

Juzgado Ldo.Penal 10º Tº

DIRECCIÓN Juan Carlos Gomez 1236 (Piso 1)

CEDULÓN

ALVAREZ, Federico

Montevideo, 12 de septiembre de 2014

En autos caratulados:

BERRETA HERNANDEZ, Nelson Simón---SU MUERTE---

Ficha 97-78/2012

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

Decreto 2482/2014,

Fecha :08/09/14

VISTOS:

Para resolución estos autos en virtud de los recursos de reposición y apelación en subsidio a la Sentencia Interlocutoria N° 1942/2014, interpuestos por la defensa de los indagados.

RESULTANDO:

l) Que por la mencionada no se hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por la defensa, para la investigación de la muerte de Nelson Berreta en manos de los mandos militares y policiales en el periodo dictatorial ocurrido en nuestro país entre los años 70 y 80.

La defensa onerosa impugnó la resolución fundamentando en apretada síntesis que las consideraciones genéricas en cuanto a desapariciones , muerte y tortura como hechos rutinarios en la época histórica referida no resultan acreditados en el expediente .

No es ajustado la calificación de delito de lesa humanidad el hecho de autos e inconstitucional afirmar la imprescriptibilidad de los mismos.

Tampoco es compartible la posición del inicio del cómputo de la prescripción, afirmando que el razonamiento de la sentenciante es política para sortear la prescripción y solo obedece a castigar la dictadura a través de algunos militares de la época, solicitando la revocación y clausura de las actuaciones.

II) Por dec. 2070/2014 se confirió traslado al MP, quien evacuando el mismo, abogó por la confirmatoria y alegó que el contexto histórico es el adecuado, que aún no se ha podido interrogar a los defendidos por la impugnante y en consecuencia nada se les ha imputado.

No existe en la sentencia impugnada razonamiento político alguno, la calificación de delito de lesa humanidad plasmado en la ley 18 026 como el Estatuto de Roma sólo reconoce su existencia desde mucho tiempo atrás que ambas normas formaran parte de nuestro ordenamiento jurídico.

La calificación de lesa humanidad acompaña la naturaleza original del tipo penal vernáculo.

Los tratados internacionales , el jus cogens, deben ser cumplidas por el Estado Uruguayo , solicitando la confirmación de la impugnada.

III) Por dec.2170/2014 se citó a las partes para Resolución , subiendo al despacho el 29/08/2014.

CONSIDERANDO:

I) Reiteramos que el hecho investigado se ubica en el contexto del Terrorismo de Estado, en el que hubo encarcelamientos masivos y prolongados de personas, donde se aplicó la tortura a los detenidos de forma constante y rutinaria, hechos violatorios de los DDHH y que en su virtud configuran delitos de Lesa Humanidad.

Si bien el art. 6º de nuestra Constitución refiere a los tratados internacionales y al derecho internacional y no dispone expresamente su rango o jerarquía en el ordenamiento jurídico interno, el artículo 72 de la Constitución si lo hace toda vez que dispone que: “La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución no excluye los

otros que sean inherentes a la personalidad humana o se derivan del a forma republicana de gobierno”.

En mérito a ello todos los derechos humanos no establecidos a texto expreso en la Constitución, pero contenidos en tratados internacionales ratificados por la República, tendrán no sólo rango supralegal, sino jerarquía constitucional, tal como lo impone el art. 72 de la Constitución.

Jurisprudencia vernácula ha concluido que mucho antes de la comisión de los hechos ocurridos en esta etapa de nuestra Historia, las conductas imputadas eran consideradas crímenes contra la humanidad y las conductas de quienes cometieron tales crímenes deben ser analizadas a la luz de todo el ordenamiento jurídico, incluyendo dentro de éste, a las normas de derecho penal internacional que evidencian la voluntad de perseguir y sancionar, por lo menos desde la instauración de los Tribunales de Nuremberg de post-guerra, esta clase de delitos.

Esta categoría de crímenes es considerada parte del ius cogens , esto es normas imperativas de derecho internacional general aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados como normas que no admiten acuerdo en contrario y que solo pueden ser modificadas por normas ulteriores de derecho internacional general del mismo carácter (artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados) y genera para los Estados obligaciones erga omnes, entre las cuales se destacan la inderogabilidad de las prohibiciones, la responsabilidad penal individual frente al derecho internacional por la comisión de dichos crímenes, la obligatoriedad de su juzgamiento, la inaplicabilidad de reglas de prescripción, la inoponibilidad de inmunidades personales incluyendo las de los jefes de Estado, la inoponibilidad de la defensa de obediencia debida y el principio de jurisdicción universal.

Tal posición fue recogida por la SCJ en la causa de Nibia Sabalsagaray en la Sentencia N° 365/2009 donde ha reconocido la existencia de un bloque de constitucionalidad de derechos fundamentales y afirma que las convenciones internacionales de derechos humanos se integran a la Constitución de la República por la vía del artículo 72 por tratarse de derechos inherentes a la dignidad humana y que la regulación actual de los derechos

humanos no se basa en la posición soberana de los Estados, sino en la persona en tanto titular, por su condición de tal, de los derechos esenciales que no pueden ser desconocidos con base en el ejercicio del poder constituyente, ni originario ni derivado.

El bloque de constitucionalidad está integrado por los derechos reconocidos a texto expreso en la Constitución; los originados en normas internacionales que son reconocidos como fundamentales por la comunidad jurídica universal; y los derechos que, por ser inherentes a la persona humana o a la forma republicana de gobierno, están implícitamente reconocidos, aunque no estén incluidos expresamente en la Constitución.

Volvemos a afirmar que en el caso de autos, y por tratarse de la investigación de un delito de LESA HUMANIDAD, en aplicación de las normas de Derecho Interno e Internacional, aplicables enteramente, el mismo NO PRESCRIBE y deberá investigarse y sancionar al o los responsables del mismo, obligación además que se le ha impuesto a nuestro Estado por parte de la CIDH en el caso GELMAN, para todos los casos de violaciones a los DDHH ocurridos en el período mencionado.

II) Asimismo, recogimos Jurisprudencia reciente que ha señalado que el plazo de cómputo de la prescripción comienza a correr en noviembre del 2011.

Pues además de no corresponder tomar en consideración el período dictatorial, a efectos del cómputo del término de prescripción, para los cometidos por policías o militares durante dicho período.

Ha de aplicarse además en los casos como el de autos, el principio de legalidad previsto en el art. 98 del Código General del Proceso que establece que "...Al impedido por justa causa no le corre plazo desde el momento en que se configura el impedimento y hasta su cese...", lo cual es trasladable al régimen procesal penal, en virtud a lo establecido en los arts. 4 y 5 del Código del Proceso Penal, que regulan la integración, y la complementación de las normas penales.

Con la recuperación de la democracia, se restablecieron las garantías individuales, el derecho ilimitado de ocurrir ante los órganos jurisdiccionales para denunciar hechos que hubieran ocurrido durante el período de gobierno de facto, que se mantuvo hasta la

entrada en vigencia de la Ley 15.848 por la cual se consideró que había caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado, respecto de los cometidos durante el período dictatorial por parte de funcionarios policiales o militares, inhibiendo al Poder Judicial para la libre e incondicional investigación, al quedar la misma condicionada a un previo "informe" del Poder Ejecutivo, de que el hecho presuntamente delictivo denunciado, no estaba incluido.

En el Código Penal no se previó la caducidad, sino que exclusivamente se reguló la prescripción, habiendo el legislador incurrido en confusión, respecto a las características que le atribuyó y fue la Ley 15.848 la que hizo ingresar al instituto de la caducidad en nuestro derecho positivo en materia penal.

El término de prescripción no puede jurídicamente computarse, durante el lapso que operó la caducidad, esto es, a partir de la vigencia de la Ley 15.848, sin perjuicio de ser computable el período anterior a la promulgación de la misma.

El primer período computable para el término de prescripción -eventualmente aplicable a los ocurridos durante el gobierno de facto-, es el comprendido entre el restablecimiento de la democracia, el 1º de marzo de 1985, y la entrada en vigencia de la Ley 15.848, el 22 de Diciembre de 1986.

El precitado cómputo prescripcional, en el caso de autos se reiniciaría a partir a partir de la fecha del dictado de la Resolución Nº 322/2011, -verificada el 30 de junio de 2011-, por la que se revocaron por el Poder Ejecutivo los actos administrativos que dictara anteriormente, en cumplimiento de lo establecido en el art. 3 de la Ley 15.848, y se declaró que los hechos que ameritaron dichos informes, no estaban comprendidos en el art. 1º de la precitada ley.

Aplicados dichos fundamentos en el caso de autos, en virtud de la Resolución Nº 322/2011, del 30 de junio de 2011 del Poder Ejecutivo, se reanudó nuevamente el cómputo del término de prescripción y la denuncia fue presentada en octubre del 2011, no ha prescripto.

Para finalizar y aun cuando de la lectura de las resoluciones dictadas no se desprende fin alguno que no sea el de la aplicación del Derecho para dirimir el caso concreto sometido a nuestra Jurisdicción, ante la afirmación de la Defensa en sentido contrario, debo aclarar que no me inspira ningún interés político o vindicativo, sólo el que legal y constitucionalmente me cabe.

Todas las normas que integran el ordenamiento jurídico están inspiradas en una finalidad de carácter axiológico, ya que todo sistema de legalidad es el resultado de una forma de entender y jerarquizar determinados valores: la justicia, la seguridad, la paz, el orden, entre otros.

El análisis jurídico debe estar guiado por la lógica y por los valores jurídicos que se encuentran en la declaración universal de los derechos humanos y que hacen valer y dan sentido al Derecho, pues si el Derecho no sirve al hombre en algo tan esencial como son los derechos humanos, para que serviría entonces???

Atento a todo lo anterior

RESUELVO:

No ha lugar al recurso de reposición , manteniendo la impugnada.

En virtud de la Apelación impetrada, franquéese la misma ante el TAP que por turno corresponda.