

Montevideo, 3 de marzo de 2016.-

Sentencia N ° 95/2016  
Tribunal Apelaciones Penal 3° T°

Dra. Bernadette Josefina MINVIELLE SANCHEZ

Min. Red. Dr. Eduardo Borges

Dr. Julio Ernesto OLIVERA NEGRIN

**VISTOS:**

Para resolución en segunda instancia estos autos caratulados: “AA Denuncia (DDHH) , Pre- sumario”, ficha, IUE- 354-106/2012, venidos a conocimiento de este Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Tercer Turno, en mérito a los recursos de reposición y apelación en subsidio interpuestos oportunamente por la Defensa de los indagados de autos, contra la resolución N° 032/2015, de 17 de marzo de 2015 (fs. 104 y ss.), dictada por la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 9° turno, Dra. Blanca Isabel Rieiro Fernández, y;

**RESULTANDO:**

1)- Que se acepta y da por reproducida la reseña de actos procesales y demás aspectos formales contenidos en la decisión de primer grado, por ajustarse a las emergencias del proceso.-

2)- Que, por el fallo interlocutorio en cuestión se desestimó la solicitud de Clausura por prescripción presentada por la defensa de BB y CC.

3)- Contra el referido dispositivo, presentaron las Defensas de particular confianza de los nombrados los recursos de reposición y apelación en subsidio, manifestando en síntesis a fs. 115 y ss. que les agravia lo resuelto en la medida que se realiza una apreciación errónea del alcance de la presente causa.- Sostienen que si ha operado la caducidad al amparo de las disposiciones de la Ley 15.484 mal pueden investigarse tales

hechos y que tampoco puede declararse o considerarse que una solución legal sea una “justa causa” que impida el cómputo de un plazo.- Aduce que si hubo caducidad no puede revivir el planteamiento, citando a Barrios de Angelis al efecto.-

Pidió en suma que se revoque la resolución impugnada y se disponga la clausura de las actuaciones por prescripción.-

4)- Conferido el correspondiente traslado de los recursos al Ministerio Público, éste lo evacuó a fs. 123 y ss., contestando la motivación de los agravios de la Defensa recurrente y abogando por la confirmación de la atacada.-

5)- Por resolución fundada N° 1556 del 12 de junio de 2015 (fs. 131 y sws.), la Sra. Juez “a-quo” mantuvo la recurrida y franqueó la alzada.-

Una vez los autos en esta Sede, consta que pasaron a estudio de los Sres. Ministros por su orden y, citadas las partes, se acordó sentencia interlocutoria en legal forma.- (fs. 538 y ss).-

#### **CONSIDERANDO:**

Que, la Sala – en forma unánime – aunque por distintos fundamentos, habrá de confirmar la resolución de primera instancia impugnada.-

En primer lugar y como aclaración previa, corresponde observar que, no obstante haber sostenido esta Sala en reiteradas oportunidades la posición restrictiva en cuanto a la apelabilidad de las resoluciones recaídas en la etapa de presumario, fundados en el artículo 116 del Código del Proceso Penal, en este caso debe darse trámite al asunto, ya que la cuestión de la prescripción alegada es claramente atípica en relación a la función o mecánica propia del presumario (Cfm. entre otras muchas, res. N° 616 del 30 de setiembre de 2010).-

En segundo término y ya ingresando en lo medular, como también ha expresado esta Sala “surgen dudas... respecto a si a esta altura, se debe pronunciar una decisión referida a la prescripción o no de un delito, que en resumidas cuentas recién se está investigando, no conociéndose desde luego si existió como tal, ni cuales fueron sus autores o partícipes, pero lo cierto es que fundados en los mismos criterios que se valoró en la sentencia del grado, se procederá a desestimar la pretensión de archivo por prescripción esgrimida por las defensas” (sent. interl. N° 38 de 12 de febrero de 2015).-

La ley 18.831 de 27 de octubre de 2011 establece “Art. 1: 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 art. 1° de la Ley 15.484 de 22 de diciembre de 1986.-

Art. 2: No se imputará 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.-

Art. 3: Declárase, que los delitos a que refieren los artículos anteriores, con crímenes de lesa humanidad de conformidad con los tratados internacionales de los que la República es parte”.-

Sin perjuicio de que la Suprema Corte de Justicia en reiteradas oportunidades declaró por mayoría, la inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la citada ley basada en que los mismos violan los principios constitucionales de legalidad y de irretroactividad de la penal más gravosa, que además están protegidos en los sistemas universales e interamericanos de derechos humanos, lo cierto es que la misma no ha sido derogada y por tanto constituye derecho positivo, siendo de ver que en las ocasiones en que se ha solicitado y concedida la declaratoria de inconstitucionalidad, como está establecido en la Constitución de la República, sólo “tendrá efecto en los procedimientos en que se haya pronunciado” cual es el tenor de la disposición de la Carta (art. 259 de la Constitución de la República).-

En la especie no se ha declarado la inconstitucionalidad de la ley citada, por tanto resulta vigente y debe aplicarse sin cortapisas y estándose a las disposiciones de la misma, resulta de toda evidencia que no corresponde acceder a lo peticionado por las recurrentes.-

Por los expresados fundamentos, el Tribunal,

**RESUELVE:**

**Confírmase la resolución de primera instancia impugnada, aunque por el fundamento que se estableció anteriormente.-**

**Devuélvase al Juzgado de origen.-**