

Juzgado Ldo. Penal de 27° turno
DIRECCIÓN Uruguay 907

CEDULÓN

CHARGOÑIA PEREZ, PABLO SIMON

Montevideo, 6 de julio de 2021

En autos caratulados:

GARCIA PERALTA, JULIO CESAR "DCIA"

Ficha 107-132/2012

Tramitados ante esta Sede se ha dispuesto notificar a Ud. la providencia que a continuación se transcribe:

Sentencia : 688/2021, Fecha :05/07/21

VISTOS Y RESULTANDO:

1. Que, por sentencia interlocutoria 576/2021 se desestimó la prescripción del delito interpuesta por los indagados RAÚL URIOSTE y FAUSTINO ÁLVEZ.

2. Que, contra dicha resolución se alzó la Defensa interponiendo recursos de reposición y apelación en subsidio, argumentando, en prieta síntesis: sostener que los delitos investigados son de lesa humanidad y, por tanto, imprescriptibles, implica la aplicación con todo vigor del derecho penal del enemigo, por lo que, solicita que se revoque la resolución impugnada y en su lugar se disponga la clausura y archivo de las actuaciones por haber operado la prescripción o, en su defecto, se eleve al Tribunal de alzada.

3. Que, por dispositivo conferido traslado al Ministerio Público, abogó por el mantenimiento de la impugnada en el entendido, en prieta síntesis, de que: a) los crímenes denunciados son de lesa humanidad y, por tanto, imprescriptibles, desde que se encuentran entre el elenco de normas de ?jus cogens? que integran al sistema constitucional mediante la aplicación del art. 72 de la Constitución; b) tampoco resultan prescriptos los delitos si se

toma en consideración el principio de raigambre civil de que al impedido por justa causa no le corre plazo no correspondiendo, por ende, no corresponde computar para el plazo de prescripción el período de la dictadura cívico militar ni el lapso de vigencia de la ley 15.848,c) al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos mediante ley 15.737, Uruguay reconoció de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana para entender, volviéndose obligatorias sus sentencias, y por ende, el Estado tiene la obligación internacional de cumplir con la Sentencia del caso Gelman vs. Uruguay y, d) al haber suscrito múltiples acuerdos internacionales sobre Derechos Humanos, el Estado uruguayo está obligado a investigar, juzgar y, en su caso, condenar a los partícipes de violaciones flagrantes a los derechos, como contrapartida del derecho a la tutela judicial efectiva y derecho a la verdad que le asiste a las víctimas.

4. Que, en el día de la fecha subieron las actuaciones al despacho.

CONSIDERANDO:

I. Que, se mantendrá la resolución impugnada, por los fundamentos que se dirán.

II. Que, en primer término, sin desconocer la naturaleza provisoria propia de la etapa procesal en la que se encuentra esta causa, en opinión de esta proveyente, los hechos denunciados constituyen, en principio, un supuesto de delito de lesa humanidad, no por aplicación de la ley 18.831, sino porque ya se encontraban incorporados en el sistema nacional de derechos

humanos e ingresan a nuestro ordenamiento por imperio de los arts. 72 y 332 de la Constitución, en base a los argumentos expuestos en la recurrida.

Ello, descarta la aplicación del derecho penal del enemigo, pues, el encuadre de las conductas investigadas como delitos de lesa humanidad no pretende juzgar al gobierno de facto, sino que se corresponde a la aplicación del derecho vigente al momento de los hechos que se investigan, con un alcance exclusivo a aquellos agentes del Estado denunciados, quienes actuaron en los años 70 con un panorama claro de cuales eran los límites que les imponía el ordenamiento jurídico imperante al momento de su actuación.

III. Que, en tal sentido, la noción más aceptada hoy en Latinoamérica señala la existencia de un bloque normativo (algunos hablan de bloque constitucional de los derechos humanos, o bloque de constitucionalidad, o simplemente de bloque de los derechos humanos), cuya composición se puede analizar desde el punto de vista normativo o desde el punto de vista de los derechos humanos. Desde el punto de vista normativo, el bloque se compone por todas las normas constitucionales e internacionales referidas a los derechos humanos y sus garantías, así como por los derechos implícitos en dichas normas (los derechos aún no desarrollados). Desde el punto de vista de los derechos, el bloque es el conjunto de derechos humanos y sus garantías establecidos por la Constitución y el Derecho Internacional de Derechos Humanos, así como los derechos implícitos en dichas normas (Risso Ferrand,

Martín, Guía para la Resolución de Casos de Derecho Constitucional y Derechos Humanos, F.C.U., 1ª ed., 2017, p. 15).

La clave y la mayor importancia de este bloque radica en que se mantiene la fuente jurídica, por lo que, unos serán de fuente constitucional y otros de fuente internacional (op. cit., p. 15).

Cuando dentro del bloque aparecen contradicciones entre distintas normas o simplemente diversas regulaciones, no se recurre ni al principio de jerarquía, ni al principio de prevalencia de fuentes (nacional o internacional), ni al principio de temporalidad para resolver la cuestión. Por el contrario, se utiliza como derivado el principio *pro hómine*, la *directriz de preferencia de normas*, conforme a la cual el intérprete debe optar siempre por la norma que mejor protege el derecho, la que le da mayor alcance o la que le da mayor efectividad. A veces se deberá recurrir a las normas constitucionales y otras veces a las internacionales. Siempre la opción es a favor del derecho o garantía de que se trate (op. cit., p. 15-16).

La directriz de preferencia de normas tiene una base lógica evidente: tanto la Constitución uruguaya (conforme al artículo 72 y en general toda la Sección II que no impide que se agreguen derechos ni que se protejan con mayor intensidad de lo que surge de nuestra Carta), como el Derecho Internacional de Derechos Humanos, son regulaciones de Derechos y estándares de protección mínimos. Esto significa que no se pueden excluir derechos reconocidos expresamente, ni hacer bajar los estándares de protección por debajo de los mínimos constitucionales o

internacionales, pero sí se pueden agregar derechos o aumentar los estándares de protección. La directriz de preferencia de normas tiene como fundamento incuestionable, las regulaciones de derechos y estándares mínimos. Se aplica siempre la más protectora para el derecho (op. cit., p. 16).

Una segunda derivación del principio *pro hómine*, la encontramos en la *directriz de preferencia de interpretaciones*, que postula que cuando se encuentre más de una interpretación posible de una misma disposición, el operador debe optar por aquella que mejor proteja el derecho o garantía en análisis (op. cit., p. 16).

Junto con las directrices de preferencia de normas e interpretaciones, aparece el postulado de interpretación expansiva de los derechos humanos (propio de las normas de principio) o la búsqueda de la máxima eficacia y protección. La contracara de este postulado, es a) la exigencia de disposición expresa (fuente legal) para aceptar la limitación de un derecho por un acto de una autoridad pública y b) la interpretación estricta de las normas de excepción (op. cit., p. 17).

En consecuencia, aplicando los principios interpretativos que vienen de verse, derivados del principio rector *pro hómine*, no resulta incompatible con la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la ley 18.831, la calificación provisoria de los hechos investigados como ilícitos de lesa humanidad, a los efectos de la resolución del incidente de prescripción planteado.

En efecto, la imprescriptibilidad de los referidos delitos no está consagrada por la norma interna declarada inconstitucional, sino

por las previsiones de los arts. 72 y 332 de la Constitución, según el cual, además de los derechos, deberes y garantías expresamente enumerados, quedan comprendidos en la tutela constitucional todos los demás inherentes a la personalidad humana o que derivan de la forma republicana de gobierno, los que no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas.

En tal sentido, surge claramente de los argumentos expuestos en la recurrida que ni la firma ni la ratificación de los convenios en los que se definen los delitos de lesa humanidad resulta relevante, desde que es su fundamento el que los hace ingresar en el sistema constitucional uruguayo, tratándose ésta de la única interpretación posible en aplicación del principio pro hómine y sus derivados, por ser la que mejor protege el derecho o garantía en análisis.

A mayor abundamiento, corresponde remitirse a la argumentación expuesta en el apartado VII de los Considerando de la Sentencia Interlocutoria 10/2014, de 18.02.2014, del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 1^{er}. Turno, dictada en los autos principales I.U.E. 2-109971/2011, que haciendo un análisis de las disposiciones de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad aprobada por la Asamblea General de O.N.U. el día 26 de Noviembre de 1968 y aprobada en Uruguay por Ley 17.347 con fecha 5 de junio de 2001 y, el

principio de legalidad reconocido en el art. 11.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos así como por el art. 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, concluye 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.

IV. Que, si bien, la Sentencia de la Suprema Corte de Justicia 680, de 25.09.2017 -a cuyos fundamentos se remiten las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la ley 18.831-, concluyó que el ingreso de los delitos de lesa humanidad a través del art. 72 de la Constitución sólo puede tolerarse con el límite impuesto por el principio de legalidad y el de irretroactividad, ambos derivados del derecho a la libertad y seguridad, no debe olvidarse que dicha argumentación lo es exclusivamente desde el análisis de la inconstitucionalidad de las referidas normas.

Sobre el punto, resultan trasladables a la especie las consideraciones de la Suprema Corte de Justicia expuestas en Sentencia 365/2009, de 19.10.2009, que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 1, 3 y 4 de la ley 15.848: ?Merece ser puesto de relieve que esta interpretación que realiza la Corporación se adopta al sólo efecto de resolver el presente caso, pero que, como no puede ser de otra manera, la opinión que

se forme cada Magistrado que esté llamado a aplicar estas normas acerca de su eficacia temporal permanece, enteramente, en el ámbito de su plena independencia técnica?.

V. Que, por su parte, en nada cambia la situación la aprobación de la ley de caducidad.

Ello, no solo por los vicios formales que afectaron a la referida norma y que se detallan en el Considerando III, apartados 2 y 3, de la Sentencia 365/2009 de la Suprema Corte de Justicia, a los que corresponde remitirse por razones de brevedad, sino porque, aún más importante, cuando el art. 1 de la Ley N° 15.848 reconoce que, como consecuencia de la lógica de los hechos originados en un acuerdo político ¿no institucional?, ¿ha caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado? respecto de delitos cometidos desde el período de facto hasta el 1° de marzo de 1985, se aparta claramente de nuestro ordenamiento institucional.

En efecto, como destaca la mencionada Sentencia 365/2009, la norma le otorgó a otro Poder del Estado una facultad que desplaza la originaria del Poder Judicial, a través de la cual se decide, con carácter vinculante, si el Juez de la causa puede o no continuar con las investigaciones en un expediente donde se ha comprobado la existencia de un hecho con apariencia delictiva. Por más que la opinión del Poder Ejecutivo sea calificada por la ley como ¿informe?, resulta claro que tiene naturaleza jurídica de decisión y viene a sustituir la original competencia constitucional del Poder Judicial de confrontar el hecho indagado con su tipificación penal (adecuación típica), de tal suerte que el posterior

pronunciamiento judicial de clausura no es sino una mera homologación que se transforma en una pura fórmula de cierre.

El mismo apartamiento a la Carta Fundamental se aprecia en los arts. 3 y 4 de la ley de caducidad, en la medida en que las facultades de investigación que el último le confía al Poder Ejecutivo lo son a los meros efectos informativos, cuando ésta labor está expresamente atribuida al Juez de la causa (Conf. Sentencia 365/2009 de la Suprema Corte de Justicia).

En definitiva, compartiendo la línea argumental de la Sentencia 365/2009 de la Suprema Corte de Justicia, que al excluir la ley 15.848 de la órbita del Poder Judicial el juzgamiento de conductas con apariencia delictiva, transgredió el principio de separación de poderes y afectó muy seriamente las garantías que el ordenamiento constitucional puso en manos de aquél.

Pero, como si ello fuera poco, la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Gelman vs Uruguay, estableció que la ley de caducidad carece de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y, en cuanto puede impedir la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, obliga al Estado a asegurar que aquélla no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia de dicho caso ni para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas en Uruguay.

Entonces, como surge de la Sentencia 84/2013, T.A.P. 1^{er}. Turno, el juez competente se enfrentará a un caso concreto, con las particularidades que cada caso tiene, y advertirá: a) por un lado, que debe cumplir la sentencia internacional que dice que ciertas situaciones no pueden impedir la responsabilidad, y b) por otra parte, normas de derecho interno e internacional que establecen limitaciones a la responsabilidad penal (Conf. R.D.P. num. 24, c. 334, p.493-494).

Pues bien, la solución de principio es que se debe cumplir íntegramente con las sentencias (con las nacionales y las internacionales) y no podrán invocarse normas internas para eludir las obligaciones internacionales (art. 27 de la Convención de Viena).

VI. Que, no corresponde suspender el trámite de las actuaciones por los fundamentos expuestos en el num. IV de la atacada.

Por tales fundamentos, de conformidad con la normativa citada y, lo previsto en los arts. 117 a 124 del Código Penal, 5, 6, 297 del Código de Proceso Penal, 318, 319, 321 del C.G.P., concordantes y complementarios,

SE RESUELVE:

MANTIÉNESE LA RECURRIDA, DESESTIMÁNDOSE EL RECURSO DE REPOSICIÓN IMPETRADO, Y EN SU MÉRITO, HABIÉNDOSE INTERPUESTO EN TIEMPO Y FORMA RECURSO DE APELACIÓN EN SUBSIDIO CONTRA LA RESOLUCIÓN 576/2021, EXPÍDASE TESTIMONIO DE LAS PRESENTES ACTUACIONES, FÓRMESE PIEZA QUE SE CARATULARÁ ?TESTIMONIO I.U.E.

107-132/2012 ? GARCÍA PERALTA, JULIO CÉSAR. DENUNCIA. INCIDENTE DE
PRESCRIPCIÓN DE RAÚL URIOSTE Y FAUSTINO ALVEZ?. FRANQUÉASE LA
ALZADA SIN EFECTO SUSPENSIVO PARA ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIONES
EN LO PENAL QUE POR TURNO CORRESPONDA, CON LAS FORMALIDADES DE
ESTILO.

CUMPLIDO, PASEN EN VISTA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

NOTIFÍQUESE.

SILVIA VIRGINIA URIOSTE TORRES