

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

Montevideo, doce de febrero de dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia estos autos caratulados: "AA Y OTRO. HOMICIDIO MUY ESPECIALMENTE AGRAVADO - EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD ART. 20 DE LA LEY NRO. 18.026", IUE: 97-253/2012.

RESULTANDO:

- I) El día 30 de julio de 2012, el Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 6to. Turno solicitó se condene a BB y AA como autor y co-autor respectivamente responsables de un delito de homicidio político muy especialmente agravado por las graves sevicias y a título de dolo eventual, en concurrencia fuera de la reiteración con un delito de privación de libertad especialmente agravado en calidad de co-autores, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley No. 18.026 (fs. 3722 vto./3723).
- II) El Defensor de BB contestó la acusación en los términos que lucen en fs. 3779 a 3805 vto.
- III) A fs. 3807 y siguientes, las Defensoras de AA contestaron la requisitoria Fiscal y, además, plantearon por vía de excepción la declaración de inconstitucionalidad de lo establecido en el artículo 20 de la Ley No. 18.026.

En apoyo de su pretensión declarativa, resumidamente, sostuvieron:

- Que surge de autos la condición procesal de encausado que reviste AA y la vigencia de la Ley No. 18.026 que permite pueda considerarse no prescripto el hecho presuntamente delictivo por el cual el Ministerio Público solicitó una condena a 28 años de penitenciaría como presunto autor de un delito de Homicidio Político.

Por ello, es indiscutible que el procesado es titular del interés directo, personal y legítimo, que reclaman los artículos 258 de la Lex Magna y 509.1 del Código General del Proceso para oponer la excepción de

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

inconstitucionalidad.

- Se puede afirmar sin vacilaciones que atendiendo a la naturaleza y móviles del hecho que se investiga en autos, puede concluirse que no estamos ante un delito de lesa humanidad, ya que ni la fecha de su comisión, ni los sujetos activos del mismo, le confieren tal calidad, en virtud de los principios de legalidad e irretroactividad de las Leyes penales.

- La Ley No. 18.026 por disponer sobre materia penal con carácter retroactivo colide con el segundo inciso del artículo 10 de la Constitución, el cual al consagrar el principio de libertad veda implícitamente la retroactividad de la Ley penal por ser ésta contraria a los principios de legalidad y de libertad de las personas.

- Los artículos de la Ley No. 18.026, y en el caso su artículo 20, son inconciliables con el derecho constitucional a la seguridad jurídica, reconocido por el artículo 7 de la Carta.

Desconocen el derecho a la seguridad jurídica las Leyes retroactivas en materia penal, porque lesionan un derecho adquirido de rango constitucional, como lo es, según el artículo 10 de la Constitución, que las conductas que no estaban tipificadas como delito al tiempo de su comisión u omisión, no se transformen en ilícitas y punibles por aplicación de Leyes que proyectan sus efectos hacia el pasado.

Eso es precisamente lo que ocurre con la Ley impugnada al crear figuras delictivas que no existían al momento de ejecutarse los hechos a juzgar.

En definitiva, solicitan se declare la inconstitucionalidad de lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley No. 18.026.

IV) Por Providencia No. 1430, del 21 de setiembre de 2012, la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 10mo. Turno dispuso: "Respecto de AA y habiendo la defensa interpuesto recurso de inconstitucionalidad, a la Ley 18.026, conforme lo previsto en los artículos 508 y siguientes del CGP, suspéandose los procedimientos a su respecto, expidiéndose testimonio a estos efectos, y elevándose a la Suprema Corte de Justicia con las formalidades de estilo" (fs. 3823).

V) Por Auto No. 2548, del 26 de octubre de 2012, la Corporación dispuso conferir traslado a las partes por el término de veinte días y fecho, otorgar vista al Sr. Fiscal de Corte (fs. 3832).

VI) En fs. 3837/3840, compareció CC, solicitando se desestime la inconstitucionalidad promovida.

La Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 2do. Turno, evacuando el traslado conferido y por los fundamentos que expresó en fs. 3844/3855, solicitó se rechace la excepción de inconstitucionalidad

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

planteada.

VII) El Sr. Fiscal de Corte se pronunció en Dictamen No. 5171/12, entendiendo que "... procede se desestime la excepción de inconstitucionalidad planteada por la Defensa de AA" (fs. 3862 vto.).

VIII) Por Decreto No. 2976, del 21 de diciembre de 2012, se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia, citadas las partes (fs. 3865).

IX) La Fiscal de la causa, planteó la recusación de los Sres. Ministros de la Corporación Dres. Jorge Ruibal Pino, Jorge Larrieux, Julio César Chalar y el redactor (cfme. fs. 3878/3881 vto.).

Por nota del 29/VIII/2013, se dio cuenta que en autos IUE 1-100/2013, por Sentencia No. 1530/2013 la Suprema Corte de Justicia (integrada) hizo lugar a la solicitud de inhibición del Sr. Ministro Dr. Jorge Ruibal Pino en los términos previstos por el artículo 326.3 del Código General del Proceso y desestimó las recusaciones de los Sres. Ministros Dres. Jorge Larrieux, Julio César Chalar y Jorge Chediak (fs. 3931).

En la misma fecha se dispuso la integración de la Corte.

Realizado el sorteo de rigor, resultó designada para integrar el Cuerpo la Sra. Ministra Dra. María Lilián Bendahan (cfme. Acta de Audiencia de Sorteo de fs. 3939), quien solicitó el derecho de abstención, lo cual le fue conferido (cfme. Decreto No. 2083, fs. 3941).

El día 14 de noviembre de 2013 se realizó nuevo sorteo de cual emergió designado el Sr. Ministro Dr. Julio Olivera Negrín, quien solicitó derecho de abstención, en razón de haber intervenido en la presente causa. Por Auto No. 2196 se dispuso conceder al Sr. Ministro referido el derecho de abstención (fs. 3951).

Finalmente, el 28/XI/2013 se realizó nuevo sorteo del cual resultó designado para integrar la Corte el Sr. Ministro Dr. Sergio Torres.

**CONSIDERANDO:**

1) La Suprema Corte de Justicia, integrada y por unanimidad, desestimaré la excepción de inconstitucionalidad promovida en autos, con costas a cargo del excepcionante.

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

2) Como expresara la Corporación en Sentencia No. 229/2003 (entre muchas otras), "... antes del ingreso al mérito de la cuestión que se somete a consideración de un órgano jurisdiccional, es preciso determinar la idoneidad de quienes actúan, en cuanto a poder pretender aquello que solicitan.

Por cierto, no se trata de la mera 'legitimatío ad causam', que consiste en la terminología de ilustrado procesalista, '... en la probable titularidad de los intereses específicos del proceso', sino, la que él mismo llama 'legitimación sustancial', o sea, su '...efectiva titularidad...' (Dante Barrios De Angelis, 'Introducción al Proceso', Ed. 1980; además en 'El Proceso Civil', t. 1, pág. 70). Dicho de otro modo: si realmente, luego de sustanciado el proceso, quienes invocaron tal calidad, están en situación –concreta- de petitionar la actuación reclamada.

Ya que esta legitimación así entendida –ya se le llame 'legitimación sustancial', 'legitimación en la causa' o aun mismo, 'legitimatío ad causam'–, es un presupuesto de la pretensión contenida en la demanda, necesario e imprescindible para que haya un proceso, no ya válido pero sí eficaz. Según lo enseña la mejor doctrina 'Resulta evidente de lo expuesto, que la legitimación en la causa (como el llamado por algunos interés sustancial para obrar) no es un presupuesto procesal, porque lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso. Se trata de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo (Hernando Devis Echandía, Teoría general del proceso, T. 1, pág. 291; Cf. Enrique Vescovi, Derecho Procesal Civil, T. II, pág. 316)' (Sent. No. 335/97)".

(...)

"De acuerdo con la regla contenida en el art. 258 de la Constitución –y reiterada en el art. 509 C.G.P.–, están legitimados para promover la declaración de inconstitucionalidad de una Ley, todos aquéllos que se consideren lesionados '... en su interés directo, personal y legítimo'. La titularidad efectiva de dicho interés por los promotores de la declaración de inconstitucionalidad, y su real afectación por la disposición legislativa impugnada, resulta, pues, presupuesto de la obtención de una sentencia eficaz sobre el mérito de lo pretendido (Cf. Vescovi, Enrique, en Cuadernos de Derecho Procesal, T. 1, 1973, pág. 123)".

En el presente caso, el representante del Ministerio Público dedujo acusación por la cual solicitó se condene al excepcionante como co-autor responsable de un delito de homicidio político muy especialmente agravado por las graves sevicias y a título de dolo eventual, en concurrencia fuera de la reiteración con un delito de privación de libertad especialmente agravado en calidad de co-autor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley No. 18.026 (cfme. fs. 3722 vto./3723). Como lo

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

señala el Sr. Fiscal de Corte “La Fiscalía mediante el acto acusatorio aplica la norma actualmente cuestionada en el sentido literal del término...” (fs. 3861)

Por lo tanto, surge evidente que la aplicación de la norma cuestionada es absolutamente cierta puesto que en mérito a ella se solicitó la condena, afectándose así el interés directo, personal y legítimo del promotor.

En definitiva, cabe concluir que el excepcionante ostenta en obrados la legitimación activa imprescindible para el ingreso al estudio de la pretensión declarativa movilizada infolios.

3) En cuanto al fondo, no corresponde que la Suprema Corte de Justicia se pronuncie en cuanto al presente excepcionamiento en la medida de que en realidad lo planteado por el promotor no implica la colisión de la norma atacada con principios de orden superior, sino que su defensa radicó en cuestionar la aplicación que de la referida disposición efectuó la Fiscal actuante a hechos ocurridos con anterioridad a la aprobación de la norma cuestionada.

Ello se desprende de diversos pasajes del excepcionamiento, particularmente cuando dice: “En efecto, se puede afirmar sin vacilaciones, que atendiendo a la naturaleza y móviles del hecho que se investiga en autos, puede concluirse que no estamos ante un delito de lesa humanidad, ya que ni la fecha de su comisión, ni los sujetos activos del mismo, le confieren tal calidad, en virtud de los principios de legalidad e irretroactividad de las Leyes penales” (fs. 3821).

La solución postulada determina que no corresponda ingresar al mérito de la cuestión deducida puesto que un pronunciamiento al respecto importaría un juicio genérico o abstracto, contra lo que imponen los artículos 259 de la Carta y 508 del Código General del Proceso que indican su procedencia: “...Siempre que deba aplicarse una Ley o una norma que tenga fuerza de Ley...” (Cfme. Sentencia No. 179/2006).

Como se sostuvo en Sentencia No. 24/1999: “...la Corte se halla facultada para declarar si una Ley es o no constitucional; su examen entonces debe constreñirse a la norma y determinar si la misma colide o no con textos o principios superiores que emanan de la Constitución; pero no se halla habilitada para controlar la regularidad de una Ley en función de una posible y eventual interpretación de ésta, puesto que lo que es pasible de inconstitucionalidad son las Leyes y no la interpretación de los textos legales....Los fundamentos en que se apoya este criterio son claros en opinión de la Corte; la declaración acerca de la constitucionalidad de una Ley sólo es pertinente si ésta es de aplicación necesaria e ineludible en un caso concreto...”.

En definitiva, la Corporación no debe ingresar, entonces, al análisis de la regularidad constitucional de la norma impugnada, en la medida que resulta notorio que el planteo que se formula no descansa en sustancia en la presunta inconstitucionalidad de la norma cuestionada, sino en la supuesta errónea

# Sistema de Jurisprudencia Nacional

**Nro:** 18/2014

**Oficina:** Suprema Corte de Justicia

aplicación que a juicio del excepcionante se ha hecho o se pretende hacer en el caso.

4) En concepto del Sr. Ministro Dr. Pérez Manrique, a ello se suma la circunstancia puesta de manifiesto por el Sr. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 6to. Turno quien alega que, conforme el Código Penal, no ha transcurrido el plazo de prescripción del delito.

Adviértase que a fs. 3722 y vto. expresó el representante del Ministerio Público: "...siendo el plazo prescripcional de 26 años y 6 meses (el que se habría cumplido el 30 de octubre de 2011) y ocurriendo la orden judicial de arresto en fecha coincidente al decreto de enjuiciamiento, a saber el 8 de noviembre de 2010, corresponde entender que aún desconociendo la naturaleza de crimen de lesa humanidad del hecho investigado en esta causa..., no ha operado la prescripción".

5) Las costas a cargo del excepcionante perdidoso, por ser de precepto (artículo 523 del Código General del Proceso).

Por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad,

FALLA:

DESESTIMASE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA, CON COSTAS A CARGO DEL PROMOTOR.

OPORTUNAMENTE, DEVUELVA SE.