hace con el art. 76, imputado a los hermanos Peirano, el cual mantiene plena vigencia.

6.- En consecuencia, es indiscutible que el gobierno anterior no planteó la referida derogación, tan luego gracias a mi oportuna voz de alerta.

7.- Resulta obvio, para cualquier persona medianamente sensata, que si hubiera querido pergeñar alguna maniobra o engañar a los legisladores -como me lo atribuye una nota periodística-, hubiera bastado con callarme la boca al recibir el texto primitivo proyectado y remitirlo, así como venía, al Parlamento. Y entonces, la cuestión hubiera quedado a merced de que algún legislador advirtiera el problema; hipótesis no imposible, pero sí poco probable, dada la extensión y la elevada complejidad técnica del proyecto de ley en cuestión.

8.- En suma: ante el tenor de la acusación que se ha formulado, debo refutar que fui yo quien evitó que el Poder Ejecutivo derogara inadvertidamente el delito del art. 76, pues nadie se había percatado, hasta ese momento, de los efectos que implicaba en aquel momento dicha derogación.

9.- El proyecto de ley demoró casi dos años en ser aprobado, primero por la Cámara de Representantes y luego por la Cámara de Senadores; lo cual no es extraño, tratándose, como dije, de una ley extensa y sumamente compleja, que introduce enormes modificaciones e innovaciones en la normativa concursal.

10.- En esos dos años transcurridos, de 2006 a 2008, varias cosas cambiaron. Los hermanos Peirano fueron excarcelados y recuperaron la libertad en 2007. A su vez, la Fiscalía promovió la acusación en el juicio que se les sustanciaba, ya no por el delito del art. 76 de la Ley N° 2230, sino por el delito de insolvencia societaria fraudulenta, una figura penal más grave, tipificada por el art. 5° de la Ley N° 14.095.

11.- Entretanto, yo pasé a desempeñar funciones en la Cancillería. Allí, en el Ministerio de Relaciones Exteriores recibí varios pedidos de audiencia del senador Abreu, en su condición de integrante de la Comisión de Asuntos Internacionales, quien cada tanto venía a informarse de asuntos pertenecientes a la órbita de la Cancillería. Agrego, por si acaso, que lo mismo sucedía con otros legisladores de diversas tendencias políticas y que a todos ellos les concedí, siempre y sin excepción alguna, la audiencia que solicitaban, pues ello fue un rasgo que caracterizó mi gestión en los distintos cargos políticos que me tocó desempeñar.

12.- Ahora bien, al terminar una de esas entrevistas pedida por el senador Abreu, que debe haber sido a mediados de octubre de 2008 (lo deduzco, pues su proyecto derogatorio aparece presentado el día 23 de octubre de 2008), al despedirse, éste me comentó que estaba por aprobarse la Ley de Concursos, que era muy engorrosa. Por lo tanto, establezco la primera precisión: la iniciativa en referirse al tema fue de él, no mía. En realidad, yo no tenía ni idea del trámite que llevaba el proyecto en cuestión.

13.- Me refirió, en la ocasión, que era muy complejo el tema de las armonizaciones y derogaciones de normas. Le respondí que, efectivamente, era necesario ser cuidadoso, sobre todo con las disposiciones penales, coordinando la nueva ley y lo que quedaba en pie de la vieja legislación. Obviamente, dado que han transcurrido casi dos años desde entonces, no puedo reconstruir en forma textual el diálogo, ratificando sí, que se limitó a cuanto acabo de indicar.

14.- Y eso fue todo: a la despedida de una entrevista, un tema conversado al pasar y de casualidad, por no más de un minuto.

15.- Con ello quiero decir y subrayar, que nada le pedí. No le solicité ninguna "gauchada", ni menos que formulara ningún proyecto ampliatorio de ningún tipo. Lo ratifico con todas las letras.

16.- Seguramente el senador Abreu, que es abogado, revisando las derogaciones hechas por el art. 256 de la Ley de Concursos, se dio cuenta que era necesario también derogar el art. 76 de la Ley N° 2230, aún en vigencia, y obró en consecuencia, elaborando el proyecto derogatorio.

17.- Al momento de escribir estas líneas (domingo 15 de agosto de 2010), me encuentro con que el legislador ha dado nuevas versiones del episodio. A otros medios de prensa escrita ya no les dije que yo le pedí una "gauchada", sino que apenas le transmití la idea sobre "eventuales incongruencias" entre la vieja y la nueva ley (diario El Observador y LA REPUBLICA del 15/8/10).

18.- Por ende, si la versión que mantiene es que yo le solicité la "gauchada" de que hiciera un proyecto derogatorio, poco menos que de contrabando y de espaldas a la bancada del Frente Amplio, la niego enfáticamente. Y la seguirán negando mis huesos desde la tumba, pateando el cajón.

19.- Si en cambio, la versión final del hecho es que le dije que viera con cuidado las armonizaciones y derogaciones de normas, por las eventuales incongruencias entre lo viejo y lo nuevo, lo admito sin reparos. Fue así y eso fue todo.

20.- Ignoro si al presentar el proyecto de su autoría y recabar las firmas de los demás senadores, el senador Abreu les informó a los senadores Percovich y Michelinini que lo había pedido yo, o por el contrario, lo presentó como una iniciativa de su propia autoría intelectual, como le correspondía y tenía pleno derecho a hacerlo.

21.- Me parece muy difícil que haya ocurrido lo primero. Porque, en tal caso, cualquiera de ambos senadores frenteamplistas me hubiera llamado -como lo hicieron centenares de veces durante el anterior período de gobierno- a preguntarme de qué se trataba y, sobre todo, por qué yo se lo había solicitado a un senador de la oposición y no a nuestra propia bancada.

22.- En todo caso, me importa recalcar que ningún legislador (ni senador, ni diputado) me llamó por este asunto, con la única excepción que se dirá. Que en la bancada le hayan dicho a la senadora Percovich que yo había indicado "que estaba todo bien", como lo divulga Brecha es sencillamente imposible, pues nunca nadie me consultó por este tema.

23.- El único legislador que tuvo dudas fue el diputado Lorenzo, en la Cámara de Representantes. Se dirigió al senador Abreu, a quien identificaba como autor intelectual del proyecto y éste le indicó que me consultara.

24.- El diputado Lorenzo, a quien no conocía, me planteó telefónicamente y, en forma específica, si la derogación del art. 76 no podía afectar la causa de los Peirano.

25.- Para entonces, era de pública notoriedad que éstos se hallaban en libertad -habían sido excarcelados en 2007- y, además, que la Fiscalía había formulado acusación por otro delito más grave: el de insolvencia societaria fraudulenta.

26.- Por tanto, le expresé por teléfono mi espontánea impresión al diputado Lorenzo, que a esa altura el dichoso art. 76 había quedado atrás y que, a mi juicio, su derogación en nada podía afectar a la causa judicial, donde ahora se imputaba un delito distinto. El coincidió conmigo en esa apreciación y, en función de ello, votó la ley derogatoria.

27.- En primer lugar, creo que los legisladores no cometieron ningún error al derogar el art. 76. La senadora Percovich, miembro informante, dijo en Sala que de no realizar esa derogación, "implicaría, de hecho, la existencia de una doble normativa con relación al delito que se establece en el art. 246" de la Ley de Concursos.

28.- Y, aunque ella no me lo haya preguntado previamente, tiene toda la razón. Podría abundar hasta el cansancio sobre el mamarracho jurídico que era el art. 76 derogado, así como la imposibilidad de que conviviera con el nuevo régimen comercial y penal de la Ley de Concursos.

29.- Pero, lo importante es señalar otro aspecto. El auto de procesamiento, en el caso que nos ocupa, imputó provisoriamente el delito del art. 76. Pero ese auto de procesamiento, como lo expresa la ley, es esencialmente revocable o reformable, incluso de oficio, y no causa estado. En realidad, es una decisión inicial que sólo sirve para la apertura de un juicio penal y que se adopta únicamente con la prueba semiplena del delito.

30.- La imputación definitiva se concreta en la acusación -por algo llamada demanda acusatoria-, donde el fiscal imputa el delito y pide la pena correspondiente, sobre lo cual tiene que decidir la sentencia.

31.- Entonces, como al momento de sancionarse la ley derogatoria del art. 76 de la Ley Nº 2230, esta última disposición ya no estaba en juego, sino que -como termina de señalárselo- se había imputado un delito de insolvencia societaria fraudulenta, no correspondía a mi juicio clausurar el proceso como consecuencia de aquella derogación, sino que éste debía continuar hasta el dictado de la sentencia.

32.- Como jurista, coincido con la opinión de la Fiscalía y del Juzgado de Primera Instancia, en el sentido de que clausurar el proceso implica desconocer la nueva imputación existente y, además, supone incurrir en un prejuizgamiento, descartando la acusación de la Fiscalía, sin siquiera considerarla. Por otra parte, hallándose los procesados en libertad desde 2007, no existe razón de urgencia para dictar la clausura.

33.- Me parece necesario aclarar también que, habiendo sido excarcelados los imputados, aunque no hubiera existido ley derogatoria y se hubiera llegado a una sentencia de condena, fuere cual fuere el delito atribuido, éstos nunca hubieran sido reintegrados a la cárcel para cumplir el saldo de pena. Le guste o no a la gente, el régimen penal uruguayo es así.

34.- En segundo lugar, debe entenderse que la clausura no significa ni que se borren los antecedentes, ni equivale tampoco a una sentencia de absolución o de declaración de inocencia. En la planilla de antecedentes judiciales respectiva se registra simplemente la clausura. Pero el antecedente penal queda.

35.- Formulo estas precisiones para que se comprenda cabalmente qué estamos discutiendo. Y sobre todo, para que muchas personas que ni siquiera

conocen los hechos, tomen conciencia de que los imputados ya estaban en libertad, no fueron liberados como consecuencia de la derogación del art. 76 y, aún si ésta no hubiera ocurrido, no hubieran vuelto a prisión, en ningún caso.

36.- Aún si yo hubiera emitido un asesoramiento -que no lo hice- y hubiera estado equivocado -que considero no estarlo-, de todas maneras no entiendo cómo puede recaer la responsabilidad sobre el asesor y no sobre el asesorado. Porque cualquiera, yo el primero, es capaz de equivocarse al emitir una opinión, sobre todo en cuestiones jurídicas, que siempre son controvertibles y mucho más, si es de improviso y a golpe de teléfono. De ahí a hablar de "operativos subrepticios", media un abismo.

37.- Se comprenderá, por tanto, que en adelante me excuse de emitir toda opinión a los compañeros legisladores. El episodio divulgado en los medios me demuestra que el riesgo de enchastre es excesivo y comprueba, además, que ninguno de los legisladores de nuestra bancada se comunicó conmigo antes de hablar con la prensa.

38.- Por otra parte, si no recuerdo mal, es deber periodístico chequear las versiones. A través de la nota que contesto, advierto que el periodista de Brecha le preguntó a todos, menos a mí.

39.- Permítaseme una reflexión final. Dicen que en toda obra que se precie de tal, inevitablemente ha de existir un villano, a quien responsabilizar de todo cuanto haya acaecido; un personaje que resume la cabal expresión del mal y de sus manifestaciones más puras.

40.- Hace ya demasiado tiempo que el periodista firmante de la nota, inexorablemente, viene atribuyéndome ese rol.

Gonzalo D. Fernández.