

**Uruguay :
La lucha por Verdad y Justicia
en la Encrucijada**



International
Commission
of Jurists

La Comisión Internacional de Juristas está compuesta de 60 eminentes jueces y abogados de todas las regiones del mundo, y tiene por misión la promoción y protección de los derechos humanos a través del Estado de derecho, usando su experiencia jurídica para desarrollar y fortalecer sistemas de justicia nacionales e internacionales. Establecida en 1952, la Comisión goza de estatuto consultivo ante el Consejo Económico y Social de la ONU desde 1957 y esta activa en los cinco continentes. La Comisión busca asegurar el desarrollo progresivo y la aplicación efectiva del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, asegurar los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, la salvaguardia de la separación de los poderes, y la garantía de la independencia de la judicatura y de la profesión legal.

® Uruguay : La lucha por Verdad y Justicia en la Encrucijada

© Copyright Comisión Internacional de Juristas, 2015

Pintura de Roger Pfund

La CIJ permite la reproducción libre de extractos de cualquiera de sus publicaciones siempre que se reconozca su autoría y una copia de la publicación sea enviada a la sede central de la organización a la siguiente dirección:

International Commission of Jurists
Casilla Postal 91
Rue des Bains 33
1211 Ginebra 8
Suiza

Uruguay :

**La lucha por Verdad y Justicia
en la Encrucijada**

Introducción

La extensión de este documento no permite a la Comisión Internacional de Juristas (CIJ) analizar el funcionamiento del Sistema de Justicia en Uruguay en todas sus dimensiones. Las siguientes reflexiones se referirán principalmente al funcionamiento de la Justicia (y otros Poderes del Estado) en lo que atañe a la investigación, enjuiciamiento y sanción de quienes –civiles o militares- pudieren resultar culpables de delitos de Lesa Humanidad, cometidos en los años en que el país estuvo sometido a una implacable dictadura militar (1973 – 1985). Sin embargo, al desarrollar este informe la CIJ tuvo que estudiar aspectos de la institucionalidad y las prácticas del Sistema de Justicia uruguayo que merecen un inicio de reflexión, y que podrían ser elaborados en un futuro documento. Sin perjuicio de ello la CIJ adelantará unas breves ideas preliminares que apuntan a la reforma de esas instituciones y prácticas por resultar estas fundamentales no sólo para la prosecución de la Verdad y la Justicia sino también para la defensa y promoción de los derechos humanos en el futuro.

A solicitud de juristas uruguayos, de familiares y víctimas de la represión política, y debido a los pronunciamientos de Organismos Internacionales (de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos) de los que el Estado uruguayo es parte - y cuyo objetivo es el de lograr el respeto de los derechos humanos -, la CIJ decidió enviar dos misiones a Uruguay. Dichas misiones fueron llevadas a cabo por los experimentados juristas internacionales Belisario dos Santos Jr. (Brasil), Comisionado de la Comisión Internacional de Juristas y Alejandro Salinas Rivera (Chile), miembro del Consejo Asesor del Centro por la Independencia de Jueces y Abogados de la CIJ. Los visitantes se informaron del funcionamiento del sistema de justicia en este tipo de casos - crímenes cometidos por represores durante el periodo dictatorial -, así como del enfoque adoptado por la Suprema Corte de Justicia, que en los hechos impedido que se establezca una verdad judicial para esos casos , que en función de ella la Justicia pueda actuar y - cuando corresponda - aplique las sanciones pertinentes. Las misiones se informaron igualmente sobre los impedimentos para que se acuerde reparación a quienes han visto sus derechos lesionados o avasallados por la dictadura.

Las misiones tuvieron lugar en el curso del año 2013 y entrevistaron en toda libertad a autoridades nacionales, judiciales, a víctimas y

familiares de ellas, a representantes de ONGs, a abogados, a dirigentes políticos y docentes universitarios, a sindicalistas, periodistas y representantes de la sociedad civil. Los delegados produjeron sendos informes de visita. En Setiembre de 2014, la CIJ solicitó al jurista uruguayo Alejandro Artucio, ex Embajador y Representante Permanente de Uruguay ante las Naciones Unidas en Nueva York y luego en Ginebra, y Comisionado Honorario de la CIJ, que a la luz de los hallazgos de las misiones, de sus propias observaciones, y de su profundo conocimiento de la realidad y del ordenamiento jurídico uruguayo, preparara un breve informe consolidado, con un enfoque particularizado en la impunidad de las violaciones de los derechos humanos cometidas durante el pasado reciente.

La Comisión Internacional de Juristas agradece la buena voluntad del Gobierno de Uruguay y de las autoridades con las que tuvieron oportunidad de dialogar los miembros de sus dos misiones.

La Comisión también extiende su profundo agradecimiento a quienes accedieron a aportar información y puntos de vista y en particular a sus colegas de la organización afiliada IELSUR (Instituto de Estudios Legales y Sociales del Uruguay) sin cuya asistencia y consejo no se hubieran podido llevar a cabo las misiones referidas.

Una cuestión previa

Al tiempo de concluir este documento una nueva situación de mayor relevancia para este trabajo había ocurrido en Uruguay, la cual no pudo ser anteriormente analizada por la CIJ debido a su carácter sobreviniente. Efectivamente, en ocasión de la presentación del informe anual del Servicio de Paz y Justicia – Serpaj- (la organización pionera en Uruguay en la defensa y promoción de los derechos humanos y la más activa en tiempos de la dictadura) miembros de esta ONG hicieron referencia a la preocupante circunstancia -- que será destacada en este informe - de que el Ministerio de Defensa de Uruguay no ha prestado la cooperación necesaria en las causas judiciales por violaciones de los derechos humanos durante la dictadura. Como consecuencia de esas afirmaciones - que recogen un punto de vista ampliamente difundido y compartido en el país - el Ministro de Defensa decidió lanzar un virulento ataque en contra del Serpaj y de las ONG en general. Epítetos tales como “imbeciles”, “ceranos a grupos nazis”, “financiados por las peores fundaciones imperiales” abundaron. Más

grave aun, en un giro reminiscente de los peores años del autoritarismo, el Ministro Fernández Huidobro también acusó a Serpaj y las ONG de ser parte de "una gran campaña muy bien financiada desde el exterior, una campaña mundial que desestabiliza la situación en muchísimos países" y "busca objetivos oscuros". Algunos sectores políticos – de la coalición de gobierno - reaccionaron y expresaron su preocupación. Pero representantes del Poder Ejecutivo, incluyendo el Presidente de la República, minimizaron la importancia de las declaraciones ministeriales o banalizaron su impacto, ignorando sin embargo el tema de fondo, que es la falta de cooperación del Ministerio respectivo en los casos judiciales.

Estas declaraciones ministeriales sin embargo, alarmaron a la CIJ y a otras organizaciones internacionales de derechos humanos. El Servicio de Paz y Justicia es una organización de gran prestigio que estaba haciendo precisamente lo que debe hacer, esto es, fiscalizar la gestión de las autoridades públicas en relación a la vigencia y el respeto de los derechos humanos en el Uruguay. Los resultados del análisis de la CIJ avalan lo dicho por el Serpaj en cuanto al enfoque que el Gobierno uruguayo ha dispensado a los casos del pasado reciente.

Uruguay, país que ha visto importantes avances en el respeto de los derechos humanos y la realización de la justicia social durante los últimos diez años, tiene sin embargo un serio problema de derechos humanos en el contexto de la justicia transicional, vista la forma como sus autoridades han abordado-- sobre todo en el último periodo de gobierno --, los dilemas del pasado reciente y permitido que un importante grado de impunidad prevalezca en el país hasta este momento.

Desde hace ya un tiempo se repiten declaraciones desde altas esferas del gobierno, que apuntan soslayada, pero inevitablemente, a consolidar el grado de impunidad ya implantado con relación a las violaciones del pasado reciente. Estas declaraciones se traducen en llamados a la clemencia humanitaria que mitigue las condiciones de reclusión- debido a la edad avanzada - de los perpetradores, o a citar favorablemente (pero de manera incorrecta o incompleta) la experiencia de países que han debido convivir con el fenómeno de la impunidad, por ejemplo Sudáfrica.

La tendencia citada en el párrafo anterior es de por si preocupante. Pero la reintroducción de un lenguaje denostatorio por parte de una alta autoridad pública, directamente involucrada, en contra de los

organismos de derechos humanos agrega un elemento de profunda distorsión a la forma en que el tema de los derechos humanos debe ser discutido en una sociedad democrática—mucho más aun en un área tan sensible como la del pasado reciente. Es de esperar que el Gobierno que asumirá funciones el 1o. Marzo de 2015 tome nota de este importante factor y adopte las medidas necesarias para prevenir un deterioro del debate, debate que ya se asoma como insoslayable. Esto es aún más importante, teniendo en cuenta que se ha anunciado que el actual Ministro de Defensa será quien ocupe este Ministerio en el próximo Gobierno, que los casos de derechos humanos siguen plenamente pendientes y que el reclamo por Verdad y Justicia está siempre presente en el país.

En ese sentido, la CIJ espera contribuir con este documento a un debate de fondo, respetuoso e informado sobre los problemas de los derechos humanos del pasado reciente. La organización, que ha seguido la situación de Uruguay durante décadas, tiene como objetivo el contribuir a un proceso democrático e institucional que asegure que Nunca Más se toleren en Uruguay los atentados que se sucedieron en el pasado contra la persona y la dignidad humanas.

De la dictadura a la democracia con impunidad

Durante la dictadura militar, que se extendió formalmente desde el 27 de Junio de 1973 hasta el 1º de Marzo de 1985, cuando asumió un Gobierno democráticamente electo, militares y policías cometieron actos de verdadera barbarie contra quienes ya sea por medio de sus acciones, o simplemente por expresar sus opiniones, se oponían a la dictadura.

En estas páginas no nos referiremos a todos los abusos de poder – muy numerosos durante 12 largos años de dictadura – sino solamente a los delitos calificados en el derecho internacional, como “Crímenes contra la Humanidad o de Lesa Humanidad”, y a la actuación de la Justicia – y otros Poderes del Estado – en cuanto al tratamiento que se ha dado a estos crímenes.

A la salida de la dictadura y bajo un nuevo gobierno democrático, el 8 de Marzo de 1985, el Parlamento aprobó la Ley No 15.737, de Amnistía para los perseguidos políticos y sindicales. Esta ley comprendió aquellos delitos y conductas delictivas, cometidos por móviles directa o indirectamente políticos. Más de mil presas y presos políticos fueron liberados en los días que siguieron y los exiliados que

lo desearon pudieron regresar al país . Estos presos y presas habían cumplido con exceso - algunos por más de 12 años - sus condenas bajo durísimas condiciones de prisión, que fueron calificadas por organismos de la comunidad internacional, incluido el Comité Internacional de la Cruz Roja, como tratos crueles, inhumanos o degradantes. La enorme mayoría de los presos y presas habían sido torturados por sus captores.

En su artículo 5 la Ley de Amnistía excluyó expresamente de sus beneficios a los delitos "cometidos por funcionarios policiales o militares" o por civiles que hubieran actuado "amparados por el poder del Estado". Se refería a tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la tortura, a la "desaparición" forzada de personas detenidas por el Estado, al homicidio intencional y al asesinato de detenidos. La consigna - expresada por el nuevo Gobierno democrático, ante la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas - reflejando un imperativo moral y principios legales aceptados desde mucho antes por la comunidad internacional - fue textualmente que "no se concederá impunidad" a quienes actuaron amparados por el terrorismo de Estado.

No obstante, cuando se plantearon las primeras denuncias ante los Jueces de lo Penal que implicaban como autores o cómplices a militares y policías, cundió el temor en sus filas. La reacción del gobierno de la época fue, cediendo a fuertes presiones militares, impulsar y hacer aprobar por el Parlamento una nueva ley, la Ley 15.848 de 22 de Diciembre de 1986, titulada de la "Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado", corrientemente conocida como Ley de Impunidad, pues éste fue su efecto concreto, y su real objetivo y contenido.

Su aprobación tuvo lugar en un contexto convulsionado en el que se constataban fuertes presiones militares sobre el sistema institucional. Los voceros militares hacían escuchar el reclamo de una amnistía o solución equivalente, para todos los uniformados y cómplices civiles que hubieran participado en violaciones de los derechos humanos. Se sugería constantemente que podía "volver a suceder lo mismo que en el pasado reciente", dando por entendido que se hablaba de un desacato o hasta de un posible golpe militar. También era notoria la falta de entusiasmo del nuevo gobierno en que actuara la Justicia, para juzgar y castigar a los represores.

La presión militar y la falta de convicción propia finalmente surtieron efecto al ceder el Partido Colorado (de Gobierno, en aquel entonces)

que había acordado - entre cuatro paredes- con las Fuerzas Armadas la salida de la dictadura, bajo alguna fórmula que dejara sin enjuiciar a militares y policías responsables por los peores abusos contra los derechos de los opositores y de la población en general. Un sector mayoritario del Partido Nacional habría de apoyar asimismo la Ley de Impunidad.

La ley 15.848 conllevó la más absoluta impunidad para los violadores de los derechos humanos. Sin importar el horror del crimen o el número de delitos cometidos los Jueces Letrados de lo Penal (civiles) debían obligatoriamente consultar al Poder Ejecutivo sobre si las causas que tramitaban estaban o no comprendidas en los alcances de la ley. En un plazo de 30 días el Poder Ejecutivo contestaba, y si lo hacía afirmativamente, el proceso o la causa se archivaba. Pasó a ser el Poder Ejecutivo, y no los Jueces del Poder Judicial quien determinara inapelablemente que era lo que se podía juzgar y lo que habría de quedar sumido en la impunidad.

Como resultado de la Ley de Impunidad, prácticamente todas las investigaciones, causas o procesos por violaciones de los derechos humanos fueron archivadas. Todo fue cubierto por la impunidad; el destino de los desaparecidos, la suerte de los niños secuestrados o nacidos durante el secuestro de sus madres, dónde y por quienes tal o cual presa o preso fueron torturados hasta la muerte.

La impunidad no implicó solamente la paralización de las causas judiciales penales. El gobierno de entonces evitaría asimismo - a diferencia de otros Gobiernos en América Latina -- embarcarse en cualquier ejercicio serio para encontrar la verdad que pudiera echar luz sobre el destino de los desaparecidos. Una llamada Comisión Investigadora sobre la Situación de Personas Desaparecidas y Hechos que la Motivaron, establecida a nivel parlamentario en 1985, carente de recursos y apoyo político, hizo poco más que sistematizar la información que le proporcionaron las ONG. Por su parte las investigaciones que el Poder Ejecutivo asignara a las Fiscalías Militares en virtud del artículo 4 de la Ley de Impunidad - pretendidamente dirigidas a clarificar la situación de los desaparecidos - fueron vistas por los familiares y la opinión pública como un gesto vacío o una burla cruel. Así se cerraba el círculo para desconocer la necesidad de impartir justicia y aclarar los hechos, al tiempo que se ignoraban importantes principios del derecho internacional y se socavaba uno de los pilares fundamentales del Estado de Derecho: el principio de la separación de poderes.

En 1988 la Suprema Corte de Justicia convalidó la Ley de Impunidad al decidir su constitucionalidad en los primeros casos que llegaron a su conocimiento. Esto fue el resultado de un fallo dividido (tres ministros votaron a favor de la constitucionalidad aduciendo que la ley consagraba una amnistía , en tanto que dos lo hicieron en contra). Habría de tomar mas de dos décadas a la Suprema Corte para que finalmente declarara la inconstitucionalidad de la Ley de Impunidad. Al hacer esto la Corte habría de recurrir a los argumentos ya esgrimidos por los abogados de las víctimas, así como por prestigiosos juristas y organismos internacionales que adujeron, desde el inicio, su falta de legitimidad.

Ante este panorama los familiares de los desaparecidos no se intimidaron y, con el apoyo de sectores políticos, mayoritariamente de izquierda y centro izquierda, convocaron a que se consultase a la población a través de un Referéndum si deseaba dejar sin efecto la ley 15.848, de Impunidad. Dicho instituto (Referéndum) está previsto en la Constitución política de Uruguay (Art 79 y 82).

Luego de un arduo proceso en el que el Gobierno no escatimaría esfuerzos ni imaginación para imponer obstáculos formales a la recolección de firmas necesaria para efectivizar el referéndum, la consulta se celebró el 16 de Abril de 1989. Posiblemente debido al clima imperante de amenazas de los represores y quienes los habían apoyado, así como al temor de la población, el electorado se pronunció en un 52% (contra el 47%) por validar la ley. Con ello, la impunidad para los violadores de derechos humanos pareció consolidarse y ser total.

Pasaron años en los que los reclamos de víctimas, familiares y de sus abogados se estrellaban en el Poder Ejecutivo. Los tribunales consultaban al Poder Ejecutivo y el Presidente de la República decidía que el caso o denuncia estaba comprendido en la Ley de Impunidad, dando así por finalizada la causa judicial. Muy pocos procesos escaparon a esta trampa y continuaron su marcha hasta la condena de represores, militares, policías y algunos civiles. Aun cuando el Poder Ejecutivo declarara excepcionalmente que el caso no estaba comprendido en la ley , los abogados de los represores apelaban ante la Suprema Corte de Justicia que durante décadas asistió impertérrita al sometimiento del Poder Judicial ante el Poder Ejecutivo en lo que tuviera que ver con las violaciones de derechos humanos de la dictadura.

Acontecimientos a partir del año 2000: marchas y contramarchas en la búsqueda de la Verdad y Justicia

Recién en el año 2000 el entonces Presidente de la República, Jorge Batlle, creó una "Comisión para la Paz" con el objeto de investigar e informar sobre lo sucedido con las más de 200 uruguayos y uruguayas desaparecidas luego de haber sido detenidas por los cuerpos de seguridad del Estado en Uruguay o en los Estados vecinos, en el marco de la fatídica Operación Cóndor.

La Comisión debía informar sobre el porqué de la detención de las personas desaparecidas, fechas, lugares y responsables civiles o militares de su custodia, y cual había sido su destino, todo esto cuando ya habían transcurrido más de 20 años de sus detenciones. La Comisión integrada por individuos de gran prestigio e integridad personal, fue dotada de escasos poderes y aun menos de la capacidad de trabajar con transparencia.

Los trabajos de la Comisión sin embargo, despertaron expectativas entre los familiares de las víctimas y un sector importante de la población. Pero al concluir su trabajo, puede afirmarse que sus conclusiones ayudaron mayormente a "confirmar" la tesis sostenidas por los represores, incluyendo las falsedades afirmadas por los mandos militares al sostener que no se habían obtenido informaciones concretas luego de "intensas indagaciones entre el personal militar de las tres armas". Entre otras cosas se afirmaba que la Fuerza Aérea no había realizado vuelos clandestinos con prisioneros uruguayos detenidos en Argentina, y que luego "desaparecieron". Así varios de los hallazgos de la Comisión fueron finalmente reconocidos como equivocados, lo que debilitaría significativamente el impacto de su trabajo.

En general y a pesar de esfuerzos renovados, fundamentalmente por parte de los familiares de los desaparecidos con cierto apoyo de los gobiernos sucesores, la búsqueda de la verdad ha arrojado magros resultados en Uruguay, que se concretan en el hallazgo de los restos mortales de tres personas, enterradas clandestinamente en instalaciones militares. No se han obtenido las informaciones necesarias para hacer otros hallazgos o establecer las responsabilidades individuales sobre todo por la existencia de un pacto de "omertá" de los sectores militares y como se ha de ver más abajo, un reciente giro en la política gubernamental que parece inclinado a tolerar la persistencia de un grado muy importante de impunidad, más allá del reclamo de vastos sectores de la opinión

pública, así como de la existencia de obligaciones internacionales asumidas libremente por Uruguay.

El Poder Judicial, la Suprema Corte de Justicia y la impunidad

En 2009 tuvo lugar una primera reacción positiva en el sistema de Justicia cuando declara en el caso de la educadora Nibia Sabalsagaray, asesinada en la tortura, la inconstitucionalidad de la Ley de Impunidad. En los hechos, la Justicia adoptaba la posición ya asumida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en otros casos sometidos a su jurisdicción. La Corte Interamericana había declarado ya en fallo de marzo 2001, que las leyes de auto-amnistía son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Efectivamente, la Corte había expresado en el caso Barrios Altos, sobre Perú, que:

"son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretenden impedir la investigación y sanción de los responsables de violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias y las desapariciones forzadas".

Este contundente enfoque de la Corte Interamericana ya había sido precedido por una decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de 1992 (INFORME Nº 29/92 del 2 de octubre de 1992, relativo a una veintena de casos de víctimas de violaciones de los derechos humanos durante la dictadura un Uruguay), en el que la Comisión dictaminaba que la Ley de Impunidad era "incompatible con el artículo XVIII (Derecho de justicia) de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y los artículos 1, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos " y recomendaba que se adoptaran las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante el período de facto."

En el mismo sentido se ha pronunciado reiteradamente el Comité de Derechos Humanos (Naciones Unidas) encargado de supervisar el respeto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tratado del que Uruguay es parte (ver Observaciones Generales del Comité en 1978, 1994, 2000, 2008, 2010, 2013, referidas a diferentes Estados, incluido Uruguay y su ley de Impunidad). "Lo que

impide la investigación y sanción de los responsables” es precisamente la existencia de la ley 15.848”, dijo el Comité.

A mayor abundamiento, el Comité contra la Tortura (UN) que supervisa el respeto de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, al examinar el caso de España dijo sobre una ley de amnistía de 1977 que *“en consideración al arraigado reconocimiento del carácter de jus cogens de la prohibición de la tortura, el enjuiciamiento de actos de tortura no se debe limitar por el principio de legalidad, ni por el efecto de la prescripción”*. El mismo Comité solicitó a varios Estados –entre los cuales Uruguay – que se abstuvieran de adoptar “medidas de amnistía o similares que permiten dejar en la impunidad a los autores de actos de tortura, pues son contrarias al espíritu y letra de la Convención contra la tortura”.

Así las cosas, entre los años 2008 y 2011 se produce un cambio en la situación relatada y se abren grietas en el compacto muro de la impunidad, cuando los Presidentes Tabaré Vázquez y José Mujica, dejaron sin efecto las clausuras de los casos judiciales dispuestas por gobiernos anteriores. Se hace entonces una nueva interpretación de la Ley de Caducidad que habría de permitir actuar a los jueces en una serie de causas penales que habían sido paralizadas por los gobiernos anteriores que pretendían otorgar impunidad total a los perpetradores. Como resultado de esta lectura de la Ley de Caducidad y el accionar de algunos jueces, los responsables militares y civiles de algunas de las peores atrocidades cometidas por la dictadura fueron procesados y condenados a largos términos de prisión.

Los expedientes correspondientes , que comprendían a unas 400 víctimas, fueron retirados a instancias de abogados y familiares de los archivos estatales, y se volvieron a tramitar en los Juzgados Ordinarios de lo Penal. También surgieron algunas pruebas escritas, documentos oficiales y testimonios que implicaban a los represores denunciados. Por primera vez, en más de veinte años de gobiernos democráticos se buscaban vías para satisfacer los reclamos de Verdad y Justicia y para dar cumplimiento a los compromisos internacionales de Uruguay en materia de derechos humanos. Nuevamente empezó a cundir la alarma en círculos militares y policías de violadores de los derechos humanos; la invocación de la Justicia generaba el temor de los potenciales indagados .

Cuando el reclamo a nivel popular por Verdad y Justicia se hizo más potente y existiendo un Poder Ejecutivo y un Legislativo con integración política diferente a la que existía cuando se aprobó la Ley de Impunidad (en 1986), se sanciona la ley Nº 18.831, el 31 de Octubre de 2011 (*Restablecimiento de la Pretensión Punitiva para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de estado hasta el 1º de marzo de 1985*).

Esta Ley dispone el *restablecimiento del pleno ejercicio de la pretensión punitiva del Estado* para los delitos cometidos "en aplicación del terrorismo de Estado". Dispone asimismo que "no se computará plazo alguno, procesal, de prescripción o de caducidad entre diciembre de 1986 y la vigencia de esta ley".

Finalmente en su Art 3 establece que los delitos a que se refiere "son crímenes de lesa humanidad" de conformidad con el derecho internacional.

Lamentablemente la Suprema Corte de Justicia no tardó en retroceder en su posición jurídica en cuanto al valor del derecho internacional. En efecto, reaparece con fuerza una opción sumamente conservadora por parte de los miembros del máximo organismo judicial. La Corte aboga claramente - y sin consideración por el derecho nacional e internacional, ni por la opinión de eminentes tratadistas y de organismos internacionales (incluyendo aquellos de la OEA y las Naciones Unidas) - a favor de terminar a cualquier costo con la investigación de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura militar, y sobre todo, para evitar la sanción penal y civil de los responsables.

A solicitud de abogados de los represores de derechos humanos, la Suprema Corte, en sentencia del 22 de Febrero de 2013- por cuatro votos contra uno -, declaró la inconstitucionalidad de la mencionada ley 18.831, que sin haber derogado la ley de Impunidad, le había quitado sus efectos nocivos. Refiriéndose a esta sentencia la Corte Interamericana diría luego que así se reforzaban los obstáculos para que las víctimas pudieran obtener justicia y reparación.

Dos son los argumentos principales en los que se sustentan varias de las sentencias de la Suprema Corte, que - a juicio de la CIJ - contravienen flagrantemente las obligaciones internacionales de Uruguay:

a) la prescripción de la acción penal por el transcurso del tiempo ,y

b) que los hechos denunciados como violaciones graves de derechos humanos cometidos por militares y policías, no constituyen crímenes de lesa humanidad.

En cuanto a la prescripción extintiva de la acción penal la Suprema Corte sostiene que los jueces uruguayos deben aplicar los plazos de prescripción extintiva de la acción penal que rigen para los delitos comunes. Esto implica que según los Art. 117 y 123 del Código Penal, el plazo máximo de prescripción es de 30 años, el que puede elevarse en un tercio en casos muy especiales.

Vinculado a este argumento, invoca la Suprema Corte el principio de la no retroactividad de la ley penal más gravosa para el delincuente (Art 15 CPenal), y también el hecho de tratarse de crímenes que no estaban tipificados como delitos en la legislación penal uruguaya, en la época en que se habrían cometido. Esto último – aduce la Corte – en defensa del principio de legalidad (*nulla poena sine lege*). Existen muchas legislaciones que en determinados casos, cuando los crímenes son excepcionalmente graves, incorporaron a sus leyes internas, normas que prohíben aplicar la prescripción extintiva a los crímenes de lesa humanidad. Así lo hicieron por ejemplo Austria, Bélgica, Bulgaria, China, Dinamarca, Francia, Hungría, Irlanda, Italia, España, Países Bajos y Polonia entre otros.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos por su parte ya había dejado en claro que sus sentencias son vinculantes para los Estados, por lo cual todos los órganos e instituciones de éstos, incluidos sus jueces y el Poder Judicial, han de cumplirlas; y refiriéndose a Uruguay, agregó:

"asegurando que los efectos de la ley de Caducidad o normas análogas, como las de prescripción, caducidad, irretroactividad de la ley penal u otras excluyentes similares no representen un obstáculo para investigar, juzgar y sancionar" (Gelman vs. Uruguay-20/Marzo/2013).

En segundo lugar la Corte ha afirmado que los hechos denunciados como violaciones graves de derechos humanos cometidos en Uruguay por militares y policías, no constituyen crímenes de Lesa Humanidad, sino delitos comunes.

Este elemento en el que se basan varios fallos de la Suprema Corte (del 17 de Enero, 22 de Febrero, 8 de Marzo, 8 de Abril, todos del 2013), consiste en no reconocer como crímenes de Lesa Humanidad,

delitos tales como la desaparición forzada, la tortura y el trato cruel, el asesinato de prisioneros o la ejecución extrajudicial.

Al negarles la calificación hecha por el derecho internacional como crímenes de Lesa Humanidad, la Suprema Corte está impidiendo que estas conductas – que protagonizaron militares y policías a lo largo de los 12 años de dictadura - sean hoy en día investigadas, juzgadas y sus autores castigados penalmente. En todos esos casos, según la Suprema Corte, la acción penal estaría prescripta por el transcurso del tiempo.

La normativa internacional en la lucha contra la impunidad

Veamos lo que dicen la jurisprudencia internacional, los instrumentos internacionales así como las opiniones de órganos de supervisión del cumplimiento de tratados y el derecho consuetudinario o las normas imperativas (normas fundamentales obligatorias sobre las que no se permite derogación alguna) de derecho internacional reconocidas como “jus cogens”.

Uruguay ha ratificado libremente una serie de tratados multilaterales que definen los crímenes de Lesa Humanidad y ha adherido con su voto en la Asamblea General de la ONU y de la OEA a instrumentos internacionales (por ejemplo Declaraciones) que definen esos mismos crímenes. Pero lo ha hecho con posterioridad a que tales conductas se hubieran cometido en el país. Esta situación ha dado lugar a que la Suprema Corte en sus sentencias sostenga que el enjuiciar a los violadores de derechos humanos durante la dictadura, resulta contrario al principio de legalidad en materia penal y también al principio de no retroactividad de la norma más gravosa en materia penal, reconocidos por el ordenamiento jurídico de Uruguay.

En primer lugar la mayoría (existe en efecto un voto minoritario que disiente) de la Suprema Corte parece haber olvidado que en el Acuerdo de Londres de Agosto de 1945, celebrado por las potencias victoriosas en la guerra contra el Nazismo y el Fascismo, se decidió que se juzgarían conductas como el genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, tanto si existían como si no existían en la legislación interna. Uruguay aceptó formalmente este acuerdo por decreto del Poder Ejecutivo de la época y por lo tanto aceptó la existencia de los crímenes citados en el Acuerdo.

Desde aquel entonces, la comunidad internacional, cuando se ha enfrentado otras situaciones gravísimas pero más recientes, se ha

basado sobre principios similares para dar efectividad a la justicia y para reconocer la existencia de los peores crímenes aunque no estuvieran reflejados en las legislaciones vigentes en los países en los que se cometieron . Sobre similares bases se establecieron también los Tribunales Internacionales para la exYugoslavia, sobre Ruanda y sobre Sierra Leona.

A nivel de la justicia nacional , cabe tener en cuenta el caso de Francia donde fueron juzgados Paul Touvier y Klaus Barbie, y condenados por crímenes de lesa humanidad cometidos durante la Segunda Guerra Mundial. Cuando pudo capturarse a los implicados y se realizó el juicio, los delitos podrían haber prescrito según el derecho francés y aún no se había aprobado en Francia una ley sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de Lesa Humanidad. La Corte de Casación – máximo órgano judicial - declaró nula la sentencia del tribunal del primer proceso, por haberse basado en la prescripción de la acción penal y en la irretroactividad de la ley penal más gravosa . Finalmente se condenó a ambos, afirmando que lo hacía “cualquiera fuere la fecha en que se cometieron los delitos reprochados, pues se trataba de crímenes de lesa humanidad”.

Varias Cortes y Tribunales Supremos de Estados Latinoamericanos han aceptado la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad (y de crímenes de guerra y genocidio), luego de recordar el carácter simplemente declarativo de la Convención de 1968 sobre imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad. Según esta posición tal calidad ya estaba reconocida por el derecho consuetudinario como norma imperativa de jus cogens, aún antes de que estos Estados ratificaran la citada Convención. Pueden citarse las Cortes Supremas de Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Guatemala, México, Paraguay y Perú.

Particularmente significativo es en el caso el Art 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ratificado por Uruguay), que dispone:

"1- Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito..."

2- Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional”.

La aceptación de los principales tratados internacionales tales como la Carta de las Naciones Unidas (1945) o de la Organización de Estados Americanos (1948) conllevan que Uruguay ya había contraído el compromiso solemne, jurídico y ético, de respetar los derechos humanos de quienes se encuentren sometidos a su jurisdicción. Igualmente claro es que cuando el Estado ha aceptado por sus Poderes Ejecutivo y Legislativo, uno o varios Tratados de Derechos Humanos, estos tienen un valor jurídico vinculante, lo que quiere decir que su cumplimiento es obligatorio. El Estado -- todos los Poderes del Estado -- que los acepta está obligado a respetarlos y cumplirlos, tanto frente a la comunidad internacional como frente a su propio pueblo.

Pero además las normas contenidas en un Tratado de derechos humanos, del mismo modo que las del derecho consuetudinario que se han transformado en normas imperativas de *jus cogens*, pasan a integrar la legislación nacional uruguaya, con igual valor que la ley nacional. Estas normas (contenidas en instrumentos que pueden ser llamados Convenciones, Pactos o Convenios) pueden invocarse ante los tribunales por los fiscales y los abogados. Por su parte los jueces -- incluidos los miembros de la Suprema Corte -- están obligados a aplicarlas.

Y cuáles son los Crímenes de Lesa Humanidad? Porqué se los llama así? Qué características especiales tienen ?

Las torturas, tratos crueles, homicidio intencional o ejecución extrajudicial de presos o detenidos, la desaparición forzada de personas, entre otros, han sido calificados por el derecho internacional como crímenes de Lesa Humanidad. En efecto, se trata de conductas que por su especial gravedad y consecuencias afectan, agreden y lesionan no solo a las víctimas, sino a sus familias, su entorno social y aún a la conciencia misma de la humanidad.

La Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad de 1968 en su artículo 1, enumera como imprescriptibles, "*cualquiera que sea la fecha en que se han cometido*": a) los Crímenes de Guerra y los de Lesa Humanidad, remitiéndose al Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg - confirmado éste por la Asamblea General de Naciones Unidas en Febrero y Diciembre de 1946 -- b) las infracciones graves al derecho internacional humanitario, enumeradas en los cuatro Convenios de Ginebra de Agosto 1949 y su Protocolo Adicional 1 de 1977; c) los actos inhumanos debidos a la política de Apartheid; y d)

el delito de Genocidio, *"aún si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos"*.

Una situación particular que a juicio de la CIJ acarrea la responsabilidad del Poder Judicial uruguayo (y fundamentalmente de la Suprema Corte de Justicia) de investigar y juzgar abusos cometidos por agentes gubernamentales durante la dictadura, así como de acordar reparación a las víctimas es la que se refiere a los casos de las personas desaparecidas.

Ya tempranamente, la Asamblea General de la OEA declaraba en Noviembre de 1983 que la desaparición forzada "constituye un Crimen de Lesa Humanidad". Esta calificación fue luego recogida en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (OEA, 1994) y en la Convención Internacional para la protección de las personas contra las Desapariciones Forzadas (UN, 2006)

Pero además de tal calificación, es elemento decisivo en el delito de "Desaparición Forzada" - como lo es en el delito de privación de libertad - su naturaleza o su carácter de "ejecución permanente". Según el Art.8 de la Convención Internacional contra la desaparición forzada el tiempo de prescripción - si lo hubiere - solo *"se contará a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta de su carácter continuo o permanente"*.

No interesa a los efectos del enjuiciamiento el tiempo transcurrido desde el inicio de la conducta delictiva. Solamente cesaría la desaparición forzada una vez que se estableciere de manera fidedigna, el destino o paradero de la víctima, o se encontraran sus restos mortales.

Y sin embargo en alguno de los casos que motivaron las sentencias de la Suprema Corte que hemos cuestionado, no se reconoció el carácter continuo o permanente de este delito. Los Jueces supusieron que dado el tiempo transcurrido, la persona desaparecida debía ser dada por muerta y por tanto tratándose de un "homicidio común", la acción había prescrito. Este es otro ejemplo que demuestra la importancia de que los tribunales nacionales, llamados a impartir justicia, reconozcan y respeten el derecho internacional; de no hacerlo un tribunal nacional puede, aun involuntariamente, transformarse en un instrumento coadyuvante de una injusticia manifiesta. En todo caso, las desapariciones no aclaradas se habían seguido cometiendo al mismo tiempo que una sentencia negaba su propia existencia como crimen.

Finalmente, frente al resurgimiento de tendencias que pretenden reafirmar la supremacía absoluta del derecho nacional sobre todo otro orden jurídico, y en particular sobre el derecho internacional de los derechos humanos, es importante recordar que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados – documento guía del derecho internacional – estatuye en su artículo 27 que *"un Estado Parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado"*.

Y para completar la enumeración de normas internacionales que han venido a confirmar el concepto de la imprescriptibilidad de aquellos crímenes de gravedad excepcional, se puede referir a que el Art 29 del Estatuto de Roma que estableciera la Corte Penal Internacional en Julio de 1998, afirma que: *"Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán"*.

En suma, los Estados, en virtud del derecho internacional, ya sea el que emerge de Tratados, Pactos o Convenios de derechos humanos de los que la República es parte, como el que emerge de instrumentos internacionales de respetado valor como la Asamblea General de la ONU, de la OEA, de la Organización de la Unidad Africana; o el que surge del derecho consuetudinario de los derechos humanos; o de las normas imperativas reconocidas como *jus cogens*, están obligados, cuando se denuncien graves violaciones de los derechos humanos (tales como ejecuciones extrajudiciales, crímenes de lesa humanidad, torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes, desaparición forzada de personas) a una serie de procedimientos:

- a- investigar de manera completa e imparcial los hechos, de modo de esclarecerlos, identificando a sus responsables;
- b- juzgar y castigar penalmente a quienes resulten responsables, con sanciones que tengan en cuenta la gravedad de los crímenes cometidos;
- c- asegurar a los implicados un juicio justo ante tribunal independiente e imparcial;
- d- acordar reparación a las víctimas, o a sus familiares;
- e- asegurar un sistema que garantice la no repetición de las violaciones.

Para la Comisión Internacional de Juristas es incompatible con el derecho internacional, rehuir las obligaciones mencionadas, apoyando esa negativa en el principio de la no retroactividad de la ley penal más gravosa para el delincuente.

De evadir sus obligaciones Uruguay estaría violando el derecho internacional pues no debió aprobar y mantener en vigencia una ley que implicaba desconocer un tratado multilateral o el derecho consuetudinario internacional – como lo fue la ley 15.848 de Impunidad. Tampoco debe incumplir obligaciones internacionales que sus autoridades aceptaron con plena independencia y en ejercicio de la soberanía nacional.

De la misma manera, contraviene el derecho internacional argumentar que con respecto a crímenes muy graves contra los derechos humanos, no le ha sido posible actuar a la justicia de Uruguay, usando como pretexto para su inacción, que estos crímenes no estaban tipificados en la legislación penal uruguaya en la época en que se cometieron.

Es un hecho que nos resulta claro de que todas esas conductas reprensibles como la tortura o el trato cruel al detenido, su asesinato, el hacerlo desaparecer sin dar cuenta de su paradero, o de lo sucedido con esa víctima ya estaban previstas y tipificadas en el Código Penal de Uruguay con otros nombres (abuso de autoridad contra un detenido/a, sometimiento del detenido/a a rigores no permitidos por la ley, violación y abusos sexuales contra un detenido o detenida, causarle lesiones personales, graves y gravísimas, homicidio, homicidio especialmente agravado, privación de libertad, secuestro).

Pero el camino no es - ni será nunca - dejar de lado el derecho internacional si un Tratado y la costumbre reconocida imponían investigar, juzgar y sancionar. Si el Tratado resultaba molesto para las autoridades de la época, debieron haber seguido el camino que los propios tratados indican: denunciar el Tratado específico comunicando al órgano de control su denuncia y esperar el plazo que el propio Tratado fije (que en general es de un año).

Lo anterior es dicho sin dejar de señalar que las autoridades de Uruguay merecen elogios por haber aprobado la Ley 18.026 en Setiembre de 2006, que tipifica los delitos de genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, tortura, desaparición forzada, homicidio político, agresión sexual contra personas privadas de libertad, estableciendo la imprescriptibilidad de todos estos delitos. Esta ley tiene la virtud de clarificar las cosas por si llega un futuro que no deseamos.

Finalmente, como un instrumento más de la lucha contra la impunidad, bueno es recordar el sistema de Jurisdicción Universal.

Por este mecanismo que desarrolla el principio de "aut dedere aut judicare" (obligación al Estado, en cuyo territorio se encuentre el presunto autor de uno de los crímenes mas graves, de juzgarlo o extraditarlo), los culpables de delitos de Lesa Humanidad (y de genocidio, crímenes de guerra) pueden y deben ser perseguidos cualquiera sea el lugar en que se encuentren, aún cuando no fuere el territorio donde se cometieron los crímenes, ni el de su nacionalidad. Esa persecución se hará por medio del Sistema de Justicia del Estado en el que fuera hallado, o la del Estado que hubiere reclamado y obtenido su extradición. Si ésta se negare, porque por ejemplo las Constituciones de ciertos Estados no permiten la extradición de nacionales (ej República de El Salvador o Francia), ese Estado que niega la extradición, debe juzgar y sancionar al presunto culpable como si el delito se hubiere cometido en su territorio.

Este sistema de "jurisdicción universal" no es nuevo; ya aparecía en los Convenios de Ginebra de 1949 de Derecho Internacional Humanitario. Resta aclarar que este sistema no sustituye de ninguna manera a la Justicia Nacional del Estado en cuyo territorio el delito se cometió; solamente viene a complementarla. Pretende que no exista en el mundo un lugar seguro y a salvo de toda justicia para los autores de los peores crímenes.

Reparación a las víctimas de delitos contra los derechos humanos, incluyendo la reparación civil por daños causados

Los Art 24 y 25 de la Constitución uruguaya se refieren a cómo reparar el daño causado a terceros y al derecho del Estado a repetir contra los culpables las sumas pagadas como reparación.

Art.24: "El Estado... y, en general, todo órgano del Estado, serán civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección".

Art 25: "Cuando el daño haya sido causado por sus funcionarios, en el ejercicio de sus funciones o en ocasión de ese ejercicio, en caso de haber obrado con culpa grave o dolo, el órgano público correspondiente podrá repetir contra ellos, lo que hubiere pagado en reparación".

La CIJ estima que el Estado debería repetir contra quienes hayan sido declarados culpables por sentencia judicial, lo que haya pagado a las víctimas.

A nivel internacional la Organización de Naciones Unidas redactó y aprobó en la Asamblea General, la Resolución 60/147 sobre los "Principios y Directrices para la Reparación a las Víctimas de Graves Violaciones a Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario". Esta Resolución contó en su elaboración con el apoyo y luego con el voto de Uruguay. Proporciona importantes orientaciones que los Estados deberían seguir cuando enfrentan estos temas.

Con un cierto retraso Uruguay ha comenzado a recorrer el largo y difícil camino de aplicar en su derecho y prácticas internas, los citados Principios y Directrices.

Las distintas medidas de reparación pueden ser individuales, es decir que atañen a una sola persona, o pueden referirse a actividades e instituciones que benefician o se relacionan con toda la comunidad.

En este segundo sentido, varias Avenidas, Calles, Parques, Plazas, espacios públicos han sido rebautizados – en Montevideo y en el interior del país – con los nombres de líderes políticos y sindicales asesinados y supliciados por la dictadura, de sus agrupaciones sindicales, de eventos que marcaron etapas en la resistencia popular al golpe y al régimen militar (por ej la Plaza 1º de Mayo).

También se cedieron casas y edificios para que en ellos funcionen agrupaciones de ex –presos, agrupaciones sociales como la de afro-uruguayos, y otras finalidades sociales que en tiempos de la dictadura habían sido prohibidas y clausurados sus locales. En una gran casona en Montevideo, donde funcionó el Servicio de Inteligencia de Defensa - y simultáneamente una cárcel clandestina donde alojaron a presas y presos secuestrados y traídos clandestinamente desde Buenos Aires-, se ha de alojar la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo.

Con la colaboración de la Intendencia Municipal de Montevideo se colocaron 26 "Marcas Urbanas de la Memoria" en lugares emblemáticos o en casas hoy particulares, para que se recuerde que allí funcionaron centros clandestinos de torturas y lugares de detención transitoria de presos clandestinos, que en su mayor parte luego desaparecieron para siempre. Tales Marcas son placas de mármol o de piedra, o de cemento, en las proximidades de dichos lugares e indicando su dirección y algún dato explicativo (La ley de Reparación 18.596 dispuso la realización de estas tareas).

La Intendencia Municipal de Montevideo instaló en una Casaquinta histórica de Montevideo un Museo de la Memoria (el MUME), que

recibe visitantes y además en sus salas y jardines exhibe fotografías, cortometrajes y se interpretan piezas de teatro.

En otros ámbitos no gubernamentales se asiste a la producción de libros, films y cortometrajes que recuerden la dura época 1973 - 1985, y den estímulo a imaginar y crear mecanismos que puedan evitar que en un futuro se repitan situaciones como las vividas.

En cuanto a las medidas individuales de reparación propiamente dichas, lo hecho hasta la fecha es loable pero insuficiente, dada la magnitud que alcanzó la represión política. En ese camino se aprobaron unas pocas leyes: la No. 15.751, la No. 18.033 y la No. 18.596 de 2009.

La primera No.15.783 del 28 de Noviembre de 1985 - y otras leyes conexas que fueron ampliando los beneficios de la 15.783 - se refiere a la restitución en sus cargos de los varios miles de funcionarios del Estado que habían sido destituidos por motivos políticos, ideológicos o gremiales, sin ninguna forma de procedimiento o por procesos viciados. Esta ley permitió a esos funcionarios optar por su jubilación o por ser reintegrados a los cargos que ocupaban en el aparato del Estado.

La segunda, No 18.033 del 13 de Octubre de 2006 busca reparar a los trabajadores de la actividad privada, pero también a los funcionarios del Estado, que no pudieron acceder al trabajo por razones políticas o sindicales. Por un procedimiento simplificado, les permite recuperar sus derechos jubilatorios y pensionarios, computándoles una asignación ficta por el tiempo en que no pudieron trabajar o registrarse como tales, siempre por motivos políticos, ideológicos o gremiales.

Esta ley concede una Pensión Especial Reparatoria (PER) en un monto que irá variando en relación a la moneda nacional), a quienes sufrieron privación de libertad en los períodos y condiciones que determina. Pero tiene una limitante y es que no se concederá la PER a quienes gocen de una jubilación, pensión, retiro o subsidio, a menos que opten por la PER. No se comprende el sentido de la no acumulación cuando la otra jubilación o pensión o retiro, es un derecho del trabajador/a y ha sido acordada por una vida de trabajo. La ley confunde lo que es el derecho a la reparación con lo que son derechos jubilatorios o pensionarios.

La tercera, No 18.596, del 18 de Setiembre de 2009, reconoce expresamente la responsabilidad del Estado en cuanto a las prácticas

sistemáticas de tortura, desaparición forzada, prisión sin intervención judicial, homicidios, aniquilación de personas en su integridad sicofísica, exilio político, entre las fechas que indica (Art.2). Reconoce también el derecho a una reparación integral (Art 3). Acuerda indemnización pecuniaria por única vez en un monto (que irá variando en relación a la moneda nacional) a familiares de personas desaparecidas por la dictadura, (en situación de desaparición forzada), a las víctimas que hubiesen sufrido lesiones gravísimas, a niñas y niños que hayan permanecido desaparecidos por un período superior a 30 días y a los nacidos durante la privación de libertad de su madre. En todos los casos los motivos de la privación de libertad deben haber sido políticos, ideológicos o gremiales, y con intervención de agentes del Estado. Para muchas de estas víctimas se ofrecen prestaciones médicas en forma gratuita y vitalicia.

El texto legal busca reparar a las víctimas, pero tiene grandes limitantes cuyo efecto ha sido reducir a un 10% el número de beneficiarios de la ley.

Como bien lo dijera en su informe el Sr. Relator Especial sobre la Promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y las Garantías de No Repetición, en sus Recomendaciones: Obliga a las víctimas a tener que escoger entre su derecho a la reparación y otros derechos jubilatorios. Para esto recomienda "eliminar incompatibilidades entre sus derechos a la reparación por un lado y derechos pensionarios o jubilatorios, por el otro" (parágrafo 70, letra k).

También incluye disposiciones como la que exige que para obtener indemnización la víctima debe acreditar "haber sufrido lesiones gravísimas" producidas por la tortura. En otras situaciones, que son las de la inmensa mayoría de los ex presos y presas no surge el derecho a recibir indemnización (parágrafo 70, letra l).

Ahora bien, según el Art 318 del Código Penal de Uruguay "la lesión personal es gravísima" cuando del hecho se derive " la pérdida de un sentido, o de un miembro, o una mutilación que le torne inservible...", por lo que muchas víctimas que sufrieron indecibles tormentos, que no acarreaban la consecuencia indicada, han sido excluidos de la reparación.

Responsabilidades en la situación actual de la lucha contra la impunidad

La Comisión Internacional de Juristas anota algunos factores que han hecho posible un muy elevado nivel de impunidad para los autores de violaciones graves a los derechos humanos, cometidas por agentes gubernamentales durante la dictadura militar . Es oportuno señalar que el periodo dictatorial que fue de 1973 a 1985 fue único en el sentido de que nunca antes en la historia del país, ni aún durante la vigencia de varios regímenes dictatoriales anteriores, se produjeron tal cantidad y calidad de violaciones masivas a los derechos humanos.

A nivel del Gobierno, el grupo político predominante en el Poder Ejecutivo no ha tenido mayor interés en escudriñar el pasado reciente y ha predominado en estrechos círculos gubernamentales lo que algunos analistas llaman la "teoría de los dos demonios". Esta significaría que los "bandos otrora enfrentados en acciones armadas" aceptan los hechos tal cual fueron como parte de las dinámicas propias del conflicto, pero se abstienen de investigar, juzgar o sancionar a los responsables. Si bien esta doctrina ha sido generalmente esgrimida por sectores vinculados a la represión política y al terrorismo de Estado, ha resultado cada vez más claro que quienes tuvieron la responsabilidad de conducir el accionar de la más numerosa de las organizaciones armadas en los años 60 y 70 (el "Movimiento de Liberación Nacional" -Tupamaros-) coincidirían en no indagar el pasado reciente.

Es obvio que los militares y policías implicados en graves violaciones de los derechos humanos y que hoy ocupan cargos de jerarquía en las fuerzas armadas, desean fervientemente "dejar quietas las cosas". Pero en Uruguay parece haber emergido una corriente coincidente entre quienes estuvieron enfrentados por las armas a los servicios de seguridad, o por lo menos algunos de los que estuvieron al mando de tales acciones. De esta manera, aun cuando pudieran existir variaciones en cuanto a la forma de interpretar el pasado, el hecho es que las dos partes del enfrentamiento armado parecen coincidir en la práctica, en cuanto a que la inacción es la mejor forma de operar respecto de la persecución penal de las atrocidades de aquella época.

Si embargo, este enfoque, que presupone la existencia de una falsa "simetría" entre las partes enfrentadas, afecta negativamente a muchas víctimas que pertenecían a grupos con otras posiciones

ideológicas y en general al conjunto de víctimas y a la sociedad toda, que reclaman día a día Verdad, Justicia y Reparación.

El resultado de lo que hoy se quiere ver como un periodo de conflicto – que fue en su mayor extensión un periodo de dictadura y represión brutal a la sociedad – fue diametralmente diferente para los respectivos supuestos “bandos”. La gran mayoría de las víctimas sufrieron pérdidas que van desde la vida misma o la de sus seres queridos, hasta las terribles secuelas físicas y síquicas, consecuencia de los malos tratos y las condiciones deplorables de cautiverio. En el supuesto “bando opuesto” – de policías y militares directamente implicados en la represión y los peores abusos -- , solo han sido procesados y condenados a prisión, un grupo de alrededor de 20 oficiales violadores de los derechos humanos.

Las misiones de la CIJ ha recibido serias y fundadas quejas–fundamentalmente de abogados patrocinantes de las víctimas y de ONGs - sobre la falta de apoyo por parte de algunas autoridades, que debían colaborar con los elementos y pruebas que los Jueces necesitan para actuar contra los violadores de derechos humanos. En este sentido le ha sido reiteradamente comunicado que los peores obstáculos se han encontrado en el Ministerio de Defensa Nacional. De este Ministerio dependen las fuerzas armadas y sucede que la casi totalidad de los sospechados o denunciados son personas que revistaron o aun revistan en las fuerzas armadas. El Ministerio les ha negado –también a los Jueces Letrados que iniciaban investigaciones – las listas de militares que en un momento dado revistaron en una unidad militar; los legajos personales de algunos altos oficiales, direcciones de soldados a quienes los abogados patrocinantes de las víctimas querían hacer comparecer ante el Juzgado y otras informaciones fundamentales para dar impulso a los procesos. Para eso se aducen con frecuencia razones que no parecen válidas a simple vista , como por ejemplo que “ese tipo de documentación no se ha conservado en el Ministerio”.

A nivel del Poder Legislativo, los legisladores del grupo político predominante en el Gobierno, mayoritariamente han seguido la posición antes descrita, acompañando al Gobierno o simplemente guardando silencio frente a lo que resulta cada vez más evidente: que se han dado pasos para consolidar un estado de impunidad para las atrocidades cometidas en el pasado reciente.

Con respecto al Poder Judicial, la CIJ concluye que la Suprema Corte de Justicia ha asumido una importante cuota de responsabilidad en las acciones para terminar, a cualquier costo, con la investigación de las violaciones a derechos humanos cometidas por agentes gubernamentales durante la dictadura militar. Efectivamente, mas allá de los contenidos de sus sentencias que niegan y son violatorios del derecho internacional, la Suprema Corte que ha llegado a sancionar – para todos los efectos prácticos- a Jueces de lo Penal que quisieron seguir con los procesos intentados contra miembros de las fuerzas armadas. Estas sanciones aparecen disfrazadas como traslados de sus cargos, que se dan de manera inconsulta e infundada, pero con el obvio resultado de obstaculizar los avances en los procesos penales pendientes.

A principios de 2013 la Suprema Corte, de manera inconsulta, sin escuchar a la afectada y sin esgrimir fundamento razonable, decidió separar de toda actuación en la esfera penal a la Jueza Dra. Mariana Mota y destinarla de un día para otro, a un Juzgado Civil. Esta Magistrada había mostrado independencia de criterio, así como respeto a la normativa del derecho internacional, en las más de 40 causas “sensibles” que tenía a su cargo por violaciones a los derechos humanos.

Este acto de la Corte tuvo gran repercusión política y en círculos profesionales no solo del ámbito judicial, sino en numerosos sectores de la sociedad. También, provocó una reacción de órganos internacionales de supervisión del cumplimiento de tratados multilaterales, y de instrumentos intergubernamentales de derechos humanos. Por ejemplo, ha sido explícita la decisión adoptada por el Comité que vigila el cumplimiento de la Convención Internacional contra la Desaparición Forzada de Personas. El Comité, integrado por expertos de alto nivel, pertenecientes a Estados distintos hizo un llamado al gobierno de Uruguay (en abril de 2013) para que corrigiese un estado de cosas que puede llevar a la separación del conocimiento de causas penales en curso contra militares y policías, a los jueces actuales (como la Dra. Mota), y afectar así la independencia del Poder Judicial. Una vez más hay que recordar que Uruguay es parte de esta Convención y está obligado por ella; el país participó activamente en su elaboración y en su aprobación por las Naciones Unidas– tarea que insumió más de 30 años.

Aparte de la Suprema Corte de Justicia, se han constatado similares enfoques a otros niveles jerárquicos del Sistema de Justicia. A fines

de 2014, el Fiscal de Corte Dr. Jorge Díaz, que es el Magistrado Jefe de los Fiscales, adoptó medidas equivalentes a las de la Suprema Corte. En una causa por violación de los derechos humanos, el Fiscal de Corte decidió el traslado del Fiscal Letrado del Crimen que había solicitado la condena del Coronel Juan C. Gómez por desaparición y homicidio del activista estudiantil Roberto Gomensoro Josman. Más recientemente el mismo Fiscal de Corte dispuso el traslado a otra función judicial de la Fiscal Letrada del Crimen Dra. Diana Salvo, quien unas semanas antes había pedido a un Juzgado el procesamiento del Coronel retirado Asencio Lucero. El Coronel es investigado en una causa por la comisión de múltiples delitos sexuales contra presas políticas durante los años de la dictadura. Además, en Noviembre 2014, en una entrevista que concedió a la prensa –y antes en sede judicial – el Coronel Lucero había admitido como cotidianas en la unidad militar que él comandaba “algunas formas de tortura”.

Resulta por fin, de todos estos ejemplos, que la Corte Suprema y la Fiscalía de Corte parecen buscar formas – en este caso a través de los traslados – para que los Jueces y Fiscales no avancen en las causas de derechos humanos contra militares y policías, o simplemente han decidido ignorar el devastador impacto que sus acciones tienen sobre los procesos judiciales en curso. En cualquier caso, la remoción de jueces y fiscales que se encuentran al frente de casos de alta sensibilidad política y social, sin brindar fundamentos razonables y en un momento en el que el discurso oficial en contra de la persecución de los perpetradores sube de tono, puede verse como un impacto intimidatorio y “aleccionador” sobre otros jueces, lo que pone ciertamente en riesgo el principio de independencia judicial.

En todo caso, se trata de un grave y deplorable enfoque por parte de quienes, debido a su alta investidura, deberían estar a la cabeza de los esfuerzos institucionales para que la sociedad uruguaya realice plenamente los ideales de Verdad y Justicia respecto de algunos de los peores crímenes cometidos en la historia del país.

Sugerencias para una posible reforma de aspectos institucionales y prácticos que impactan sobre el tema de Verdad y Justicia.

Como habíamos señalado a comienzos de este trabajo, la Comisión Internacional de Juristas no desea analizar el funcionamiento de la

Justicia en Uruguay en todos sus aspectos. Esa tarea excede las posibilidades de este breve informe.

Sin embargo existen aspectos relativos al funcionamiento del sistema de justicia penal en Uruguay que si bien se encuentran fuera del ámbito estricto de los temas considerados más arriba - las violaciones de derechos humanos cometidas durante la dictadura- no dejan de tener un impacto directo sobre la problemática de Verdad y Justicia.

En función de las dos Misiones de expertos en 2013 así como del seguimiento y análisis de los acontecimientos posteriores y de su propia experiencia comparada, la CIJ desea formular a las autoridades, con todo respeto, algunas apreciaciones y sugerencias.

Designación, ascenso, traslado y sanción de Jueces Letrados y Magistrados Judiciales

La Suprema Corte de Justicia se compone de cinco Miembros (Art.235 Constitución), los que duran 10 años en sus cargos (Art.237 Const).

Los miembros de la Corte deben ser designados por la Asamblea General Legislativa (reunión del Senado y la Cámara de Diputados) por el voto de los 2/3 del total de sus componentes. Se fija un plazo para que se haga tal designación, dentro de los 90 días de producida la vacancia. Vencido dicho término sin que se haya realizado la designación, quedará automáticamente designado como miembro el Magistrado de los Tribunales de Apelaciones con mayor antigüedad en tal cargo (Art 236 Constitución).

Las normas Constitucionales que se citan se refieren al nombramiento de los cinco Ministros (en Uruguay se los llama Ministros); ahora bien en el 2014 acaba de producirse una vacante; en pocos meses se producirá una segunda vacante. En vista de lo sucedido con la Suprema Corte, el Parlamento - y por vía indirecta el Ejecutivo - tiene la oportunidad de ir renovando a los miembros de la Suprema Corte, que con su actuación han comprometido la responsabilidad del Uruguay y ha mermado su credibilidad entre los justiciables.

Sería de gran importancia para el país el que la opinión publica recupere la confianza en sus Magistrados. Y dicha confianza deberá necesariamente basarse en su calidad técnica, pero también en su grado de independencia frente al poder político, económico o social y en su capacidad para entender lo delicado del momento que vive el Uruguay respecto de la problemática de Verdad y Justicia.

Debería también revisarse el tema de la designación, ascenso, traslados y sanciones de los Jueces en general, - de todas las materias abarcadas por el Poder Judicial - pues parecería que la forma actual no alcanza a ser considerada como un procedimiento abierto, transparente y adecuado, que privilegie el mérito y el esfuerzo de los jueces por sobre otras consideraciones.

Tampoco debería escapar a la revisión el Estatuto de los Fiscales Letrados del Ministerio Público, en tanto también ellos son Magistrados Judiciales.

La CIJ se permitirá sugerir la conveniencia de ampliar las facultades y, respectivamente, los deberes y obligaciones de los Fiscales. Aún cuando los titulares del Ministerio Público ya disponen de un estatuto que establece poderes y responsabilidades, en la materia penal están subordinados para llevar a cabo la investigación de delitos y supervisar la legalidad del enjuiciamiento de presuntos delincuentes, al impulso y dirección del Juez Letrado de lo Penal.

En opinión de la CIJ, los Fiscales hubieran podido desarrollar un papel más activo ante los numerosos casos de violación de derechos humanos denunciados al término de la dictadura. Debe también recordarse que si la violación de los derechos humanos implicó delitos penales, esos delitos deben perseguirse *ex officio* sin necesidad de que exista queja o denuncia de parte (en forma coincidente las Convenciones internacionales contra las desapariciones forzadas y la tortura) .

Para la sugerida revisión puede ser de utilidad consultar el texto de las Directrices sobre la Función de los Fiscales, elaborado por las Naciones Unidas en 1990; en particular la Directriz 11 que establece: "Los fiscales desempeñarán un papel activo en el procedimiento penal, incluida la iniciación del procedimiento y, cuando así lo autorice la ley o se ajuste a la práctica local, en la investigación de delitos, la supervisión de la legalidad de esas investigaciones, la supervisión de la ejecución de fallos judiciales y el ejercicio de otras funciones como representantes del interés público."

Formación permanente

Sería de importancia que más allá de lo que a un Juez o Magistrado se le enseñe en una Facultad de Derecho o en la Escuela Nacional de la Judicatura, se les ofreciera con cierta periodicidad cursos teóricos, seminarios, simposios, reuniones de reflexión, sobre los desarrollos

que se van produciendo en el derecho internacional de los derechos humanos. De esta manera se ayudaría a actualizar la formación de los Magistrados Judiciales.

Por ley el Parlamento creó la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo, y los legisladores designaron a sus miembros. Es esta una institución encomiable que Uruguay puso en pie siguiendo los lineamientos de los llamados "Principios de París"- y que podrá ser de mucha utilidad para el respeto futuro de los derechos humanos.

Sus recomendaciones al gobierno y demás autoridades no tienen fuerza vinculante. Es de esperar que la actitud de las autoridades sea más receptiva, pues la Institución ha hecho una fundada recomendación con respecto a lo que debe entenderse por reparación integral a las víctimas de violaciones del pasado. Sin embargo el Gobierno no ha formulado comentarios ni actuado al respecto

La importancia de las organizaciones de derechos humanos

La actividad y presencia de ONGs defensoras de los derechos humanos resultan fundamentales en cualquier sociedad, y también en Uruguay- , pero no solo con respecto a los crímenes del pasado, sino hacia el futuro y en cuanto al respeto y la promoción de todos los derechos humanos. Estas organizaciones jugaron un rol vital a la salida de la dictadura y continúan jugando ese rol hoy en día.

Ni siquiera las sociedades que cuentan con elaborados mecanismos de defensa de los derechos humanos han podido erradicar completamente las violaciones de estos derechos. En estos casos las ONG de derechos humanos asumen la voz de aquellos que no son oídos y la defensa de los desposeídos, las minorías y sectores desprotegidos.

Como se movilizan alrededor de causas que trascienden a los partidos políticos las ONG pueden ayudar a crear importantes consensos en la sociedad . En los periodos de transición a la democracia – en decir en situaciones en las que existen problemas no resueltos, que vienen de un periodo anterior; tal es el caso de Uruguay -- también trabajan para mantener vivos algunos valores – incluyendo los valores de Verdad y Justicia – en apoyo a las víctimas de los abusos. Esos valores de Verdad y Justicia son a veces vulnerables frente al pragmatismo político que puede prevalecer en ciertas circunstancias de la transición.

ONG como Serpaj y IELSUR , entre otras, así como la Asociación de Madres y Familiares de Detenidos – Desaparecidos, cumplen ese importante rol en Uruguay y lo han cumplido durante décadas. Deben ser apoyadas y reconocidas, así como bienvenidas en un debate abierto y respetuoso; la injuria y los ataques a su reputación los perjudican, pero también perjudican al Gobierno que los tolera. La CIJ considera que sería muy importante que el Gobierno entrante en Uruguay confirme que reconoce el rol que las ONG de los derechos humanos tienen en la sociedad dando así un mensaje claro a todos los sectores involucrados.

Otra ONG, el Observatorio *Luz Ibarburu* ha confeccionado una base de datos que contiene información sobre las 226 causas judiciales de violación a derechos humanos, denunciadas como cometidas durante la dictadura. Luego solicitó al Gobierno la creación de una unidad especial para ayudar a la investigación de los casos. Esta unidad fue creada en el Ministerio del Interior en el 2013 con el nombre de Equipo Especial Auxiliar de la Justicia en Crímenes de *Terrorismo de Estado*. Lamentablemente las autoridades le han encomendado hasta el momento muy poca actividad.

Conclusión y perspectivas de futuro

Al iniciarse en Marzo de 2015 el tercer gobierno de la coalición del Frente Amplio en Uruguay , se habrán cumplido también más de 30 años del fin de la dictadura militar en el país.

Y al empezar un nuevo Gobierno el tema de cómo resolver los abusos del periodo dictatorial, se encuentra en una encrucijada. Mucho se ha avanzado desde la recuperación democrática, pero los efectos nocivos del Terrorismo de Estado aún se encuentran presentes y es en el ámbito de la impunidad de los atropellos cometidos por la represión dictatorial, donde ese impacto es todavía evidente. Uruguay parecía haber galvanizado la resolución para avanzar en un enfoque a largo plazo de este tema durante la segunda mitad de la década pasada, pero ahora se ha estancado, y amenaza con retroceder. Las frecuentes referencias – desde el Ejecutivo -- a la necesidad de clemencia humanitaria – en forma de prisión domiciliaria -- para el puñado de represores de la dictadura que purga sentencia, las alegaciones a las falsas simetrías del “combate” de los años 60 y 70, y la resistencia a proporcionar informaciones necesarias para que se pueda conocer la verdad sobre los desaparecidos, son todos signos que sugieren que una nueva

resolución se ha estado abriendo camino a nivel de la cúpula gubernamental. De consolidarse esta tendencia, solo puede conducir a un estado más pronunciado de la impunidad que el que se ha visto hasta ahora.

Tales pasos no sólo podrían profundizar las divisiones latentes todavía en la sociedad uruguaya, sino que en vista de los formas y los argumentos a los que se está recurriendo son pasibles de debilitar el estado derecho, siempre frágil y que tanto costó recobrar. Tal proceso de deterioro es evitable, si se abre un debate franco y transparente sobre las intenciones del Ejecutivo en esta materia.

Durante tres décadas de democracia , y particularmente durante la última década, Uruguay – que bajo la dictadura militar había sido relegado a la condición de paria internacional – recuperó un rol de primera línea en la Comunidad de Naciones; su voz es escuchada, sus iniciativas son examinadas con respeto y su rol en materia de derechos humanos es particularmente reconocido. Uruguay ha jugado asimismo un rol importante en la elaboración de instrumentos internacionales, como la Convención internacional sobre las desapariciones forzadas y el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura. Poco sentido tiene ahora retroceder en ese camino.

No hay razones verdaderas que justifiquen un proceso regresivo hacia la impunidad en Uruguay o el apartamiento del país de un enfoque que respeta, aplica y promociona el derecho internacional de los derechos humanos. Las instituciones democráticas se han consolidado en buena medida, las fuerzas políticas que declaran su afinidad con los derechos humanos, la Verdad y la Justicia, cuentan con mayorías parlamentarias y sólida implantación social. Jueces y fiscales valientes y concientes de la función que deben cumplir han expresado su voluntad de seguir adelante con los casos que tienen frente a sí y defendiendo su independencia, a pesar de los empujes obstruccionistas que se suceden desde la cúpula judicial. La sociedad misma no es indiferente al reclamo de Verdad y Justicia. Existen condiciones que permiten avanzar hacia una resolución de los temas de Verdad y Justicia sobre el pasado reciente que de, finalmente, una alternativa aceptable y digna para las víctimas , los familiares y la sociedad. Para eso el próximo gobierno deberá mostrar determinación y ejercer liderazgo.

Miembros de la Comisión de la CIJ

Septiembre de 2014

Presidente:

Prof. Sir Nigel Rodley, Reino Unido

Vicepresidentes:

Prof. Robert Goldman, Estados Unidos

Jueza Michèle Rivet, Canadá

Comité Ejecutivo:

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Juez Azhar Cachalia, Sudáfrica

Prof. Jenny E. Goldschmidt, Países Bajos

Sra. Imrana Jalal, Fiyi

Sra. Hina Jilani, Pakistán

Sra. Karinna Moskalenko, Rusia

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Otros Comisionados:

Prof. Kyong-Wahn Ahn, República de Corea

Sr. Muhannad Al-Hassani, Siria

Juez Adolfo Azcuna, Filipinas

Dra. Catarina de Albuquerque, Portugal

Sr. Abdelaziz Benzakour, Marruecos

Juez Ian Binnie, Canadá

Prof. Miguel Carbonell, México

Juez Moses Chingengo, Zimbabue

Prof. Andrew Clapham, Reino Unido

Jueza Radmila Dacic, Serbia

Jueza Unity Dow, Botswana

Jueza Elisabeth Evatt, Australia

Sr. Roberto Garretón, Chile

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Sra. Sara Hossain, Bangladesh

Sra. Gulnora Ishankanova, Uzbekistán

Sr. Shawan Jabarin, Palestina

Jueza Kalthoum Kennou, Túnez

Prof. David Kretzmer, Israel

Juez Ketil Lund, Noruega

Jueza Qinisile Mabuza, Swazilandia

Juez José Antonio Martín Pallín, España

Jueza Yvonne Mokgoro, Sudáfrica

Juez Charles Mkandawire, Malawi

Sr. Kathurima M'Inoti, Kenia

Jueza Sanji Monageng, Botswana

Jueza Tamara Morschakova, Rusia

Prof. Vitit Muntarbhorn, Tailandia

Juez Egbert Myjer, Países Bajos

Dra. Jarna Petman, Finlandia

Prof. Victor Rodriguez Rescia, Costa Rica

Sr. Belisario dos Santos Junior, Brasil

Prof. Marco Sassoli, Italia-Suiza

Prof. Olivier de Schutter, Bélgica

Juez Ajit Prakash Shah, India

Sr. Raji Sourani, Palestina

Juez Philippe Texier, Francia

Juez Stefan Trechsel, Suiza

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia



**International
Commission
of Jurists**

P.O. Box 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Geneva 8
Switzerland

t +41 22 979 38 00
f +41 22 979 38 01
www.icj.org