



7 Ficho 102 - 19/2004
45 Kneit - Maeso
Montevideo, 10 de febrero de 2004.

Vistos y Resultando:

PODER JUDICIAL La solicitud de la fiscalía del procesamiento de Julio Kneit y Cristina Maeso, imputados de un delito de Violencia Privada. (art. 288 CP).

Considerando:

1. La Sede hará lugar a la solicitud de la fiscalía en cuanto pide el enjuiciamiento de Julio Kneit y Cristina Maeso por el delito de violencia privada en mérito a los siguientes fundamentos.

La serie de cuatro cartas enviadas a "K. AHOLD" entre el 30 de setiembre de 2002 y el 9 de julio de 2003, objetivamente contienen amenazas dirigidas a obligar a la denunciante a hacer "alguna cosa", como reclama el artículo 288 del Código Penal. Ambos indagados reconocieron la autoría de las cartas y las frases contenidas en ellas son elocuentes sobre la intención desplegada.

La amenaza, que claramente se desprende del contexto de las dos primeras cartas, consistió en anunciar la difusión pública de acusaciones de fraude contra KA, derivadas y aún independientemente del inicio de acciones legales en su contra, a menos que la denunciante se aviniera a aceptar una negociación con los denunciados.

En una apretada síntesis, las menciones a los daños que la difusión pública de esos eventuales litigios causarían a inversores y accionistas de "K. AHOLD" y el colocar como carga del denunciante -en la segunda misiva- la opción de un procedimiento "discreto", demuestran que la intención de los denunciados fue coaccionar a la denunciante con las consecuencias negativas que para su imagen y su patrimonio tendría la divulgación pública de su eventual participación en un vaciamiento ligado al Banco de Montevideo y al Grupo Peirano.

Ello está expresamente admitido por los indagados. A fs. 31 Cristina Maeso reconoce que la mención a la difusión pública de las acusaciones como un daño potencial para la empresa "fue uno de los objetivos" de las comunicaciones. La misma Dra. Maeso a fs.

33 señala que su intención era utilizar la mención a las repercusiones en la prensa como un elemento persuasivo para que KA eligiera el procedimiento de menor daño o menor trascendencia pública. En sus propias palabras un procedimiento "discreto". Existe por lo tanto una confesión acerca de que intencionalmente se quiso recurrir a la difusión de hechos como elemento de presión para obligar a "K AHOLD" a acceder a un "procedimiento discreto", término sobre cuyo significado volveremos más adelante.

En sus declaraciones ratificatorias, los indagados señalan que apenas hicieron tres menciones a los medios de prensa como consecuencia inevitable del inicio de acciones legales de naturaleza civil, que son inevitablemente públicas.

Ello no es así, y al pretenderse minimizar las menciones a la difusión, esa circunstancia se erige en un indicio de mala justificación. Los anuncios de una repercusión pública pueden adoptar muy diversas modalidades y giros idiomáticos, sin que sea necesario utilizar la palabra *prensa*.

De la lectura de las cartas se desprende que la alusión a la difusión pública de los hechos no sólo se mencionó con el término *medios de prensa*. Así, y por ejemplo, en la carta de 18 de octubre, para aludirla se habla indistintamente de *opinión pública*, *intervención mediática*, *debate público*, *procedimiento público*, *intervención de los medios*, *grandes repercusiones en los medios*, *enfrentamiento legal o público*, menciones todas que en el contexto de la carta deben interpretarse como alusiones a la difusión pública de los hechos.

2. Los denunciados han esgrimido en su defensa que la repercusión pública de sus acusaciones eran un hecho inevitable y del cual carecían de control en caso de que las acciones legales se iniciaran. Asimismo, han argumentado que es lícito anunciar las consecuencias colaterales del inicio de acciones legales.

La primera defensa parece basarse en que el daño potencial con que amenazaban no era gobernable por ellos, ya que los hechos que se proponían denunciar eran de evidente interés periodístico. Sin embargo, los elementos allegados al proceso permiten sostener lo contrario. En efecto, el argumento no elimina la naturaleza delictiva de la amenaza como elemento de coacción. Y ello por dos razones.



Primeramente porque las reiteradas menciones a la intervención de la prensa y de la opinión pública estaban específicamente dirigidas a obtener del receptor del anuncio una determinada conducta, como expresamente fue admitido por los indagados.

En segundo lugar, los denunciados fueron partícipes directos de las acusaciones públicas, y ese hecho -posterior a la amenaza- sirve de indicio para determinar el verdadero sentido de aquella. La actitud posterior de los denunciados es un indicio subsiguiente al hecho que sirve para dar contenido al verdadero sentido que tenía la invocación a la prensa y a la opinión pública. En efecto, a juicio de la Sede la amenaza no podía sino consistir en que los denunciados asumirían intencionalmente un rol protagónico como acusadores públicos contra "K AHOLD", lo que efectivamente sucedió.

La realización de denuncias públicas es un hecho dependiente de la voluntad del sujeto que lo anuncia, y así lo hicieron los indagados. En la especie lo delictivo no son las manifestaciones en la prensa, sino el haber anunciado éstas como elemento de coacción para forzar a un tercero a adoptar una conducta determinada. Las manifestaciones posteriores son, como se dijo, la circunstancia que permite desentrañar el verdadero sentido del anuncio contenido en las cartas.

Ello es plenamente verificable con la provisoriedad probatoria que es inherente a esta etapa procesal. Surge de las actuaciones que los denunciados, y especialmente el Cr. Julio Kneit, una vez que no obtuvieron el propósito perseguido con el envío de las misivas, realizaron profusas declaraciones públicas en la prensa nacional e internacional en las que directamente acusaron a "K AHOLD" de haber participado en el vaciamiento del Grupo Velox difundiendo paso a paso las actuaciones judiciales -de naturaleza penal- que se llevaban a cabo. En ese sentido, lo que estaba en la esfera de su gobierno era acusar públicamente a "K AHOLD" de ser partícipe de un fraude. Eso fue con lo que amenazaron y lo que hicieron. La información de prensa agregada revela que no se trató meramente de trascendidos en los que el periodista reservaba su fuente. Fueron reiteradas declaraciones de los indagados denunciando públicamente un presunto fraude e incluso manifestando que el mismo estaba probado antes de que existiera pronunciamiento judicial.

Asimismo, esa conducta no condice con lo alegado ante la Sede en el sentido de que el envío de las cartas sólo pretendía evitar a la denunciante y a sus inversores los daños de una exposición pública. Si así hubiera sido, si esa hubiera sido la motivación de las cartas, las reglas de la lógica y la experiencia indican que ante la ausencia de respuesta los aquí denunciados se hubieran limitado a iniciar las acciones legales y aguardar sus resultados ante el fracaso de una negociación extrajudicial. Lejos de eso, asumieron un rol de denunciantes públicos.

Por otra parte, aparece semipiamente probado que luego de iniciar las acciones legales, procuraron que éstas tuvieran la más amplia difusión pública, como lo han anunciado en las cartas objeto de estas actuaciones. Ello constituye un poderoso indicio acerca de que el anuncio inicial de los denunciados constituyó una amenaza intencional de que ellos personalmente difundirían las acusaciones a los medios de prensa. En éste sentido, y como ya se dijo, los actos posteriores de los indagados pueden servir como indicios subsiguientes capaces de dar sentido a la manifestación cuya ilicitud se analiza.

3. El propio Sr. Kneit reconoce a fs. 28 que no concedió ninguna entrevista a los medios de comunicación en la que mencionara a "KNEIT HOLD" como vinculada al fraude del Grupo Peirano antes del envío de las cartas. Asimismo, surge probado que las entrevistas se sucedieron luego de que "KNEIT HOLD" no accediera a los reclamos contenidos en dichas cartas. Ello configura otro poderoso indicio de que los denunciantes, concientes de la repercusión pública que sus acusaciones tendrían, utilizaron esa circunstancia como elemento de coacción y luego potenciaron intencionalmente esa difusión mediante diversas declaraciones y conferencias de prensa, coexistiendo esa difusión con el envío de las últimas dos cartas.

El distinguido Defensor de los indagados señala que la difusión pública de los procesos era una consecuencia accesoria de lo principal, y por lo tanto era legítima su mención en las cartas. Creemos que lo expuesto con anterioridad enerva este argumento. Tan reiteradas son las menciones a la difusión pública contenidas e intercaladas en distintas frases, e incluso calificadas como *inevitables*, que a juicio de la Sede aparecen como el mensaje principal de las misivas.



Llama poderosamente la atención que las cartas no se centren en anunciar con el mismo énfasis las consecuencias económicas que tendría para "K AHOLD" un fallo judicial adverso y si por el contrario se centran en las consecuencias negativas que para "K AHOLD" tendría la intervención de la opinión pública, el debate público y la intervención mediática sobre sus inversores y tenedores de bonos. Para la Sede, en sustancia, el contenido de la amenaza consiste en colocar el énfasis en la creación de un pánico financiero capaz de repercutir sobre la empresa, lo que la torna esencialmente injusta.

Pero más aún. ¿Era realmente el sentido de las cartas el anunciar la repercusión pública como mera consecuencia accesoria del inicio de acciones legales? Prima facie cabe dar una respuesta negativa a esa afirmación, y no sólo por lo dicho en los párrafos anteriores. Es particularmente ilustrativo al respecto la parte final de la carta del 18 de octubre de 2002, en la que los indagados dicen *no temer al debate público ni a ser llamados a responsabilidad o citados por sus dichos*, y que tampoco temen la *confrontación judicial o pública*, -nótese que la confrontación pública aparece acá como una confrontación diferente a la judicial- invocando que ella contaría *con una simpatía multitudinaria* a su favor. En este estadio procesal, la Sede prima facie estima que estas frases resultan útiles para completar el contexto del sentido de las cartas. Aquí se habla de debate y enfrentamiento público como consecuencias independientes de eventuales accionamientos legales, y confirman que el anuncio principal era el daño de una difusión pública, de enfrentamientos públicos e incluso debates públicos invocando incluso, para mayor claridad, la simpatía que en la población generaría la causa que los indagados promovían.

4. La mención a los daños que la difusión pública de acusaciones o juicios causarían contra "K AHOLD" tenía por objetivo coaccionar a que la empresa aceptara un "procedimiento discreto". ¿Y qué significaba en éste contexto un procedimiento discreto?

Ese procedimiento discreto según los propios dichos de la Dra. Maeso, no era otro que recorrer los caminos de la "autocomposición". En el contexto del reclamo de los denunciados, autocomposición no puede significar otra cosa que un acuerdo de índole económica. Económico era el interés que los movía, y por lo tanto el camino de la

autocomposición no es, para la Sede, otra cosa que el camino para llegar a un acuerdo económico.

En suma, como dice la fiscalía, los denunciados anunciaron un daño posible, futuro, idóneo, determinado e injusto, pues si bien tenían el derecho de denunciar presuntos delitos perseguibles de oficio, "no tenían el derecho de intentar atemorizar a los eventuales denunciados mediante el anuncio de la repercusión pública que generaría la denuncia".

Pero más aún, esa amenaza estaba directamente dirigida como elemento de coacción para forzar un acuerdo económico, que no a otra cosa refiere el término "autocomposición" en un asunto de evidente naturaleza económica.

5. El mensaje que se desprende de las cartas consiste en anunciar un mal para forzar una conducta. Y el anuncio de ese mal no es el simple anuncio de acciones ilegales, lo que sería esencialmente lícito. El anuncio contiene un plus. La amenaza consiste en el anuncio de la divulgación pública de acusaciones de fraude con el consiguiente daño a accionistas e inversores de la empresa destinataria de la amenaza, acusaciones que los propios denunciados hicieron públicas en cumplimiento de lo anunciado.

La reiterada mención a esa difusión pública que contienen las cartas, contrasta con ofrecer a la denunciante un procedimiento discreto, que no era otra cosa que una autocomposición, lo que significa lisa y llanamente un acuerdo. Por lo tanto, prima facie es posible sostener que los denunciados intentaron atemorizar a "K AHOLD" con un escándalo público como elemento de presión para arribar a un acuerdo de naturaleza económica.

6. La defensa de los indagados introduce dos cuestiones que no es posible soslayar. Esgrime el argumento de que como las personas físicas destinatarias de las cartas ya no revisten como directores de "K AHOLD" existía una coacción sin coaccionado, no pudiéndose coaccionar a una persona moral. En segundo lugar, establece que se plantea la problemática del delito a distancia y que conforme a la teoría de la ubicuidad, no estaría acreditada la doble identidad de la conducta.



En cuanto al primer argumento, la Defensa desconoce la posibilidad de que una empresa puede ser sujeto pasivo de coacción. En tales casos la coacción se ejerce directamente sobre los entonces directores pero se traslada a otras personas físicas, que no son otros que sus accionistas o propietarios, a la postre, y en última instancia, también personas físicas. La fungibilidad de los soportes de los órganos de dirección destinatarios de la amenaza, no puede significar el desconocimiento de que sus verdaderos destinatarios son los propietarios de la empresa, y por más que esa propiedad se estructure en entramados de personas jurídicas, los titulares del derecho resultan ser siempre en última instancia personas físicas, que son las que sufren a la postre las consecuencias de la acción típica. Se trata de un concepto general, y admitir la tesis de la Defensa importaría aceptar, por ejemplo, que si cambia el directorio cuyos miembros han sido inducidos en error provocando una estafa en perjuicio de la empresa, y ese delito lo denuncia un nuevo directorio, se desvanece la tipicidad. El sujeto pasivo de un delito, "es la persona ofendida por el delito y puede ser física o colectiva...La misma persona jurídica, que no puede ser sujeto activo de delitos...es susceptible de ser titular de un bien jurídico ofendido por un delito" (Milton CAIROLI, Curso de Derecho Penal Uruguayo, Tomo I, F.C.U., 1998, pág. 206). En este caso, los coaccionados son las personas físicas que detentan el dominio social, independientemente de que los directores que recibieron las cartas continúen o no en sus funciones.

El segundo argumento introduce la cuestión del lugar de comisión del delito. La legislación uruguaya no se pronuncia por ninguna de las teorías que se han elaborado para resolver la cuestión (lugar de la manifestación de voluntad, de producción del resultado, de la ubicuidad). En tal caso, es cierto que la mayoría de la doctrina acepta como de mayor recibo la teoría de la ubicuidad. Sin embargo, no es unánime el criterio que establece como presupuesto de ésta teoría la existencia de doble identidad. Pero además, la doble identidad no significa que en las legislaciones en que se produce la manifestación de voluntad y los efectos, el delito deba estar idénticamente legislado. La doble identidad presupone que los hechos objeto de calificación delictual constituyan delito en ambos países, aunque encuadren en figuras penales de distinto nombre o gravedad. Todas las legislaciones, cierto que de diferente manera, sancionan la coacción dirigida a obtener una determinada conducta, pero también la mera amenaza. Por ello, aún cuando otras legislaciones castiguen la coacción condicionándola a la obtención del fin perseguido, la conducta desplegada en autos podría ser atrapada como mera

amenaza y en tal caso quedaría satisfecho el criterio, reiteramos que no es unánime, de la doble identidad para aplicar la teoría de la unidad.

Por otra parte, importante doctrina nacional afirma que "el llamado delito a distancia es una confirmación de la regla del principio de territorialidad de la ley: lo que el legislador quiere es que se juzguen por las leyes uruguayas los delitos cometidos en el territorio nacional, independientemente del lugar de consumación... Siempre que exista un punto de conexión con el territorio de la República, podrá afirmarse que el delito es cometido en esa sede, y por lo tanto es de competencia nacional, y se aplica a su respecto la ley uruguaya" (Miguel LANGO ECUNARRO, Curso de Derecho Penal y Procesal Penal, Tomo I, pág. 193).

7. La Sede por lo tanto acogerá la solicitud del Ministerio Público decretará el procesamiento de los indagados por el delito de violencia privada. No obstante, se trata de una calificación provisoria, como lo es toda aquella que se realiza en el auto de procesamiento, pues en el curso del sumario deberá profundizarse el análisis a efectos de determinar si no cabe la continuidad o incluso una figura más grave.

Para la defensa de los intereses de ahorristas nuestro sistema legal cuenta con todas las garantías necesarias, de modo que los denunciados pueden iniciar cuantas acciones legales sean del caso y aguardar sus resultados. Lo que nuestro sistema legal sí proscribe es la amenaza y el amedrentamiento como sistema de negociación, y ello es lo que a juicio de la Sede, en consonancia con la fiscalía, se desprende de la conducta de los denunciados. Por otra parte, la Sede prima facie considera que no existió en el procedimiento elegido por los denunciados un móvil ético o noble de defensa de sus clientes como parece considerarlo la fiscalía aunque sin enervar su conducta delictiva.

Las amenazas sobre consecuencias dañosas son incluso éticamente condenables en el ejercicio de una negociación. La reiterada mención a los medios de comunicación, y a los daños que la difusión pública generaría para "K AHOLD" más que un exceso de celo aparecen como una estrategia deliberada dirigida a forzar una negociación como única alternativa para evitar un escándalo en los medios.



El ampararse en un deber profesional no significa que ese deber ampare estrategias de coacción. Cualquier intento de negociación extrajudicial y de relacionamiento con futuros demandados se encuentra incluso regulado por principios éticos. Véase que el artículo 5.2.1. del Código de Ética del Colegio de Abogados del Uruguay establece que:

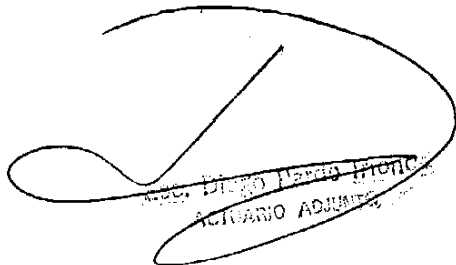
“El abogado desarrollará sus mejores esfuerzos para evitar acciones de violencia, de la clase que sean, incluyendo las amenazas de represalias o de acciones dañosas de cualquier tipo contra otros abogados defensores de intereses opuestos, debiéndolas prevenir e impedir por todos los medios legítimos aunque provinieren de sus clientes, a los que exigirá respetar la libertad e independencia del abogado contrario...”. Por lo tanto, si lo que se pretende es coaccionar a la contraria para llegar a un acuerdo utilizando evidentes cuestiones ajenas al resultado de un litigio como sin duda lo son los anuncios de los daños que una exposición pública le acarrearán, se está afectando evidentemente la libertad, bien jurídico tutelado por el delito de violencia privada. En ese caso, la conducta deja de estar amparada por un deber profesional para desplazarse hacia el tipo penal.

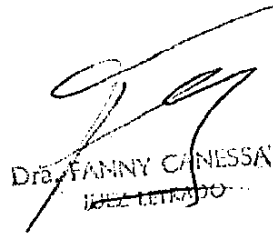
En consecuencia, atento que la conducta de los indagados se encuentra atrapada por el art. 288 del C. Penal, se dispondrá el enjuiciamiento de ambos, el que será sin prisión, en mérito a su condición de primarios absolutos.

Por lo expuesto y lo dispuesto en los arts. 15 y 16 de la Constitución, 125 y cc. del CPP, 60 y 288 del CPP,

RESUELVO:

- 1) Decrétase el procesamiento sin prisión de Julio Kneit y María Cristina Maeso, imputados de un delito de VIOLENCIA PRIVADA.
- 2) Téngase por incorporados al sumario las actuaciones presumariales, con noticia.
- 3) Solicítese al ITF planilla de antecedentes judiciales.
- 4) Téngase por designado Defensor al propuesto.
- 5) Remítase fotocopia del auto de procesamiento a la Suprema Corte de Justicia, con las formalidades de estilo.


Dra. Fanny Canessa
ACTUARIA ADJUNTA


Dra. FANNY CANESSA
ABG. LETRADA