

1.

1.

1.

1. Alicia Cadenas, C.I 1.162821-9 , domicilio en 8 de Octubre 3091, apto 201 , María Ferraro Osorio, con domicilio en Plaza Independencia 1378, piso 6, Lucía Arzuaga Gilboi, C.I 1.585.143-4, con domicilio en Grito de Gloria 1591, María Herminia Ferraro Scoteguazza, C.I 1.210.099-9, con domicilio en Pedro Cossio 2327 bis, María Alicia Chiesa Pennino, C.I 1.241.069-7, con domicilio en Ramón Márquez 2919, María Angélica Montes Estévez, C.I 1.488.650-1, con domicilio en María Stagnero de Munar 2325, Silvia Sena, C.I 1.928.095-8 con domicilio en J.D. Jackson 874 apto. 103, Gloria María Telechea Mondino, C.I 2.930.211-2, con domicilio en Domingo Aramburú 1855, Antonia Yañez Barros, C.I 1.146.322-3, con domicilio en Secco Illia 2862, Elena Medina Barriere, C.I 1.035.052-6, con domicilio en Ameghino 4261, Ana Amorós, C.I 1.139.017-1, con domicilio en Gil 1103 entre Tomás Villalba y Doufort y Alvarez, Brenda Nilena Sosa Fernández, C.I 1362.426-5, con domicilio en Ana Monterroso de Lavalleja 2138 ap. 201, Carmen Canoura Sande, C.I 1.206.788-0, con domicilio en Buenos Aires 419 ap. 102, María Corina Iriundo Chiesa, C.I 780.240-9, con domicilio en Solar 1 entre Argentina y 24, Parque del Plata, Beatriz Benzano Seré, C.I. 705.092.7, con domicilio en Platero 3281/601 y, Beatriz Myriam Weismann Blus, C.I 1.032.458-9, con domicilio en Yí 1275, Blanca Luz Menéndez Mariño, C.I 1.324.147-1, con domicilio en Complejo América, Block X, 3 apartamento 110, Graciela Nario López, C.I 1.177.960-2, con domicilio en Osorio 1185 apto 603, Gianella Peroni Ugarte, C.I 1.638.874-9, con domicilio en Luis Piera 1835 ap. 24, Mirta Macedo, C.I 1.534514-2 y con domicilio en Canelones 1142 ap. 202, María Ivonne Klinger Launardie, C.I 1.684528-4 , con domicilio en Manuel Blixen 4056, Jackeline Guruchaga, C.I 4.050.419.9, con domicilio en Don Bosco 923 (Cooperativa), Mercedes, Edin María Artigas Miranda, C.I 1.011.516-6, con domicilio en Carlos Neri 3618, Anahít Aharonian Kharputilan, C.I 1.100711-0 , con domicilio en Complejo Habitacional Rafo y Millán N° 786, senda 6 , Rosario del Río, C.I 1.219.774-0 , con domicilio en Las Tres Gracias 2629; Alicia Blanco Álvarez C.I 1.324672-2, con domicilio en Gualberto Méndez 1826; Margarita María Lagos Mederos C.I 2.519235-9, con domicilio en Calle 7 N° 4360; Ana María Espinoza Cargarello C.I 3.625922-1, con domicilio en Canelones 963 apto 801. Señalando domicilio electrónico:

1457416@notificaciones.poderjudicial.gub.uy y constituyendo domicilio legal en J.B. Amorín 1245, al Sr. Juez nos presentamos y decimos:

1.

1.

1.

1. Que de acuerdo a la información recabada de parte de las denunciados venimos a promover denuncia penal contra: Jorge Silveira, José Nino Gavazzo, Gilberto Vázquez, Cap. Chiosi, Comandante “La Momia”, soldados enfermeros Sunna y Techera, soldados mujeres Rivero, Izemendi, Selva De Mello, Lestón; Coronel Barrabino, Abi Vique, Teniente Echeverría, Cap. Parisi, médicos Rosa Marsicano, Marabotto, Cap. Gustavo Criado, Sargento Díaz, Dr. Abu Arab, Cap. Herrera, soldado “Mosquito” Modernel, Uruguay Ortega, Cabo Luciano González, Dr. Simeone, Jefe del Batallón Laborde, Cabo Armando Paz, Alférez Abella, Mayor Bonilla, Ohannessian, Comandante Chialanza, Sargento Pérez, Miguel Dalmao, Teniente 1o. Araujo, Teniente Cuello, Cap. Segnini, Cap. Antonio Tucci, Teniente 1o. Mario Menjou, Alférez Altes, Alférez Castiglioni, Sub Oficial Mayor Bobadilla, Teniente Casco, Cresci, Achavarría, Victorino Vázquez, Jorge Grau Olaizola (alias Gonzalo), Wellington Asarle (alias Simón, Sargento Silva, Dr. Serkisian, enfermero Techera, Sargento González (mujer), Cap. Martínez, Alférez Abella, Dr. Rivero, Sargento Silva, Jefe de la Unidad Taramasco, Ariel, Cap. Aguirre, Alférez o Teniente Silva de Caballería, ambos de la OCOA, Sargento Gómez y Cap. Aquines, Cap. Felipe Gómez, Teniente Viera, Teniente Braida, Sargento “El Gato”, Teniente Coronel Rodríguez, Mayor Lucero, Teniente Coronel Albornoz, Coronel Orozco, Mayor Kuster, Teniente Coronel Brasca, Teniente Coronel Alemán, Mayor Maurente, Teniente de Coraceros Centurión, Teniente de Coraceros Gau, Teniente de Artillería Bonaboglia, Teniente Ramón Barboza, Capitán Fernández, Comisario Lucas, Comandante González, Coronel Camps, Cap. Omar Lacaza, Dr. Herneder, Dr. Revetria, Pomoli, Gresi, Tuceli, Fons, Ariel Ubillos, Cap. Manuel Cordero, Comandante Washington Varela, Teniente Ramón Barboza, Cap. Fernández, Comandante o Sargento Lucas, Comandante González, Sargento Pedro Faliú, Durán, Sargento Mello, Rodríguez, Maurín, Wolf, Caballero, Juana González, Carlota Vázquez, Pyñeiro, Benítez, Leites, Sánchez, Suárez, Lito Vsky, Teniente Silva, Armando Méndez, Aguirre, y a todos los oficiales y suboficiales que entre el período 1972 y 1985 se encontraban en los siguientes establecimientos: Penal de Punta de Rieles, 300 Carlos, Regimiento de Caballería

No. 9, Cuartel Km. 14 Cno. Maldonado, Establecimiento La Tablada, Casa de Punta Gorda, Cárcel de Pueblo (Parque Rodó), Regimiento de Caballería No. 4, Hospital Militar, Artillería No. 1 (Cuartel La Paloma), Batallón de Ingenieros No. 1, Batallón de Infantería No. 5 de Mercedes, Batallón 5o. de Artillería, Cuartel de Infantería No. 7 de Salto, Cuartel No. 13, Cuartel No. 6 de Caballería, en base a las siguientes consideraciones:

## Hechos

1. Como es de conocimiento público, en nuestro país entre 1972 y 1985, existió un proceso cívico militar que usurpó el poder a las autoridades constitucionalmente elegidas.
2. En ese contexto, dicho proceso inspirado por la doctrina de la seguridad nacional, puso en marcha en conjunto con otros de similar ideología de países de la región, un plan que persiguió la neutralización y/o eliminación de un conjunto de personas que integraban principalmente partidos de izquierdas, sindicatos y a todos aquellos que se opusieran a dichos regímenes ilegítimos.
3. Las mencionadas actividades ilícitas a pesar del tiempo transcurrido no han sido investigadas en forma, existiendo por parte del Estado nacional una omisión incomprensible dirigida a consolidar la impunidad de tales acciones.
4. Por tal razón, fue necesario que recientemente la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Gelman, c/Uruguay” en su párrafo 254 (“En consecuencia, el Estado debe disponer que ninguna otra norma análoga, como prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, ne bis in idem o cualquier excluyente similar de responsabilidad, sea aplicada y que las autoridades se abstengan de realizar actos que impliquen la obstrucción del proceso investigativo”), recordara a todas las autoridades de los tres poderes del Estado uruguayo que están obligados a investigar, perseguir y juzgar a los responsables de tales atrocidades, no pudiendo ser impedida tal indagación por ninguna ley de caducidad, prescripción, amnistía, o institutos análogos.
5. Las denunciadas, al momento de su detención, eran militantes de distintos partidos políticos y gremios.
6. Los denunciados tuvieron activa participación durante la detención y prisión de las denunciadas en los distintos establecimientos carcelarios, siendo todos ellos responsables directos e indirectos por acción u omisión de la comisión de delitos calificados como de lesa humanidad cometidos en forma sistemática y planificada consistentes en delitos sexuales (violencia sexual, violación, desnudez, tocamientos, entre otros) y torturas (tales como plantones, picana, submarino, entre otros),, afectando su integridad física y mental y su derecho a la dignidad, principalmente, tal como surgen de los relatos que se adjuntan de cada una de las denunciadas.
7. La conducta desarrollada por los denunciados formó parte de un plan sistemático orquestado por quienes detentaban el poder en forma ilegítima cuya finalidad era la destrucción física, moral y psicológica de las detenidas con particular énfasis en su condición de mujeres, menoscabando su integridad física y mental y su dignidad con prácticas tales como la desnudez, la introducción de objetos en la

vagina y ano, tocamientos, así como insultos degradantes y amenazas por la sola condición de ser mujeres llegando en muchos casos a la consumación de la violación.

8. De lo sumariamente expuesto se desprende que las detenidas eran doblemente victimizadas, tanto por su ideología como por su condición de mujer, utilizándose su cuerpo como un botín de guerra.
9. Asimismo, los incesantes traslados de carácter ilegal a los que eran sometidas tanto en Montevideo como en el interior, con total desconocimiento de las detenidas así como de sus familiares quienes perdían toda comunicación, configuraban en si mismo una violación a sus más elementales derechos fundamentales, siendo esta práctica de carácter sistemática y repercutiendo en forma por demás dañina en su salud física y psicológica.
10. Todas estas prácticas realizadas no sólo buscaban destruir a las detenidas sino que también procuraban morbosamente el placer de los torturadores en sus distintas manifestaciones, ya sea tocándolas, impidiéndoles el aseo por tiempo prolongado y cuando lo permitían observándoles permanentemente y apuntándoles con un arma, realizándoles plantones totalmente desnudas, no dejándolas dormir, soltándoles perros, , no brindándoles agua ni alimentos, impidiéndoles realizar sus necesidades básicas e incluso colocándole ratas en los genitales habiendo sido previamente untadas con grasa.
11. La violación sistemática de los derechos humanos de las detenidas con particular énfasis en su condición de mujeres se traduce indudablemente en violencia de género ejercida por agentes del Estado sin que las detenidas pudieran recurrir a ningún tipo de autoridad en su defensa.
12. De los relatos que las denunciantes habrán de aportar oportunamente ante la Sede surge un plan minuciosamente elaborado, general y sistemático que da cuenta de un patrón de conducta donde la violencia sexual y la tortura tenían como cometido la degradación psicofísica de las detenidas.
13. Los relatos son contestes tanto en cuanto a las agentes autores inmediatos de los apremios como de los mecanismos que operaban en los lugares de detención.
14. De los mismos surge que quienes detentaban el poder en forma ilegítima utilizaban mecanismos ilegales y perversos que permiten constatar el dominio absoluto que los agentes de la represión ilegal tenían sobre las mujeres detenidas y que sin dubitaciones iban mucho más allá que el mero empleo de formas de torturas ilegítimas en si mismas utilizadas para obtener información.
15. En efecto, de las prácticas realizadas se desprende no sólo el grado de ensañamiento empleado por los actores directos si no también el ensañamiento de los agentes de la represión por su condición de mujeres reafirmando su poder institucional y reproduciendo las relaciones de poder desiguales entre varones y mujeres. No se contentaban con utilizar mecanismos reñidos con la ley para obtener información si no que por el contrario disfrutaban perversamente de sus acciones.
16. La vulnerabilidad e indefensión de las detenidas es por demás elocuente estando a merced de la prepotencia y arbitrariedad del personal tanto subalterno como superior. Las atroces situaciones narradas encartan de forma genérica en el amplio elenco de delitos establecidos en el Código Penal en cuanto se trata de lesiones personales, privación de libertad, amenazas, violación, entre otros, delitos todos ellos que en el marco histórico producido configuran delitos de lesa humanidad.

17. Todo lo relatado nos obliga a citar la jurisprudencia reciente del Comité contra la Tortura de Naciones Unidas relativa a los Derechos Humanos de las Mujeres donde se manifiesta que “ (...) es un hecho bien conocido que la pérdida de intimidad sumada a la perspectiva de sentir humillación solo porque se revelan determinados actos, pueda ser que tanto mujeres como hombres oculten el hecho de que han sido objeto de violación y/u otras formas de abuso sexual hasta que sea absolutamente necesario revelarlo. En el caso particular de las mujeres, existe el miedo adicional de la vergüenza y el rechazo de su pareja o familiares”.
18. Dado que se procura denunciar a los responsables directos e indirectos sobre el presupuesto de estar frente a una violación de los DDHH realizada en forma sistemática y orquestada, es del caso resumir más allá de lo ya expresado que se cometieron las siguientes torturas: plantón, golpes en todo el cuerpo, picana en la vagina, desnudez, manoseo constante, amenazas de violación y violación consumada, estando permanentemente encapuchadas, no recibiendo alimentos ni agua y que como consecuencia de tales apremios algunas de ellas terminan siendo internadas en la sala 8 del Hospital Militar, submarino húmedo y seco, quemaduras con cigarros, picana en los brazos, cuello y genitales, entre otra. Algunas de ellas eran acosadas e insultadas por su ascendencia racial. Las detenidas sufrieron: colgamientos con los brazos atados hacia atrás, les colocaban un arma en la boca y recibían golpes en el estómago y en las costillas quedando fisuras como consecuencia de ello, empalamiento con tolete, caballete con electricidad, exhibicionismo. También tortura de caballete y picana hasta sangrar y perder control de esfínteres. Imposibilidad de ir al baño y cuando lo hacían era en presencia de la guardia quien les apuntaba con el arma.
19. Asimismo como se expresara dentro del plan sistemático de tortura psicológica se pergeño el traslado constante de las detenidas que muchas veces durante todo el tiempo de reclusión deambulaban por distintos centros de detención sin que ni ellas ni sus familiares tuvieran conocimiento, siendo así en ese largo periplo pasaban por el Regimiento de Caballería No.9, al Regimiento de Caballería No. 4, La Tablada, Casa de Punta Gorda, 300 Carlos o 300 K, Cárcel del Pueblo, Cuartel de Cno. Maldonado Km.14, Regimiento de Artillería No. 1, Cuartel La Paloma, Batallón de Ingenieros No. 1, Regimiento de Infantería No. 1, Cuartel de Paso de los Toros, Batallón de Infantería No. 5 de Mercedes, Policía de Investigaciones de Mercedes, Cárcel de Paso de los Toros, Jefatura de Policía de Salto, Cuartel de Infantería No.7, Penal de Punta ríeles, Hospital Militar y Jefatura de Policía de Montevideo.

### Consideraciones sobre la calificación jurídica de los hechos y la prescripción

El gran tema del debate actual es si los delitos de la dictadura son o no de lesa humanidad, y si los mismos han o no prescripto. Lo primero que caracteriza a esta categoría de delitos de lesa humanidad es que son delitos en masa que se cometen contra la población civil. Esta particularidad se complementa por que los mismos son cometidos por agentes del Estado y amparados por dicho poder, y en esencia se dirigen a la intimidación, eliminación, esclavitud, trabajos forzados, tráfico de personas, deportaciones, privaciones de libertad, torturas, violación, violencia sexual, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada, desaparición forzada entre otros., de grupos de personas civiles identificadas por ideas políticas,

religiosas, raciales, gremiales, regionales, entre otros, y cuya comisión ofende gravemente a la humanidad en su conjunto.

Esta particularidad de ser cometidos por personas que detentan el poder y los cometen con abuso del mismo, explica que su castigo sólo es posible una vez que estas lo hayan abandonado, extremo que puede suceder décadas después de que los delitos se han cometido. Esta última característica de ser delitos cometidos por agentes con poder político, económico, empresario, entre otros., es lo que justifica su imprescriptibilidad, así como que a su respecto no opere ningún tipo de amnistía, indulto, caducidad, etc. Ello tiene una razón sencilla y lógica, el poder que detentan hace casi imposible que los regímenes que los sucedan tengan las manos libres para su persecución, logrando muchas veces que el paso del tiempo opere la consolidación de la impunidad por haber devenido la prescripción de los tipos penales de acuerdo a la legislación penal común, a la que en estas situaciones excepcionalísimas se pretende recurrir.

En el caso uruguayo esto resulta patente, pues luego de recuperada la democracia en 1985 los militares y policías que habían participado de los crímenes más aberrantes, lograron arrancar al parlamento la ley de caducidad, ley que garantizó en las décadas siguientes la paralización de cualquier tipo de investigación sobre los delitos por ellos cometidos, reabriéndose la posibilidad recién en los últimos años, y en tiempo cercano a la prescripción de los mismos.

Tal postura que impulsa la no prescripción de estos ilícitos es recogida por la comunidad internacional de naciones en la Convención de las Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, adoptada mediante la resolución de la Asamblea General 2391, del 26 de noviembre del año 1968 (ratificada por nuestro país por ley N° 17.347), norma convencional que recoge una costumbre de larga data que integra el jus cogens internacional.

Para ser explícitos en el punto transcribimos párrafos de la primera sentencia de la SCJ de la Nación Argentina sobre la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, hipótesis en la que se respeta la calificación jurídico penal del C.P. vigente pero se le agrega la característica de ser el injusto imputado de lesa humanidad, y por consecuencia imprescriptible. El caso en cuestión es el del represor chileno Arancibia Clavel, respecto a lo que se sostuvo: “Que en razón de que la aprobación de la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad” y su incorporación con jerarquía constitucional (ley 25.778) se produjo con posterioridad a la comisión de los hechos de la causa corresponde examinar la cuestión relativa a si la regla que establece la imprescriptibilidad de la imputación por el delito de asociación ilícita se aplicaría al sub lite retroactivamente o si ello lesiona el principio nulla poena sine lege. 23) Que el fundamento de la imprescriptibilidad de las acciones emerge ante todo de que los crímenes contra la humanidad son generalmente practicados por las mismas agencias de poder punitivo operando fuera del control del derecho penal, es decir, huyendo al control y a la contención jurídica. Las desapariciones forzadas de personas en nuestro país las cometieron fuerzas de seguridad o fuerzas armadas operando en función judicial; los peores crímenes nazis los cometió la Gestapo (Geheimnis Staatspolizei o policía secreta del Estado); la KGB estalinista era un cuerpo policial. No es muy razonable la pretensión de legitimar el poder genocida mediante un ejercicio limitado del mismo poder con supuesto efecto preventivo. Por ello, no puede sostenerse razonablemente que sea menester garantizar la

extinción de la acción penal por el paso del tiempo en crímenes de esta naturaleza. 24) Que el caso que nos ocupa no escapa a estas consideraciones ya que quedó demostrado que Arancibia Clavel formaba parte de una asociación denominada DINA exterior, que dependía directamente de la Dirección de Inteligencia Nacional del Estado chileno, y operaba en el territorio de la República Argentina. Es decir, que pertenecía a una agencia ejecutiva que operaba al margen del control jurisdiccional y del control del poder punitivo, no sólo dentro de las fronteras del Estado chileno, sino también fuera de él. 25) Que la doctrina de la Corte señalada en el precedente “Mirás” (Fallos: 287:76), se mantuvo inalterada a lo largo del tiempo y continúa vigente para la interpretación del instituto de la prescripción de la acción penal para el derecho interno, pero fue modificada con respecto a la normativa internacional en el precedente “Priebke” (Fallos: 318: 2148), en el cual el gobierno italiano requirió la extradición de Erich Priebke para su juzgamiento por hechos calificables por tratados internacionales como “genocidio” y “crímenes de guerra”, pero respecto de los cuales, desde la perspectiva del derecho interno, la acción penal se encontraba prescripta. A pesar de ello, esta Corte hizo lugar a la extradición, por entender que, conforme la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, no resultaban aplicables las reglas de la prescripción de la acción penal previstas en el Código Penal. 26) Que el Preámbulo de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad señala que una de las razones del establecimiento de la regla de la imprescriptibilidad fue la “grave preocupación en la opinión pública mundial” suscitada por la aplicación a los crímenes de guerra y de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios, “pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes”. A ello se agrega el texto del art. IV, de conformidad con el cual los Estados Partes “se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes mencionados en los arts. I y II de la presente Convención y, en caso de que exista, sea abolida”. Tales formulaciones, si bien no resultan categóricas con respecto a la retroactividad de la convención, indican la necesidad de un examen de la cuestión de la prescripción diferenciada, según se trate o no de un delito de lesa humanidad. 27) Que la convención citada, constituye la culminación de un largo proceso que comenzó en los primeros años de la década de 1960 cuando la prescripción amenazaba con convertirse en fuente de impunidad de los crímenes practicados durante la segunda guerra mundial, puesto que se acercaban los veinte años de la comisión de esos crímenes. 28) Que esta convención sólo afirma la imprescriptibilidad, lo que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (*ius cogens*) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario. De esta manera, no se fuerza la prohibición de irretroactividad de la ley penal, sino que se reafirma un principio instalado por la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de comisión de los hechos. 29) Que en rigor no se trata propiamente de la vigencia retroactiva de la norma internacional convencional, toda vez que su carácter de norma consuetudinaria de derecho internacional anterior a la ratificación de la convención de 1968 era *ius cogens*, cuya función primordial “es proteger a los Estados de acuerdos concluidos en contra de algunos valores e intereses generales de la comunidad internacional de Estados en su conjunto, para asegurar el respeto de aquellas reglas generales de derecho cuya inobservancia puede afectar la esencia misma del sistema legal” (Fallos: 318:2148, voto de los jueces Nazareno y Moliné O’Connor). Desde esta perspectiva, así como es posible afirmar que la costumbre internacional ya consideraba imprescriptibles los

crímenes contra la humanidad con anterioridad a la convención, también esta costumbre era materia común del derecho internacional con anterioridad a la incorporación de la convención al derecho interno. 30) Que las cláusulas de los tratados modernos gozan de la presunción de su operatividad, “por ser, en su mayoría, claras y completas para su directa aplicación por los Estados partes e individuos sin necesidad de una implementación directa”; y además, “la modalidad de aceptación expresa mediante adhesión o ratificación convencional no es exclusiva a los efectos de determinar la existencia del *ius cogens*. En la mayoría de los casos, se configura a partir de la aceptación en forma tácita de una práctica determinada” (Fallos: 318:2148, voto del juez Bossert). 31) Que al momento de los hechos, el Estado argentino ya había contribuido a la formación de la costumbre internacional a favor de la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad (conf. Fallos: 318:2148, voto del juez Bossert, considerando 88 y siguientes). 32) Que de acuerdo con lo expuesto y en el marco de esta evolución del derecho internacional de los derechos humanos, puede decirse que la Convención de Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, ha representado únicamente la cristalización de principios ya vigentes para nuestro Estado Nacional como parte de la Comunidad Internacional. 33) Que en consecuencia los hechos por los cuales se condenó a Arancibia Clavel, ya eran imprescriptibles para el derecho internacional al momento de cometerse, con lo cual no se da una aplicación retroactiva de la convención, sino que ésta ya era la regla por costumbre internacional vigente desde la década del '60, a la cual adhería el Estado argentino. 34) Que comprendido entonces que para la época en que fueron ejecutados los hechos investigados eran considerados crímenes contra la humanidad por el derecho internacional de los derechos humanos vinculante para el Estado argentino, de ello se deriva como lógica consecuencia la inexorabilidad de su juzgamiento y su consiguiente imprescriptibilidad, como fuera expresado en el precedente publicado en Fallos: 318: 2148. 35) Que este criterio ha sido sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al manifestar “Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos... las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú...” (conf. 75). °CIDH, caso “Barrios Altos”, sentencia del 14 de marzo de 2001, serie C N 36) Que en virtud del precedente mencionado, tomando en cuenta que el Estado argentino ha asumido frente al orden jurídico interamericano no sólo un deber de respeto a los derechos humanos, sino también un deber de garantía: “en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención, cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear

la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención” (CIDH, caso “Velázquez Rodríguez vs. Honduras”, sentencia del 29 de julio de 1988, considerando 172, serie C N° 4). A partir de dicho fallo quedó claramente establecido el deber del Estado de estructurar el aparato gubernamental, en todas sus estructuras del ejercicio del poder público, de tal manera que sus instituciones sean capaces de asegurar la vigencia de los derechos humanos, lo cual incluye el deber de prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la convención. Desde este punto de vista, la aplicación de las disposiciones de derecho interno sobre prescripción constituye una violación del deber del Estado de perseguir y sancionar, y consecuentemente, compromete su responsabilidad internacional (conf. CIDH, caso “Barrios Altos”, sentencia del 14 de marzo de 2001, considerando 41, serie C N° 75; caso “Trujillo Oroza vs. Bolivia” Reparaciones, sentencia del 27 de febrero de 92; caso “Benavides Cevallos” cumplimiento°2002, considerando 106, serie C N ).° y 7°de sentencia, resolución del 9 de septiembre de 2003, considerandos 6 37) Que en virtud de las consideraciones realizadas corresponde declarar que el hecho que diera lugar a la condena de Arancibia Clavel por el delito de asociación ilícita, reviste la calidad de crimen contra la humanidad y, por lo tanto, resulta imprescriptible. 38) Que, en tales condiciones, a pesar de haber en función del art. 210°transcurrido el plazo previsto por el art. 62 inc. 2 del Código Penal corresponde declarar que la acción penal no se ha extinguido respecto de Enrique Lautaro Arancibia Clavel, por cuanto las reglas de prescripción de la acción penal previstas en el ordenamiento jurídico interno quedan desplazadas por el derecho internacional consuetudinario y por la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad” (leyes 24.584 y 25.778). Por ello, oído el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (según su voto)- AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia)- CARLOS S. FAYT (en disidencia)- ANTONIO BOGGIANO (según su voto)- ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ (en disidencia)- JUAN CARLOS MAQUEDA (según su voto)- E. RAUL ZAFFARONI – ELENA I. HIGHTON de NOLASCO”.

Ahora bien, ¿qué significa esto? ¿Qué es posible aplicar en nuestro país para hechos acaecidos en los 70 y 80 los delitos de desaparición forzada, homicidio político, genocidio, entre otros. recogidos en nuestro país últimamente en la Ley 18.026?

En ese punto, creemos que ello no es posible pues si bien esos ilícitos poseen una elaboración histórica similar a la categoría de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, el mayor impedimento que aparecen de scansa en que implican la introducción a la legislación nacional de nuevos tipos penales (con descripción objetiva y subjetiva del tipo penal y su correspondiente pena) que están técnicamente vigentes desde el año 2006.

Esta cuestión de la calificación de hechos del pasado (1972 a 1984) con una legislación introducida recientemente (2006) indudablemente pone en crisis terminal el principio de legalidad, siendo en el punto compartibles las tesis sostenidas por la SCJ en el punto en recientes y reiteradas sentencias.

Ahora bien, esto no significa que los delitos cometidos en la dictadura se encuentren prescriptos.

Esto no es así, pero vayamos por partes.

Lo primero y más importante es que ningún individuo que consumo cualquiera de los injustos previstos en el Código Penal vigente en aquella época, como por ejemplo, homicidios, violaciones, secuestros, lesiones, extorsiones, atentados violentos al pudor, puede sostener seriamente que desconocía que dichas conductas no eran delictivas, resulta evidente que todos ellos tenían plena conciencia de la ilicitud de tales hechos, extremo que a esta altura nadie sensatamente discute.

Atendiendo a lo expuesto el principio de legalidad, que exige ley previa que describa claramente la conducta prohibida y su pena, se cumple a cabalidad.

Que se logra imputando dichas figuras delictivas y no las recogidas en la ley 18.026, respetar el principio de legalidad enunciado, y no echar por tierra el argumento que cuestiona que los delitos regulados en dicha ley en aquel momento no existían como tipos en la legislación nacional vigente.

Zanjado el tema de la calificación jurídica (siguiendo en ello la jurisprudencia argentina e internacional), hay que atacar el segundo, si se tipifican estos delitos, qué pasa con la prescripción.

En esta nueva postura se cree que es perfectamente sostenible que dichos hechos que fueron parte de un plan sistemático delineado por aquellos que usurparon el control del aparato estatal, no prescriben de acuerdo a lo que establece la Convención de las Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, adoptada mediante la resolución de la Asamblea General 2391, del 26 de noviembre del año 1968 (ratificada por nuestro país por ley N° 17.347).

Tal postura se funda en que dicha convención no consagró la imprescriptibilidad, sino que se limitó a reconocer una norma proveniente del jus cogens internacional, resultando indicativo de ello la redacción de su art. 1° cuando dice: “Artículo I. Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido: a) Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las “infracciones graves” enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra; b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos”.

El fundamento normativo expuesto, tiene también el respaldo en la doctrina penal más respetada en Latinoamérica. En tal sentido el Prof. Zaffaroni delinea un camino para salir del atolladero jurídico en que nos encontramos en nuestro país, cuando al analizar el tema de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad dice: “En tal sentido, si la acción penal no pudiera ejercerse por prescripción (y no sólo por la muerte del agente), el hecho ilícito como fuente de obligación de reparar quedaría muy debilitado. Las obligaciones de reparar en razón de estos crímenes no tienen la misma naturaleza que las que emergen de cualquier otro ilícito civil, porque, por lo general, la construcción misma de la legalidad emerge de las propias relaciones de poder que son consecuencia de estos crímenes cometidos en siglos anteriores. La prescripción civil se invoca sólo en función de la seguridad de los negocios y de la propiedad, pero lo grave es que muchas veces la propiedad cuya seguridad se invoca es ella misma efecto del crimen cometido siglos antes. Invocar la simple prescripción civil para negar cualquier derecho de reparación o de restitución en caso de crímenes contra la humanidad cometidos en siglos anteriores no es una mera cuestión de neutralización del reclamo, sino un verdadero escándalo jurídico. Si los indios o los descendientes de esclavos sufren hoy las consecuencias de crímenes contra la humanidad practicados siglos atrás y como resultado de los cuales se hallan en posición desventajosa respecto del resto de sus sociedades, negarles el derecho a toda reparación en función de la mera prescripción civil y con el argumento de la seguridad de la propiedad es un claro caso de escándalo jurídico, pues importa afirmar que la única legalidad existente es la que fundaron los que cometieron el crimen contra la humanidad sobre la relación de poder que resultó de él, es decir, que convierte nada menos que un crimen contra la humanidad -por el mero paso del tiempo- en un título legítimo al que no puede oponerse el derecho de sus víctimas. Eso es precisamente lo que se evita mediante la admisión de la retroactividad de la imprescriptibilidad de las acciones emergentes de crímenes contra la humanidad, incluso con anterioridad a la vigencia de la norma consuetudinaria de derecho internacional, pues refuerza el carácter criminal del ilícito, cuyos efectos siguen demandando reparaciones” .

A estos desarrollos les agrega el Maestro argentino que: “El fundamento de la imprescriptibilidad de las acciones emergentes de estos crímenes no logra argumentarse adecuadamente a partir de una legitimación del poder punitivo, sino que es mucho más diáfano cuando se lo explica justamente a partir de una concepción agnóstica de éste y, por ende, de su deslegitimación. El poder punitivo nunca es del todo racional y tampoco lo es cuando se lo aplica a autores de crímenes contra la humanidad. Su irracionalidad emerge ante todo de que los crímenes contra la humanidad son generalmente practicados por las mismas agencias del poder punitivo, operando fuera del control del derecho penal, es decir, huyendo del control y de la contención jurídica. Las desapariciones forzadas de personas en nuestro país fueron cometidas por fuerzas de seguridad o fuerzas armadas operando en función policial; los peores crímenes nazis los cometió la Gestapo (Geheimnis Staatspolizei o policía secreta del Estado); la KGB stalinista era un cuerpo policial. No es muy razonable la pretensión de legitimar el poder genocida mediante un ejercicio limitado del mismo poder con supuesto efecto preventivo. 2. A ello se sigue que es un poder punitivo extremadamente selectivo: no alcanza más que a unos pocos criminales y cuando ya han perdido el poder; casi nunca se extiende a sus cómplices y menos aún a sus instigadores (intelectuales, ministros, formadores de opinión, magistrados, etc.); rara vez abre el camino para reparaciones justas (en el caso alemán, las que recibieron las víctimas del Holocausto fueron magrísimas y para evitar las reparaciones por las muertes de homosexuales,

mantuvieron tipificada la conducta hasta 1975). 3. Nuestra civilización industrial puede enorgullecerse de varios logros, pero no puede negar que la pérdida de la paz o expulsión de la comunidad universal aún existe. El criminal contra la humanidad excede con mucho en su conducta el contenido ilícito de cualquier otro delito. No puede ni siquiera pensarse en una retribución, porque no hay forma humana de retribuir el dolor provocado por un crimen de esta naturaleza, o sea que las propias teorías retributivas deben reconocer su fracaso ante estos hechos. El derecho penal, aun montado sobre una idea retributiva, no lograría contener el poder punitivo lanzado contra el criminal de lesa humanidad, por mucho que éste sea irracional. No se trata de que el poder punitivo ejercido contra los criminales de lesa humanidad se halle legitimado, sino que no se halla legitimado el derecho penal para contenerlo más allá de ciertos requisitos básicos fundamentales. 4. No puede sostenerse razonablemente que sea menester garantizar la extinción de la acción penal por el paso del tiempo, en crímenes de esta naturaleza, en razón de una intolerable irracionalidad en caso contrario. No hay una irracionalidad intolerable en el ejercicio de una acción penal contra un criminal de lesa humanidad por mucho que hayan pasado los años; sólo existe la irracionalidad propia de todo poder punitivo, que es extremadamente selectivo y productor del mismo hecho sobre cuyo autor recae. El derecho penal no está legitimado para exigir la prescripción de las acciones emergentes de estos delitos; por el contrario: si lo hiciese, sufriría un grave desmedro ético. 5. La imprescriptibilidad que hoy consagran las leyes y las costumbres internacionales y que otrora no establecían, pero que también deben considerarse imprescriptibles, es fruto de la carencia de legitimidad del derecho penal para contener el poder punitivo en estos casos. No hay argumento jurídico (ni ético) que le permita invocar la prescripción. En los crímenes recientes, está consagrada en la ley internacional y en los más lejanos, en la costumbre internacional; en los crímenes de lesa humanidad remotos, tampoco puede el derecho penal invocar la prescripción, porque ésta estaría consagrada como una norma fundante de autoimpunidad (legitimarían las consecuencias de un crimen los propios autores, para ellos mismos y para sus descendientes). 6. El derecho penal, privado de su viejo narcisismo omnipotente, es decir, un derecho penal más adulto y maduro, puede plantear mejor este problema, como todos los que considera la decisión judicial federal que invalida los obstáculos a la punición de crímenes contra la humanidad. El propio TPI (Tribunal Penal Internacional) que se promete funcionaria de modo más acorde con la realidad del poder y, por ende, más respetuoso de las estructuras del mundo, requisito indispensable para toda eficacia. El narcisismo legitimante no hace más que generar ilusiones que, en ocasiones devienen alucinaciones, como las contenidas en la llamada Ley de Obediencia Debida. En cualquier caso, es menester neutralizar las alteraciones de la percepción jurídica, porque conducen a graves errores de conducta que producen daños sociales graves y desprestigian el saber penal” (Zaffaroni, Notas sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, en Entorno a la cuestión penal, pág. 264 y ss).

El mismo autor, reafirma los conceptos expuestos al decir: “La obligación de penar crímenes de guerra y de lesa humanidad, plantea uno de los problemas más discutidos desde los últimos años del siglo XX, que es el de la prescripción. La Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad de 1968, ratificada por la ley 24.584 del 1º de noviembre de 1995, procura resolver el problema de la prescripción, que causó dificultades a la doctrina alemana, cuya complejidad no fue ajena a la jurisprudencia nacional con motivo de pedidos de extradición. En Alemania el tema se planteó con los crímenes del nazismo y se reinstaló

por delitos cometidos en la ex República Democrática. La doctrina y la jurisprudencia alemanas afirmaron que las normas procesales afectan la perseguibilidad (no la punibilidad) del hecho, por lo cual la retroactividad en materia de prescripción no lesiona el principio de irretroactividad de la ley penal. El Parlamento alemán sancionó en 1965 una ley que suspendía el plazo durante el tiempo en que la acción no pudo ejercerse; en 1969 sancionó otra que extendía el plazo a treinta años y, finalmente, en 1979, declaró la imprescriptibilidad del genocidio y de los homicidios calificados no prescriptos. En la Argentina se sostuvo que una ley de esa naturaleza sería inconstitucional, pero que, tratándose de ley extranjera, los tribunales nacionales deben conceder la extradición con base en ella, porque el derecho internacional no exige la ley previa en su ámbito. Con ello se consagraría la tesis del doble derecho, pues no puede explicarse de otro modo que una ley que, por violar garantías no puede tener vigencia nacional, deba valer para los jueces argentinos si es producida por un parlamento extranjero. Se acudió al caso del divorcio extranjero del matrimonio también extranjero, cuando la legislación nacional lo impedía en el país, pero se ha observado con razón que en ese caso no había ningún impedimento constitucional para que la ley argentina lo admitiese. Esta tesis, sin embargo, fue acogida por el Tribunal Supremo Federal de Brasil, que sostuvo por mayoría que no cabe analizar la constitucionalidad de la ley extranjera frente a su propia Constitución... Planteada la cuestión en estos términos, debiera concluirse en el necesario desconocimiento de toda norma retroactiva respecto de la prescripción de los crímenes de guerra y de lesa humanidad. Si se piensa en un derecho penal legitimante del poder punitivo, la respuesta afirmativa se impondría, pues la retroactividad lesiona el principio de legalidad, tanto en estos casos como cuando la dictadura franquista española prolongaba la prescripción de los supuestos delitos cometidos por los republicanos, de modo que es imposible legitimarla en estos casos y no hacerlo en aquéllos. La única posibilidad de admitir la retroactividad en materia de prescripción puede hallarse en el reconocimiento liso y llano de la ilegitimidad de todo el poder punitivo y del siempre relativo poder del derecho penal por acotarlo. Es el mismo problema que debe enfrentarse con Nuremberg, Tokio y Dongo: no es legítima, pero el derecho penal tampoco tiene legitimidad limitadora en estos casos, dada la enormidad del injusto y la inexistencia de cualquier medio para brindar efectiva solución al conflicto. El poder punitivo es un factum político y lo único jurídico- y ético- es su contención penal, que en este caso no estaría legitimada por la enormidad de la lesión. Se trata de un caso límite, en el cual la irretroactividad de la ley que regula la prescripción no rige, porque el poder jurídico no tiene legitimidad para imponerla, no sólo en el ámbito internacional sino tampoco en el nacional” (Zaffaroni, Alagia, Slokar, Derecho Penal, Parte General, Ediar, 2002, pág. 199 y 200).

Partiendo de esta construcción del Profesor argentino y de la Suprema Corte por él integrada, es posible postular en nuestro país una solución similar, que respetando el principio de legalidad en cuanto a la tipicidad de ciertas conductas incorporadas recientemente, privilegie en la calificación los tipos existentes al momento de la comisión, zanjando el tema de la prescripción por la vía abierta en el derecho internacional que considera que tales delitos por las características que revisten deben ser considerados de lesa humanidad e imprescriptibles, permaneciendo indemne la posibilidad de su investigación, juzgamiento y castigo.

Es decir, la calificación patria de esos reatos no altera que su encuadre debe respetar que se cometieron no aisladamente, sino que fueron parte de un plan diseñado desde el

poder para eliminar o neutralizar parte de la población civil que se identificaba en dicho momento por cuestiones ideológicas, sindicales, etc.

Esta característica es la que permite, viabiliza, que nuestra SCJ manteniendo los tipos penales de antaño pueda eludir la prescripción con el arsenal de argumentos desplegados hasta aquí.

#### Delitos de lesa humanidad

La comunidad internacional reconoce expresamente que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos. Este desarrollo normativo da cuenta de los avances formales de la igualdad y no discriminación en sus acepciones de principio, derecho y norma imperativa de ius cogens.

Tanto en la Declaración para Eliminar la Violencia contra la Mujer (DEVAW, por sus siglas en inglés) como en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Convención de Belem do Pará, se define la violencia sexual como una de las manifestaciones de la violencia contra la mujer. La DEVAW en su Art. 2 dice que “Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos (...)

b) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada;

c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

Asimismo, la Convención de Belem do Pará, en su Art. 2 afirma que “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: (...)

b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, (...)o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”.

El Estado uruguayo ratificó la Convención para Eliminar Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, CEDAW por sus siglas en inglés, mediante Decreto Ley N° 15.164 de 1981, estando la administración bajo el gobierno de facto, y mediante su ratificación se obligó a su cumplimiento. La CEDAW define en su Art. 1° la discriminación contra la mujer y en 1992 su Comité mediante la Recomendación General 19, p.6. afirma que “Esa definición incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física,

mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de la violencia”.

Asimismo, hace un listado de los derechos humanos de las mujeres que se afectan cuando son víctima de violencia: p. 7. “La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el artículo 1 de la Convención. Esos derechos y libertades comprenden:

- a) El derecho a la vida;
- b) El derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes;
- c) El derecho a protección en condiciones de igualdad con arreglo a normas humanitarias en tiempo de conflicto armado internacional o interno;
- d) El derecho a la libertad y a la seguridad personales;
- e) El derecho a igualdad ante la ley;
- f) El derecho a igualdad en la familia;
- g) El derecho al más alto nivel posible de salud física y mental;
- h) El derecho a condiciones de empleo justas y favorables”.

El Comité no deja lugar a dudas cuando señala en el p. 8 que “La Convención se aplica a la violencia perpetrada por las autoridades pública. Esos actos de violencia también pueden constituir una violación de las obligaciones del Estado en virtud del derecho internacional sobre derechos humanos u otros convenios, además de violar la Convención”.

#### Jurisprudencia internacional y violencia sexual

El reconocimiento de que los diferentes actos de violencia sexual constituyen infracciones graves o delitos de lesa humanidad ya fue establecida mediante diverso fallos relativos a violencia sexual del Tribunal Penal Internacional para la ex – Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

En el dictamen del caso Celibici de parte del Tribunal Penal Internacional para la exYugoslavia del 16 de noviembre de 1998 el auto de procesamiento imputa a los acusados diversas formas de maltrato en contra de personas detenidas en el campo de prisioneros de Celibici. Estos maltratos se definen e imputan como constitutivos de los delitos de tortura (infracción grave de las Convenciones de Ginebra, Art. 2, b. del Estatuto y Art. 3, N° 1 de violación como forma de tortura), entre otras.

En los párrafos 440 y siguientes el Tribunal señala “ (...) La Sala de primera instancia considera la violación de cualquier persona como un acto repudiable que atenta contra la esencia misma de la integridad física y la dignidad humana. La condena y la sanción de los actos de violencia son tanto más urgentes cuando los comete o instiga un agente del estado o terceros con su beneplácito o consentimiento. La violencia causa enormes daños y sufrimientos, tanto físicos como psicológicos. El daño psicológico que sufre una persona violada puede además verse exacerbado por factores sociales y culturales y puede llegar a ser especialmente agudo y perdurable. Cuesta imaginar que una violación cometida o instigada por un agente del estado o por terceros con su beneplácito o consentimiento no constituya, de alguna forma, un acto de castigo, coacción, discriminación o intimidación. A juicio de la Sala, ello es inherente a situaciones de conflicto armado. En consecuencia, la violación y otras formas de violencia sexual que cumplan con los criterios anteriormente señalados constituirán el delito de tortura, al igual que otros actos que cumplan con los mismos criterios”.

El dictamen del Tribunal Penal Internacional para la ex -Yugoslavia en el caso Furundzija, del 12 de diciembre de 1998, respecto a la violación en un interrogatorio se señaló que “La jurisprudencia del derecho internacional y los informes de la Relatora Especial de las Naciones Unidas demuestran que existe una fuerte tendencia hacia sancionar por medios legales el uso de la violación durante el transcurso de las detenciones e interrogatorios por constituir éste un método de tortura y por consiguiente, un atentado contra el derecho internacional. La violación puede ser cometida por el interrogador mismo o por terceros que participen en el interrogatorio como medio para castigar, intimidar, coaccionar o humillar a la víctima, o para extraer información o una confesión de parte de la víctima o un tercero (párrafo 163)”.

En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, en su dictamen sobre el caso Akayesu, del 2 de septiembre de 1998 cuando afirma que “Al igual que la tortura, la violación se utiliza para intimidar, degradar, humillar, discriminar, castigar, controlar o destruir a una persona. Al igual que la tortura la violación es un atentado contra la dignidad de la persona, y de hecho se constituye en tortura cuando la comete o instiga un agente del estado o terceros con su beneplácito o consentimiento. La Sala define a la violación como una invasión de carácter sexual cometida contra una persona bajo circunstancias coercitivas (párrafo 597)”

Argumentación jurisprudencial: Jurisprudencia regional y violencia sexual

Caso Fernando y Raquel Mejía v. Perú. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 56/96, 1° de marzo de 1996.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos-CIDH- en su informe decide presumir como verdaderos los hechos relativos a la violación de Raquel Mejía por efectivos pertenecientes al Ejército peruano. Establece que la violación sexual sufrida por la peticionaria durante el conflicto armado interno peruano constituía una modalidad de tortura. Para ello se basa en la Convención Americana y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Así, afirma que “La violación produce un sufrimiento físico y mental en la víctima. Además de la violencia sufrida al momento que se perpetra, las víctimas habitualmente resultan lesionadas o, en algunos

casos, aún quedan embarazadas. El hecho de ser objeto de un abuso de esta naturaleza les ocasiona asimismo un trauma psicológico que resulta, por un lado, del hecho de ser humilladas y victimizadas y por el otro, de sufrir la condena de los miembros de su comunidad, si denuncian los vejámenes de las que fueron objeto.(112) (...) “Las víctimas de abusos sexuales no denuncian estos hechos porque [se] sienten humilladas. Además nadie quiere reconocer públicamente que ha sido violada (...). La Comisión considera que el abuso sexual, además de constituir una violación a la integridad física y mental de la víctima, implica un ultraje deliberado a su dignidad. En este sentido, se transforma en una cuestión que queda incluida en el concepto de “vida privada”. La Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que el concepto de vida privada alcanza a la integridad física y moral de una persona, y en consecuencia incluye su vida sexual. De este modo, para la Comisión, las violaciones de las que fue objeto Raquel Mejía en tanto afectaron su integridad física y moral, incluida su dignidad personal, configuraron una transgresión de su derecho a la intimidad cuya responsabilidad resulta atribuible al Estado peruano”.

Caso Penal Miguel Castro Castro v. Perú. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, (Fondo, Reparaciones y Costas)

En esta Sentencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos avanza en establecer que “todos los internos que fueron sometidos durante ese prolongado período a la referida desnudez forzada fueron víctimas de un trato violatorio de su dignidad personal. (p. 305). Y que ese trato violatorio de la dignidad fue más grave en el caso de las seis mujeres que fueron sometidas a ese trato pues “durante todo el tiempo que permanecieron en este lugar a las internas no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas” (p. 306)

El Tribunal afirma que esas mujeres “también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres. La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno” (p.306)

Asimismo, la Corte es muy firme al señalar que “Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de las seis internas que sufrieron esos tratos crueles (...)”

En esa misma dirección la Corte reconoce que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, por la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente. Afirma que la violación sexual es una experiencia traumática que puede tener severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas (p.311), consecuencias que se ven agravadas en los casos de las mujeres detenidas (p. 313).

Es por ello y tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura el tribunal concluye que los actos de violencia sexual a que fue sometida una interna bajo supuesta “inspección” vaginal dactilar (supra párr. 309) constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura. Por lo tanto, dictaminan que el Estado peruano es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, así como por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (p. 312)

El desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos respecto a la violación sexual como una manifestación de la Violencia contra la mujer y como crimen de lesa humanidad da la oportunidad a las víctimas de buscar justicia y reparación. No condenar la violencia sexual de las mujeres detenidas durante el terrorismo de estado en Uruguay significará enviar el mensaje a la sociedad de que “la violencia contra la mujer es tolerada, lo que promueve su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, y genera el sentimiento de desconfianza de las mujeres en el sistema de administración de justicia” (párr. 400. Caso Campo Algodonero v. México. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Noviembre 2009)

La respuesta a las víctimas también debe darse desde la clase política mediante políticas públicas que garanticen la no repetición de estos hechos de lo contrario el riesgo será de que la violencia contra las mujeres se perpetúe.

Prueba

A efectos de aportar información sobre los hechos relatados se ofrecen:

A) Testimonial: La declaración de los siguientes testigos:

a) Charna Furma

b) Selva Macedo

c) Alcides Lanza

d) Ricardo Horacio Coello

- e) Armando Paz,
- f) Hugo Basileo Suárez Uzuca,
- g) Guillermina Figueras Moyano,
- h) Luciano González
- i) Adela Vaz,
- j) Cristina Garrido,
- k) José Bruzzoni,
- l) Elbio Ferrario,
- ll) Ivonne Trías
- m) Ruben Elías,
- n) Graciela Peroni,
- ñ) Raquel Núñez,
- o) Miguel Angel Olivera,
- p) Gustavo Blanco
- q) Ana de Marco,
- r) Elena Zaffaroni,.
- s) María Celia Robaina,

t) Asimismo y dado que muchas de las comparecientes compartieron lugares de detención, todas ellas podrán declarar sobre los hechos alegados.

#### B. Oficios

- Al Ministerio de Defensa, a fin de que informe plantilla completa de los funcionarios de todos los grados que revistaron en los años y lugares antes indicados, agregando sus legajos a los presentes autos, a efectos de que sean exhibidos a las denunciadas para su identificación.

- Al Hospital Militar, a efectos de que agreguen las historias clínicas de las denunciadas así como plantilla de funcionarios médicos y enfermeros que trabajaron en el precitado período, con especial referencia de la Sala 8.

- Al Ministerio del Interior a fin de que informe plantilla completa de los funcionarios de todos los grados que revistaron en los años y lugares antes indicados, agregando sus

legajos a los presentes autos, a efectos de que sean exhibidos a las denunciadas para su identificación.

- A los Juzgados Penales que correspondan los expedientes seguidos por la Justicia Militar a las denunciadas de obrados.

C) Documental:

- Artículos de prensa

- Libro: “Un día, una noche... todos los días”, de Mirta Macedo (denunciante)

- Libro: “De la prisión a la libertad: reflexiones sobre los efectos sociales de la prisión”, de Mirta Macedo (denunciante).

- Informe de Psiquiatra tratante Mirta Macedo, Dra. Ma. Cristina Villagrán

E) Pericial:

Se solicita se practique pericia psicológica y psiquiátrica a las denunciadas a efectos de comprobar las secuelas de los hechos denunciados.

Concluyendo:

En definitiva los hechos que se denuncian no son actos aislados, sino parte de un ataque sistemático que diseñaron agentes del Estado, razón por la cual los mismos revisten la calidad de delitos de lesa humanidad y por tal motivo devienen en imprescriptibles y un deber para todo funcionario público su persecución y castigo.

Derecho y Petitorio

De acuerdo a todo cuanto viene de exponerse y al amparo de la normativa citada a lo largo de la presente comparecencia, Pacto de San José de Costa Rica, Convención Interamericana para Prevenir, sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Convención para Eliminar Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, Ley 18.026, artículos 177, 272, 273, 281, 286, 288, 289, 316, 318, del C.P., 104 del C.P.P., normas concordantes y complementarias, al Señor Juez Solicitamos:

1º) Nos tenga por presentadas y por deducida la presente denuncia penal, por denunciado el domicilio real y constituido el domicilio legal y electrónico.

2º) Previa vista al Ministerio Público, se disponga la instrucción de estos hechos

**OTROSI DECIMOS:** Que autorizamos a notificarse, retirar y examinar el expediente, retirar oficios a los letrados firmantes y a Flor de María Meza Tananta, Guillermo Giordiano, Procuradora Isabela Rodríguez y Sebastián Moscatelli.

