

SEÑOR JUEZ LETRADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO PENAL DE 2°
TURNO

La FISCAL LETRADA DE PRIMERA INSTANCIA DE LO PENAL DE 2°
TURNO, en los autos caratulados: MARTÍNEZ LLANO, JULIO,
FALERO FERRARI ORLINDA, DENUNCIA, N° de Expediente 2 -
109971/71, evacuando la vista conferida digo:

I.- A juicio de esta Fiscalía corresponde instruir la denuncia de autos, y a esos efectos procedería recibir testimonio a los comparecientes de fs. 171 y citar a las personas que se enuncian a fs. 180 y v., teniendo presente sus exposiciones escritas agregadas.

Con relación a los presuntos indagados (fs. 181 y v.), los mismos deberían declarar asistidos de abogado defensor. Previamente, debería de requerirse al Ministerio de Defensa los datos correspondientes para su localización, haciendo presente el lugar donde habrían revistado (de acuerdo a la denuncia en el Batallón de Infantería Blindado N° 13, o en el Servicio de Material y Armamento) y a los nombrados a fs. 172 in fine 173 supra, en cuanto no estuvieren comprendidos en la lista anterior.

II.- Debo puntualizar que, de acuerdo al criterio que se sostiene mayoritariamente en doctrina y jurisprudencia de tribunales internacionales y nacionales de la región y del resto del mundo, cualquiera sea la tipificación que pueda adjudicarse a los hechos con apariencia delictiva que han de investigarse, los mismos no están sujetos a prescripción. Esto por cuanto se trataría de tratos crueles, inhumanos o degradantes, (incluyendo vejaciones sexuales), cometidas por agentes gubernamentales, en el marco de la dictadura cívico -militar, como práctica generalizada o sistemática, contra integrantes de la

población civil de nuestro país (integrantes de oposición armada, opositores políticos o quienes eran percibidos como tales), lo que excluye que puedan ser considerados delitos ordinarios.

En el momento, y aún no comenzada la instrucción, no emitiré ningún tipo de opinión respecto de la eventual calificación jurídica de los hechos objeto de la denuncia. Ello no implica, como más adelante explicitaré, negarles las consecuencias propias de los crímenes de derecho internacional, como la imprescriptibilidad y la prohibición de amnistías, u otras medidas similares.

El instituto legal de la prescripción constituye una garantía fundamental del proceso penal: se trata de una limitación temporal para el ejercicio de la acción penal con fundamento en la garantía de defensa que exige un juzgamiento en un plazo razonable.

Algunas jurisdicciones consideran que hace parte de la misma garantía de legalidad; mientras otras sostienen que se trata de una norma de procedimiento que puede ser alterada sin afectar esta garantía.

Sin perjuicio de esto, el derecho internacional consuetudinario establece que cierto tipo de crímenes son imprescriptibles, entre ellos los crímenes de lesa humanidad. Así lo dicen los *Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad* -aprobados por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 1973- cuyo Principio 1 dice:

“Los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas”.

Esta posición, también está plasmada en la propia Convención de Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, en el Estatuto de Roma y en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, todos ellos tratados internacionales ratificados por Uruguay en ejercicio de su poder soberano.

La elaboración del instrumento convencional sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (firmada entre otros países por Uruguay, en 1968) respondió en su origen a que los plazos de prescripción establecidos para la persecución de las personas responsables de haber cometido crímenes de guerra y de lesa humanidad durante la era del nazismo estaban prontos a cumplirse. Y la consiguiente impunidad de esos crímenes resultaba inaceptable para la comunidad internacional. Los ejes centrales del debate fueron el alcance temporal de la Convención, esto es, si la misma tendría efectos para el futuro o se podría aplicar de manera retroactiva y la definición de los crímenes que quedaban comprendidos en sus disposiciones.

Como quiera que fuere, finalmente se adoptó por mayoría el texto del Artículo I con la siguiente redacción:

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido: a) los crímenes de guerra... b) los crímenes de lesa humanidad... 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.

A la luz de este texto puede convenirse que la letra de la Convención es clara al respecto: los crímenes que enumera el Artículo I, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, son imprescriptibles "cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido". Es decir, sea que se

hayan cometido con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención o con posterioridad a la misma. Todo ello, claro está, para aquellos Estados que sean Partes de la Convención.

Si alguna duda cupiere sobre el alcance de esta disposición, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, sobre la irretroactividad de los tratados -reflejando al mismo tiempo la costumbre internacional-, indica:

“Las disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo” (art. 28).

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (“Convención de Viena”), en la que Uruguay es un Estado Parte, y que refleja en muchas de sus disposiciones el derecho internacional consuetudinario, establece el correcto orden de prelación, dentro del ordenamiento jurídico, entre el derecho interno de los Estados propiamente dicho y el derecho internacional.

El artículo 26 de la Convención de Viena recuerda el principio *pacta sun servanda* en virtud del cual:

“Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.

El artículo 27, corolario del anterior, y que ha codificado una norma consuetudinaria, añade:

“Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.

La disposición contenida en el artículo 27 conlleva la obligación de los Estados de adecuar su legislación

interna, si fuera ello necesario, a las previsiones contenidas en él. (Uruguay, Los Crímenes de Derecho Internacional no están sujetos a prescripción, Informe de Amnistía Internacional, Septiembre de 2011.

El mismo informe cita (entre otros) que la Corte Interamericana, en ocasión de emitir su Sentencia en el caso *Almonacid Arellano v. Chile*, ha considerado que aun cuando un Estado no hubiera ratificado la *Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad*, la imprescriptibilidad surge como categoría de norma de derecho internacional general (*ius cogens*), que no nace con tal Convención sino que está reconocida en ella. Nótese que en el caso de Uruguay dicha Convención ha sido firmada y ratificada en junio del año 2001.

Sin perjuicio de lo dicho, entiendo que lo que interesa resaltar aquí es la **obligatoriedad, para Uruguay, del cumplimiento de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el reciente caso "GELMAN vs. URUGUAY"**, con las consecuencias que ello implica.

Esta Sentencia contiene una serie de enunciados que inciden en la cuestión de autos. Es una decisión jurisdiccional obligatoria, nos marca cual es el derecho aplicable, cual es la interpretación de las normas de la Convención Americana que Uruguay debe seguir, porque nuestro país se sometió voluntariamente a esa jurisdicción y a esas reglas de interpretación.

En efecto, la Corte es una institución judicial del Sistema Interamericano, porque ha sido creada por una Convención prevista en la Carta de la O.E.A. y concebida dentro del sistema de tal modo que sólo pueden ser partes en ella sus miembros. Y según el artículo 62. 3 de la Convención: "La Corte tiene **competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados parte hayan reconocido o**

reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial”. Nuestro país ratificó esa Convención, por ley 15.737 y por ende, se sometió voluntariamente a la jurisdicción de la Corte y por lo mismo, está obligado a cumplir sus fallos.

Ha dicho en esa Sentencia la Corte Interamericana: “Cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, **todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél**, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que **los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio*, un control de convencionalidad**” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana” (párr. 193).

Y más adelante: “Esta Corte ha establecido 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**” (párr..225).

La obligación de investigar y de no admitir obstáculos al juzgamiento de las graves violaciones a los derechos humanos emerge, para la Corte de la propia

Convención Americana que nuestro país debe aplicar. “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” (párr. 254).

En mérito a lo expuesto, solicito:

Tenga por evacuada la vista conferida y se sirva ordenar lo pertinente para comenzar la instrucción presumarial.