

Número	Sede	Importancia	Tipo
771/2020	Tribunal Apelaciones Penal 2º Tº	MEDIA	INTERLOCUTORIA

Fecha	Ficha	Procedimiento
18/11/2020	546-19/2020	PROCESO PENAL ORDINARIO

#### Firmantes

Nombre	Cargo
Dr. Jose Alberto BALCALDI TESAURO	Ministro Trib.Apela.
Dr. Daniel Hipólito TAPIE SANTARELLI	Ministro Trib.Apela.
Dr. Ricardo Horacio MIGUEZ ISBARBO	Ministro Trib.Apela.

#### Redactores

Nombre	Cargo
Dr. Jose Alberto BALCALDI TESAURO	Ministro Trib.Apela.

#### Abstract

Camino	Descriptor Abstract
DERECHO PENAL->DE LA EXTINCION DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS->EXTINCION DEL DELITO->PRESCRIPCION	

#### Descriptor

--

#### Resumen

Se desestima excepción de prescripción
--

#### Texto de la Sentencia

Sentencia N° 771

Montevideo, 18 de noviembre de 2020.

Ministro Redactor.

Dr. José Balcaldi Tesauero.-

VISTA:

Para sentencia interlocutoria de segunda instancia éstos autos caratulados: "Pieza mandada a formar en autos: "AA. Denuncia. IUE-99-10521/1985." EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN. IUE-546-19/2020.

RESULTANDO:

1) Por sentencia interlocutoria N° 566 de fecha 13 de julio de 2020, la Sra. Jueza Letrada de Primera Instancia en lo Penal de 26° Turno, resolvió desestimar la solicitud de clausura por prescripción opuesta por la Defensa del indagado BB.

2) Contra dicha sentencia se alzó la Defensa interponiendo los recursos de reposición y apelación en subsidio, expresando en lo medular:

a) Discrepa con la sentenciante en tanto omite interpretar y aplicar el orden jurídico vigente y en su lugar hace ingresar nuevas fuentes de derecho no reconocidas como la costumbre internacional (ius cogens) y sentencias de tribunales extranjeros o internacionales.

b) Afirma que la calificación de **lesa humanidad** no puede ser aplicada a ningún hecho ocurrido en nuestro territorio antes de su consagración legal en 2006, por aplicación de los principios de legalidad y de irretroactividad de la ley, salvo mayor benignidad.

La ausencia de tal calificación en los años 70 es inocultable, existiendo en el derecho internacional a través de la costumbre.

c) Sostiene que pretender el ingreso de tipos penales punibles a través de los artículos 72 y 332 de la Constitución es un exceso, por cuanto no es un derecho o principio de derecho.

d) En apoyo de su postura cita y transcribe parcialmente la Sentencia N° 680 del 25 de setiembre de 2017 de la Suprema Corte de Justicia.

e) En cuanto al comienzo del cómputo del plazo de prescripción señala que no es aplicable el artículo 98 del CGP y coincide con lo expresado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2° Turno sobre el punto en Sentencia N° 360 del 26 de noviembre de 2014.

f) Concluye que con la posición asumida por la sede de primer grado se vulneran los principios de legalidad, irretroactividad de la ley penal, de certeza jurídica en materia de prescripción del delito.

g) En definitiva solicita se eleven las actuaciones ante el Tribunal de Apelaciones en lo Penal que por turno corresponda, a quien peticona resuelva que los presuntos delitos denunciados han prescripto, ordenándose en consecuencia el archivo de las presentes actuaciones.

3) Se confirió traslado de los recursos al Ministerio Público quien lo evacuó manifestando en lo esencial:

a) Afirma que es de aplicación el artículo 98 del C.G.P según el cual al impedido por justa causa no le corre plazo desde que se configura el impedimento y hasta su cese, entendiéndose que no se puede contar para el plazo de prescripción: el período de dictadura cívico militar ni el lapso de aplicación de la Ley 15.848 de caducidad de la pretensión punitiva del Estado, teniendo presente que la denuncia se presentó en 1985 y su reapertura tuvo ocasión con la Resolución del Poder Ejecutivo de 13 de julio de 2011.

b) Sostiene que con la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos, se reconoció de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana y la obligatoriedad de sus sentencias, en especial con la del caso Gelman vs. Uruguay todos los órganos del Estado están obligados a salvar los obstáculos que impidan la investigación y castigo de los responsables de delitos de **lesa humanidad**.

c) Señala que Uruguay aprobó la Convención sobre imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de **Lesas Humanidad** por ley 17.347, y en ella se estatuye explícitamente su aplicación retroactiva, así como la afirmación de la imprescriptibilidad de tales delitos importa reconocer una norma ya vigente (ius cogens) en el derecho internacional público consuetudinario.

d) Afirma que a partir del artículo 72 de la Constitución la Convención sobre imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de **Lesas Humanidad** obtiene rango constitucional, primando sobre las normas de carácter nacional.

e) Expresa que no de admitirse los fundamentos expuestos, no puede soslayarse la posición de la Corte en cuanto no computar para la prescripción el período de dictadura cívico militar, lo previsto en el art. 120 del C.P, que conforme a la denuncia la eventual figura penal a adscribir es el delito de homicidio muy especialmente agravado con una pena máxima de 30 años y con ello lo dispuesto por el art.117 literal a) del C.P.

f) En definitiva solicita se confirme la sentencia interlocutoria recurrida.-

4) La Sra. Jueza de primera instancia por auto N° 657 de fecha 5 de agosto de 2020 mantuvo la impugnada y franqueó el recurso de apelación subsidiario.-

5) Se recibió la causa en este Tribunal, se citó para resolución, fue estudiada por los integrantes del mismo y se acordó en la forma ordenada por la ley el siguiente fallo.

#### C O N S I D E R A N D O:

La Sala confirmará la sentencia impugnada por los siguientes fundamentos.-

La instrucción en curso debe proseguir por la sencilla razón del estricto acatamiento a la ley vigente, que no ha sido derogada ni modificada por más que para determinados asuntos en particular fueron declarados inconstitucionales algunos de sus artículos.-

El artículo 1° de la ley 18.831 reza: "Se restablece el pleno ejercicio de la pretensión punitiva del Estado para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1° de marzo de 1985, comprendidos en el artículo 1° de la ley N° 15.484 de 22 de diciembre de 1986.".-

Artículo 2°. “No se computará plazo alguno, procesal, de prescripción o de caducidad, en el período comprendido entre el 22 de diciembre de 1986 y la vigencia de esta ley, para los delitos a que refiere el artículo 1° de esta ley”.

Artículo 3°. “Declárase que, los delitos a que refieren los artículos anteriores, son crímenes de **lesa humanidad** de conformidad con los tratados internacionales de los que la República es parte”.

Ahora bien, en el caso de autos la Suprema Corte de Justicia declaró constitucionales los artículos en cuestión, por lo cual son de aplicación al presente juicio.-

Por ende, tanto el actor como la Defensa y, lateralmente la Sede de primera instancia, hacen referencia a delitos de **Lesas Humanidad**, pero frente a la ausencia manifiesta de elementos específicos para dirimir la cuestión, solo es posible sostener que se encuentra vigente la ley N° 18.831 y sería de aplicación al asunto, sin perjuicio de otras interpretaciones existentes, por lo cual no es procedente, en este estado de situación, disponer la clausura de las actuaciones.-

Asimismo la ley N° 18.596 de 18 de setiembre de 2009 establece: Art. 1° “Reconócese el quebrantamiento del Estado de Derecho que impidiera el ejercicio de derechos fundamentales a las personas, en violación a los Derechos Humanos o a las normas del Derecho Internacional Humanitario, en el período comprendido desde el 27 de junio de 1973 hasta el 28 de febrero de 1985.” Art. 2° “ Se reconoce la responsabilidad del Estado uruguayo en la realización de prácticas sistemáticas de tortura, desaparición forzada y prisión sin intervención del Poder Judicial, homicidios, aniquilación de personas en su integridad psicofísica, exilio político o destierro de la vida social, en el período comprendido desde el 13 de junio de 1968 hasta el 26 de junio de 1973, marcado por la aplicación sistemática de las Medidas Prontas de Seguridad e inspirado en el marco ideológico de la Doctrina de la Seguridad Nacional.”.-

Estas normas habilitan a la Fiscalía General a investigar hechos con apariencia delictiva y también afectan el orden jurídico en cuanto a la prescripción de los eventuales delitos por lo cual no es posible expedirse en este momento procesal sobre el planteo de la Defensa.-

Por los fundamentos expuestos y de conformidad con lo establecido en los artículos 1 y 2 de la ley N° 18.596 y 1, 2 y 3 de la ley N° 18.831 el Tribunal,

R E S U E L V E:

CONFÍRMASE LA SENTENCIA INTERLOCUTORIA APELADA.

Oportunamente devuélvase al Juzgado de origen.

Dr. José Balcaldi Tesauro

Ministro

Dr. Daniel Tapie Santarelli

Ministro

Dr. Ricardo Míguez Isbarbo

Ministro

Dra. Carla Cajiga

Secretaria