





Por el contrario, pienso que todos esos elementos indiciarios forman un plexo probatorio, un verdadero cuadro del delito inmaterial o ideológico, que deciden el "thema probandum" y, precisamente desde el punto de vista jurídico en el sentido del fallecimiento.-

Obviamente que lo que no se sabe, hasta el momento la fecha en que la muerte se verificó.-

70.) El encuadramiento legal de la conducta

El fallo en cuestión, encuadra la conducta de Juan Carlos Blanco imputándole la responsabilidad de co-autor del delito de privación de libertad agravada porque el hecho obedece a móviles políticos o ideológicos (Art. 281 del Código Penal, el agravante del numeral 4o. del Art. 282).-

Es natural que para formular esa imputación necesita recurrir a la figura del delito permanente, por cuanto quien colabora mientras un delito se está consumando, responde a título de coautor y no como mero encubridor.-

También para mantener la tesis de la imprescriptibilidad de esa figura penal ya que la prescripción comienza a correr para esta clase de delitos, desde que cesa la consumación en el parecer del proveyente la consumación no ha cesado (Art. 119 del Código Penal).-

Sin entrar a considerar para nada lo que dispone la Convención Americana sobre Desapariciones Forzadas (Ley No. 16.724), a mi criterio inaplicable en el "sub exámine" como luego se verá.-

80.) Hasta aquí lo resuelto por el señor Magistrado en la parte dispositiva de su sentencia, al disponer el enjuiciamiento y prisión del Dr. Juan Carlos Blanco.-

Pero ocurre que en los Considerandos del auto de procesamiento y ante la hipótesis no aceptada por el Juzgado, de que se verificase efectivamente la muerte de la señora Elena Quinteros, el sentenciante, en claro prejuzgamiento adelanta que ante esa ocurrencia "la figura penal a aplicar es la referida antes, esto es la privación de libertad y eventualmente en algunos casos podrá ser el homicidio muy especialmente agravado que concurre con el anterior" (sic) (Considerando 60. bis).-

Es decir, que el Señor Magistrado sin saber cuándo se cometió el homicidio, ni quién lo cometió, ni dónde se cometió, ni bajo qué circunstancias, está igualmente dispuesto a imputárselo a Juan Carlos Blanco, con lo que lograría materializar su anunciado propósito de ver agravada la responsabilidad penal del indagado.-

Es tan claro su prejuzgamiento, que el Juez ya ha anunciado la recalificación de la conducta del prevenido, mediante la tipificación de nuevas figuras delictivas sobre hechos futuros y que el propio proveyente considera inciertos.-

90.) Esta anunciada imputación, de inusitada gravedad jurídica y moral, se arroja y lanza al vuelo sin el menor fundamento, sin analizar la idoneidad de la conducta de Juan Carlos Blanco, ni la relación de causalidad material o imputación objetiva del resultado, sin preocuparse de la

existencia del elemento subjetivo y sin advertir que se está incurriendo en la aplicación de superados principios de responsabilidad objetiva propios del medieval concepto del "versari in re illicita".-

Repudiada regla por la cual se llegaba a imputar un hecho con prescindencia de toda relación culposa o subjetiva.-

Porque habrá que forzar mucho los hechos, para adjudicarle al Dr. Juan Carlos Blanco alguna responsabilidad penal en la muerte de una persona que nunca vió físicamente, ni conoció, ni supo donde estaba, pues a respecto los gobernantes del momento le negaron toda noticia.-

Ocioso resulta abundar, dado el cuadro fáctico de la correlación de fuerzas en el llamado "gobierno cívico-militar" en la fantástica posibilidad de que Juan Carlos Blanco, a través de llamado "dominio del hecho" o del "dominio de la voluntad" pudiera tener la calidad de autor mediato, tal como desarrolla magistralmente Claus Roxin en su celebrado libro "Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal" (Ediciones Jurídicas y Sociales, Marcial Pons Madrid-Barcelona 1998)

100.) No veo entonces, como sin distorsionar los elementos integrativos de la teoría jurídica del delito pudiere imputarse al encausado algún ilícito, cuando no existe acción, ni culpa, ni relación causal ni resultado que le sea atribuible.- (BETTIOL, G. Derecho Penal pags. 193 Ed. Temis Bogotá 1965).-

IV.- LOS AGRAVIOS (Conclusión)

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de personas: su inaplicabilidad

110.) La Ley No. 16.724 dió aprobación a la Convención Interamericana que tuvo lugar en Belén (Brasil) en el marco de la O.E.A., sobre la Desaparición Forzada de Personas, que entró en vigencia el 3 de mayo de 1996.-

El sentenciante, en base a las disposiciones de esa Convención, sostiene que "la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción" (Artículo VII) Considerando 60. bis sobre prescripción del delito.-

120.) Una vez más me permito discrepar.-

La Convención no es aplicable al caso en examen, por las siguientes razones:-

En primer lugar, porque se estaría aplicando en forma retroactiva una ley sobre la prescripción más gravosa para el imputado, lo que resulta sin lugar a dudas claramente **constitucional, al afectar las garantías del debido proceso**.-

Sabido es que las normas sobre prescripción, según la opinión de los más distinguidos tratadistas participan de una naturaleza mixta (procesal/penal) como lo reconoce, entre otros MANZINI ("Tratado Derecho Procesal Penal" pag. 234) y el Foro B. Aires 1996) y BACIGALUPO ("Principios Constitucionales de Derecho Penal" Editorial Hammurabi

B.Aires 1999 pag .50).-

El mismo BACIGALUPO sostiene en base a la validez del principio de legalidad y, por tanto, de la inaplicabilidad retroactiva de la ley penal que "una ampliación de los plazos de prescripción vigentes en el momento del hecho por una ley posterior a éste no debe ser aplicada retroactivamente pues ello afectaría de una manera decisiva la garantía de objetividad, en la medida que, implica una ley destinada a juzgar hechos ya ocurridos, ampliando para ello el poder penal del Estado" (op.citada pag.50).

A su vez MANZINI, también reconoce que "en materia de prescripción de delito se aplican también las disposiciones más favorables, esto es, se debe preferir la ley que establezca el término más breve" (Tratado Derecho Penal Tomo I pag.442 Ed.EDIAR B.Aires 1948).

En nuestra doctrina, el injustamente olvidado profesor Alfredo GIRIBALDI ODDO enseña con impecable rigor científico que "... el principio de la no retroactividad de la ley penal no es de la misma naturaleza que el de la no retroactividad de la ley civil.- Y entonces, algún autor como GARRAUD, dice que en tanto que la primera (no retroactividad de la ley penal) es un principio de orden constitucional, la segunda (no retroactividad de la ley civil) es un principio de interpretación judicial" ("Derecho Penal Primer Curso pag.159 Ed. Medina.Montevideo).

Criterio que también comparte el maestro COUTURE al afirmar que "la ley procesal debe ser fiel intérprete de los principios de la Constitución y que esta fidelidad de la ley procesal a la Constitución, la doctrina procesal penal hace ya tiempo que ha recorrido este camino; pero la del derecho procesal civil no lo ha emprendido todavía" (Estudios de Derecho Procesal).

Tomo I "La Constitución y el Proceso Civil" EDIAR B.Aires 1948 Pags.21/22)

Para finalizar estas citas doctrinarias resulta insoslayable mencionar la sabia opinión de JIMENEZ DE ASÚA, quien en su Tratado, recuerda que "el principio de no extractividad de las leyes (no retroactividad no ultractividad) tiene distinto carácter en materia civil que en el orden penal, pues en el derecho civil es un principio de interpretación judicial y en el penal un principio constitucional".-(Tratado D.Penal Tomo II Numeral 707 pag.622 Ed. Losada B.Aires 1958)

Para luego concluir, con todo el peso de su indiscutible autoridad que : " Las disposiciones sobre prescripción deben tratarse como leyes penales propiamente dichas y ha de aplicarse en todos los casos la ley más favorable " (Ob.citada Numeral 718 d) pag.644).-

b.- En el texto del Artículo III de la Convención aprobada por la mencionada Ley 16.724 se establece la obligación de los Estados partes de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas.-

EL Uruguay, aún no lo ha hecho, de modo que no puede hablarse de la imprescriptibilidad de una figura penal que no existe.-

13o.) Todo lo cual me lleva a demandar la inaplicabilidad retroactiva de una ley más severa, como la que aprobó la Convención Interamericana de Desaparición Forzada de Personas.-

V.- PETITORIO

Por lo expuesto, solicito:

- 1) Se tengan por interpuestos los recursos de reposición apelación contra la Resolución del 18 de octubre de 2000 dictada en estos autos, en cuanto decretó el procesamiento en prisión del Dr. Juan Carlos Blanco;
- 2) Se revoque por contrario imperio la providencia recurrida y en su lugar se decrete la clausura de estos procedimientos y la libertad del encausado;
- 3) En caso contrario, se eleven los autos ante el Superior Tribunal de Justicia para que se revoque la recurrida y se libere al encausado en estas actuaciones, con la consiguiente libertad preventiva.

OTROSI PIDO : Que a los efectos de no prolongar la indebida reclusión de mi defendido mientras se sustancia la recurrentia, solicito su excarcelación provisional de conformidad a lo dispuesto en los Arts.24 de la Constitución y el Art.138 del C.P.P.-

No pude justificarse la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar a fin de asegurar la persona del imputado para el sumario (MANZINI) ni como garantía para asegurar una fuente de prueba (LEONE) ni como impedimento para que el imputado pudiera influir en la genuina recepción de la prueba (CARNELUTTI), pues mi defendido se ha quedado en el país, compareciendo todas las veces que ha sido requerido sin haber perturbado el tracto procesal o la consecución de las pruebas.-

No siendo la cautela un adelanto de la pena, lo que está expresamente excluido en nuestro derecho, corresponde que previa vista fiscal se decrete la libertad provisional de Juan Carlos Blanco.-

Sírvase proveer de conformidad.-


CARLOS CURBELLO TAMMARO
ABOGADO
MATR. 2087

Montevideo 21/10/2002.-

Recibido Hoy

