

Juzgado Ldo.Penal 7° T°
DIRECCIÓN Misiones 1469 P° 5°

CEDULÓN

LERENA, ADRIANA

Montevideo, 25 de abril de 2014

En autos caratulados:

LERENA MARTINEZ, PEDRO RICARDOSU MUERTEPROVIENE DEL EXP. 2-21986/2006 ORGANIZACIONES DE DDHH DCIA /* MANDOS CIVILES, MILITARES YNPOLICIALES -ATTES-

Ficha 88-215/2011

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

Decreto 705/2014,

Fecha :02/04/14

VISTOS:

Las resultancias de las actuaciones cumplidas en estos autos caratulados "**LERENA MARTÍNEZ, Pedro Ricardo.- Su muerte (Proviene de IUE 2-21986/2006 "Org. De DDHH, Dr. Pedro Chargoña y otros- Denuncia / Mandos Civiles, Militares, Policiales y demás inv. Attes)" IUE 88-215/2011.-**

RESULTANDO:

- 1) Que se instruye en las presentes actuaciones la investigación relativa a la muerte de la muerte de Pedro Ricardo Lerena Martínez ocurrida en el mes de setiembre de 1975, mientras se encontraba detenido en el Regimiento de Caballería nº 9.
- 2) Que se agregó prueba documental, se diligenció prueba testimonial, se interrogó funcionarios militares en calidad de indagados, y en cumplimiento de lo dispuesto por auto nº 112/2014, se citó a declarar en autos al Cnel. Ramón Albornoz (fs. 1156).
- 3) Que compareció el citado Ramón Albornoz a designar Defensores y a solicitar la clausura y archivo de las actuaciones. Manifiesta en síntesis que fue citado a declarar ante la sede con asistencia letrada por lo cual es evidente su calidad de indagado, lo que habilita la pretensión que impetra; que los hechos denunciados e investigados en este expediente tuvieron lugar en la década de 1970, es decir hace ya más de treinta años, por lo que la primera cuestión es

analizar si a su respecto opera el instituto de la prescripción de cualquier posible delito que pudiera surgir de los hechos denunciados, sin perjuicio que no estén fehacientemente determinados tales hechos; que de acuerdo al art. 117 del C.P. la prescripción extingue el delito y tomando como hipótesis de trabajo el lapso más extenso previsto legalmente tenemos que dicha extinción se produce en un plazo máximo de veinte años; que aún en el caso que pudiera haber tenido lugar el injusto del mayor castigo previsto en el C.P. y partiendo de la base que el cómputo del plazo debiera comenzar a contarse el 1º de marzo de 1985, los veinte años de la consumación se cumplieron el 1º de marzo de 2005; que la aplicación del instituto es cuestión de orden público y por ello debe ser declarado aún de oficio cuando se advierta su acaecimiento (fs. 1167-1168).

4) Que la sra. Fiscal Letrada Nacional en lo Penal de 5º Turno Dra. Ana Tellechea compareció a oponerse a la solicitud referida, expresando en suma que no corresponde hacer lugar a lo solicitado porque de acuerdo a lo que surge de fs. 182-184 de estos autos, la Suprema Corte de Justicia el 29 de octubre de 2010 declaró la inconstitucionalidad de la ley nº 15.848 para la presente causa, la que había sido obstáculo para proceder a la indagatoria sobre la muerte de Lerena; que en el caso que se entienda que casos como el de autos están sujetos a prescripción, dicho impedimento fue removido para llevar adelante esta investigación, aún teniendo en cuenta lo previsto en el art. 98 del C.G.P. que consagra el principio general de derecho que al justo impedido no le corre el término de prescripción. Solicita se desestime la solicitud en traslado y se disponga la prosecución de la instrucción de esta causa, requiriendo nuevas diligencias probatorias a tales efectos (fs. 1183 y vto.).

5) Que por decreto nº 512/2014 del 25 de marzo de 2014 se citó para resolución, subiendo los autos al despacho con fecha 26 de marzo de 2014 (fs. 1185 y fs. 1194 vto.).-

CONSIDERANDO:

1) Se sustancia en autos la investigación relativa a la muerte de Pedro Lerena Martínez ocurrida en el mes de setiembre de 1975.

La plataforma fáctica que fundamenta la denuncia es la siguiente: Pedro Lerena Martínez era empleado de la Caja Rural y militaba en el Movimiento de Liberación Nacional Tupamaros. Fue detenido en enfrentamiento armado en la vía pública el 25 de mayo de 1975, junto con otros cuatro miembros de la organización. Estuvo recluso en varios centros de detención: Artillería nº 1 La Paloma, casa de Punta Gorda (o "Infierno chico!"), Regimiento de Caballería Mecanizada nº 4 y Regimiento de Caballería nº 9, siendo el Jefe en esa época el Cnel. Julio Litovsky.

Falleció durante su detención en el Regimiento nº 9. La correspondiente partida consigna como fecha de defunción el 29 de setiembre de 1975 y como causa de muerte "ahorcamiento".

Sin embargo, los propios Jefes del Regimiento declararon que el fallecimiento se produjo el 2 de setiembre de 1975. Por otra parte, obran testimonios que el cuerpo no presentaba signo de ahorcamiento y por el contrario, mostraba quemaduras, falanges quebradas y otros signos de tortura, y la pericia antropológica cumplida concluye que el fallecido sufrió fracturas perimorten.

2) De acuerdo a la solicitud presentada por Ramón Albornoz, la suscrita deberá pronunciarse respecto de la clausura peticionada, cuyo fundamento radica en que ha operado la prescripción de cualquier posible delito que pudiera surgir de los hechos denunciados.

3) En primer lugar, entiende la proveyente que el compareciente Ramón Albornoz carece de legitimación para deducir la pretensión antedicha.

En efecto, Ramón Albornoz fue mencionado en estos obrados por el testigo Raúl Rodríguez da Silva (fs. 267-270), quien afirmó en oportunidad de su declaración que un oficial de nombre Albornoz había concurrido al Regimiento a hablar con Lerena, porque eran amigos de la infancia (fs. 270 y vto.). Por el contrario, en ningún pasaje de la declaración del testigo surge que haya atribuído a Albornoz la comisión de acto delictivo alguno en perjuicio de Lerena.

En mérito a ello, en el entendido que Ramón Albornoz podría tener elementos para aportar a esta investigación, la suscrita dispuso su citación como posible testigo de los hechos.

Sin embargo, contrariamente a lo afirmado por la Defensa, dicha citación no fue dispuesta "con asistencia letrada" (fs. 1156), desde que no surgen de autos elementos que permitan concluir que Albornoz debe tener calidad de indagado por la comisión de presunto hecho delictivo. En tal caso, se lo habría citado a declarar "en los términos del art. 113 del C.P.P.", giro que es utilizado por esta sede para la citación de toda persona indagada, tal como es conocimiento de las Defensas actuantes. Nótese que en el caso, la citación de Litovski y Lescano -quienes sí revisten la calidad de indagados- se cumplió en los domicilios electrónicos de las respectivas Defensas, tal cual fuera ordenado por la suscrita (fs. 1149).

De la posición adoptada por el compareciente parece extraerse la conclusión de que todo funcionario militar reviste la calidad de indagado, lo cual no es un presupuesto de la actuación de la suscrita.

Por lo tanto, se entiende que el citado Ramón Albornoz, en tanto no se le atribuyó la calidad de indagado en este procedimiento presumarial sino que fue citado como posible testigo de los hechos investigados, carece de legitimación para promover la clausura de las actuaciones.

En mérito a ello, corresponde desestimar la pretensión deducida.

4) En segundo lugar y sin perjuicio de lo expresado en el numeral anterior, tampoco corresponde la clausura por las razones que se expondrán a continuación.

Según ha entendido la jurisprudencia, " la prescripción de la acción penal se basa en que pasado un lapso de tiempo más o menos prolongado de haberse cometido, el delito se debilita y hasta borra la impresión por él causada, y vuelve en todos la conciencia de la seguridad a reinar sin necesidad, para restablecer el equilibrio roto por el delito, del efecto de la pena que se hace por lo tanto innecesaria y más difícil de aplicar con justicia" (Sent. N° 299/2010 del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Segundo Turno).

En este sentido, el instituto de la prescripción constituye un elemento de exención de responsabilidad por el transcurso del tiempo pero también una defensa de la seguridad jurídica, no solo para el que está amenazado por un procedimiento penal sino para todos aquellos terceros cuya situación personal y/o patrimonial, pudiere depender de la resolución del trámite.

Por ello, dado que supone una definición respecto del elemento sustancial -la extinción del delito o la pena en su caso-, deben analizarse cuidadosamente los extremos que la convocan.

5) Cabe señalar que la suscrita no se pronunciará en esta etapa sobre la posible categorización como delitos de lesa humanidad de los hechos investigados.

En el entendido que los hechos referidos a la muerte de Pedro Lerena no han sido aún esclarecidos, no corresponde aún pronunciarse respecto de la naturaleza y orden jurídico aplicable a eventuales delitos cuyas circunstancias y partícipes no se han acreditado todavía, a riesgo de incurrir en prejuzgamiento.

Por el contrario, deberán continuarse las actuaciones y una vez se concluya la instrucción presumarial - en la eventualidad de formularse requerimiento por el titular de la acción penal y en caso de entenderse que se han reunidos elementos de convicción suficientes para proceder a la imputación de responsabilidad penal en el caso, de acuerdo a lo previsto por los arts. 114, 125 y 133 a 135 del C.P.P. -, es que la sede deberá pronunciarse sobre los delitos a atribuirse, su naturaleza y orden jurídico que los rige, todo lo cual incidirá sobre el régimen de prescripción al cual se encuentran sujetos.

6) El objeto de este incidente consiste en decidir si ha operado la prescripción de los presuntos delitos emergentes del fallecimiento de Pedro Lerena Martínez, los que en caso de comprobarse, se trataría de hechos delictivos perpetrados desde el aparato estatal, en el marco de la llamada lucha antissubversiva, durante la dictadura cívico militar que rigió en nuestro país entre los años 1973 y 1985. En este aspecto, no constituye prejuzgamiento

encuadrar los hechos denunciados en el entorno histórico en el cual tuvieron lugar.

Siguiendo la posición del peticionante que encuadra los hechos de autos en la normativa del Código Penal, el incidente debe resolverse decidiendo cuándo se inicia el cómputo del período prescripcional.

Es cuestión ya zanjada por la jurisprudencia que no es computable el período del régimen de facto, desde que durante ese tiempo el titular de la acción penal estuvo impedido de promover las investigaciones correspondientes.

En el mismo sentido, recientemente ha entendido el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Primer Turno que tampoco es computable el período subsiguiente durante el cual "ni las víctimas ni el titular de la acción pública estuvieron en plenas condiciones de perseguir los delitos encapsulados por el art. 1º de la ley nº 15.848, declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia en el 2009 (sent. 365/2009) en proceso (Sabalsagaray) donde Poder Ejecutivo y Poder Legislativo se allanaron" (Sent. Nº 84 del 19 de marzo de 2013 dictada en autos IUE 88-151/2011).

Esto es, en el entendido que la ley nº 15.848 constituyó un impedimento legal para la promoción de acciones que investigaran los posibles delitos cometidos durante la dictadura y sancionaran a los responsables, no es procedente computar dicho plazo a los efectos de la prescripción. Todo fundado en el principio general de que al impedido por justa causa no le corre término.

Posición que ya había sido sustentada por la anterior titular de esta sede en resolución nº 3134/2012 dictada en los autos IUE 88-281/2011 y que avala en las presentes actuaciones la sra. Representante del Ministerio Público.

7) Sin que signifique pronunciamiento sobre los hechos investigados, emerge de las actuaciones cumplidas que los mismos encuadran en la previsión del art. 1º de la ley nº 15.848, por tratarse de la presunta comisión de delitos, perpetrados con anterioridad al 1º de marzo de 1985 por funcionarios militares y policiales, equiparados y asimilados por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y en ocasión de acciones ordenadas por los mandos que actuaron durante el período de facto.

En mérito a ello, desde la sanción de la llamada ley de caducidad hasta la primera declaración de inconstitucionalidad de la misma, recaída en sentencia nº 365/2009 dictada por la Suprema Corte de Justicia el 19 de octubre de 2009, tanto la víctima como el Ministerio Público se vieron impedidos de promover investigación judicial alguna sobre esos hechos. Si bien como es sabido la declaración de inconstitucionalidad opera para el caso concreto, fue a partir de dicha sentencia que las víctimas y el Ministerio Público contaron con un recurso legal que habilitó la investigación judicial de los hechos, promoviendo en cada caso promover el correspondiente proceso de inconstitucionalidad.

Al respecto, se expresó en la sentencia referida: "Con respecto a que las normas impugnadas transgreden el derecho de las víctimas y de sus familiares de acceder al sistema judicial para que se identifique y castigue a los presuntos culpables de los hechos acaecidos durante la dictadura militar, el agravio es de recibo. Es verdad que nuestro sistema de garantías constitucionales reconoce el derecho de los habitantes del país a acceder a un proceso que les asegure la salvaguardia de sus derechos (entre otros, arts. 12, 72 y 332 de la Carta), derecho que también tuvo reconocimiento en tratados internacionales suscriptos por la República. En este sentido, puede decirse que las normas atacadas excluyeron del aparato sancionatorio del Estado a sujetos que, para ello, no necesitaron ser juzgados por el Poder de gobierno que tiene a su cargo la función soberana de aplicar las penas."

Esto significa que a pesar de haberse restablecido el orden institucional en el año 1985, el Estado no proporcionó a las víctimas de violaciones a los derechos fundamentales los medios necesarios para la debida protección judicial de sus derechos.

Establece el art. 2º num. 3 del Pacto de Derecho Civiles y Políticos que "toda persona cuyos derechos o libertades reconocidas en el presente Pacto hayan sido violados, podrán interponer un recurso efectivo, aún cuando la violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales". Debe resaltarse que dicho Pacto fue aprobado por nuestro país por ley nº 13.751 del 11 de julio de 1969. Similar disposición contiene el art. 25 de la Convención Americana de Derecho Humanos, aprobada por ley nº 15.737 del 8 de marzo de 1985.

Contrariamente a lo dispuesto en las normas citadas, el 22 de diciembre de 1986 el Estado uruguayo sancionó la ley nº 15.848 que cercenó a las víctimas su derecho de acceso a la justicia.

Sobre el mismo punto ahonda la sentencia nº 365/2009 antedicha, expresando que "la Comisión Interamericana, en su informe No. 29/92 del 2 de octubre de 1992, recordó haber observado al gobierno uruguayo por "violaciones gravísimas" de los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad personal, recomendando investigar y procesar a los responsables, y pone de relieve que, en ese contexto, la Ley No. 15.848 tuvo el efecto contrario, esto es, sirvió para clausurar todos los juicios criminales por violaciones de los derechos humanos, cerrando toda posibilidad jurídica de una investigación judicial destinada a comprobar los delitos denunciados e identificar a sus autores, cómplices o encubridores. En tal marco, como se sostuvo en el Considerando III.6) de este pronunciamiento, la Ley en examen afectó los derechos de numerosas personas (concretamente, las víctimas, familiares o damnificados por las violaciones de derechos humanos mencionadas) que han visto frustrado su derecho a un recurso, a una investigación judicial imparcial y exhaustiva que esclarezca los hechos, determine sus responsables e imponga las sanciones penales correspondientes; a tal punto que las consecuencias jurídicas de la Ley respecto del derecho a garantías judiciales son incompatibles con la Convención Interamericana de Derechos Humanos (cf. Castro, Alicia, ob. cit., - "La Ley No. 15.848 (de caducidad y la Constitución (I). Una sentencia que no

pudo clausurar el debate", en Revista de Derecho Público, No. 35, junio de 2009- p. 141)".

Ya anteriormente se había pronunciado el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2º Turno respecto de la ley nº 15.848 en sentencia nº 137/1997 en los siguientes términos: "El artículo 1º establece la solución sustancial: los hechos acerca de los cuáles se reconoce que ha caducado la pretensión punitiva del Estado. El artículo 3º consagra la solución procesal: de qué manera y quien ha de resolver si determinado ilícito se encuentra comprendido en el artículo 1º. Esta es la razón de ser del artículo 3º que, conjuntamente con el artículo 1º, cierran el círculo de la solución, ya que uno apoya al otro y, ambos, vedan cualquier intervención del Poder Judicial en la dilucidación de la problemática regulada por la ley . . .".

Abonan este fundamento las circunstancias históricas en las cuales se enmarcó la sanción de dicha ley y los debates parlamentarios al respecto, ya reseñados en sentencia nº 1/2010 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2º Turno en los autos IUE 98-247/2006, de los cuales resulta claramente que en aras de evitar una crisis institucional dada la negativa de las jerarquías castrenses de comparecer ante las sedes judiciales, se optó por excluir de la investigación judicial las situaciones a las que refiere la ley nº 15.848, obstando así a la revisión de todo lo ocurrido durante el régimen dictatorial.

8) En el caso de autos, las razones antes expuestas se refuerzan en cuanto respecto del mismo recayó la sentencia de inconstitucionalidad nº. 1.525/2010.

En efecto, y tal como señala la sra. Representante del Ministerio Público al evacuar el traslado conferido, el hecho investigado investigado en este procedimiento presumarial -la muerte de Pedro Lerena ocurrida en el mes de setiembre de 1975 mientras se encontraba detenido en el Regimiento de Caballería nº 9-, fue excluído del ámbito de aplicación de la ley nº 15.848 por sentencia nº 1.525/2010 dictada por la Suprema Corte de Justicia el 29 de octubre de 2010, dictada en los autos IUE 2-21986/2006 de esta sede, cuyo testimonio diera inicio a estas actuaciones.

En dichos obrados, la sra. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 5º Turno interpuso excepción de inconstitucionalidad respecto de los hechos delictivos que se investigaban en los autos IUE 2-21986/2006, entre los cuales se contaba la muerte de Pedro Lerena Martínez (fs. 31-56 de estos autos). La excepción fue acogida por la Suprema Corte de Justicia, que mediante la sentencia nº 1.525 antes mencionada, declaró inconstitucionales las disposiciones de la ley nº 15.848 respecto de los casos incluídos en dichas actuaciones (fs. 182-185).

Esto significa que en el caso concreto, fue recién el 29 de octubre de 2010 mediante el dictado de la sentencia nº 1.525 declarando la inconstitucionalidad de la ley nº 15.848 respecto del caso referido a la muerte de Lerena Martínez, cuando se removió el obstáculo legal que impedía dicha investigación.

Y es por las razones antes expuestas resumidas en el principio legal que al impedido por justa causa no le corre término, que debe computarse a partir de esa fecha el plazo prescripcional de los presuntos delitos cometidos.

9) Por lo expuesto, entendiendo que no corresponde tener en cuenta el tiempo de ruptura institucional ni el lapso de vigencia de la ley nº 15.848 hasta su declaración de inconstitucionalidad por constituir dicha norma un impedimento para la investigación de los hechos, el cómputo del plazo prescripcional debe iniciarse en este caso concreto el **29 de octubre de 2010**. Fue a partir de esa fecha que por la vía de declaración de inconstitucionalidad de la ley referida, tanto el Ministerio Público como las víctimas quedaron habilitadas para iniciar la investigación judicial respecto de la muerte de Pedro Lerena Martínez. En mérito a todo ello, sin perjuicio de la naturaleza que en definitiva se atribuya a los ilícitos que -eventualmente- pudieren emerger acreditados de esta investigación presumarial, no corresponde disponer la clausura por prescripción de las presentes actuaciones.

10) Atento a lo resuelto en la presente providencia y en las anteriormente dictadas en relación a los indagados Lescano y Litovski (fs. 987-996 y fs. 1147-1150) que han quedado ejecutoriadas, corresponde la prosecución de estas actuaciones.

A tales efectos, se accederá a las peticiones formuladas por el Ministerio Público y la denunciante, y entendiendo que se configuran en la especie los presupuestos necesarios para la medida cautelar solicitada, se impondrá la prohibición de innovar en las edificaciones del predio correspondiente al Regimiento de Caballería nº 9 hasta la fecha en que se realice la inspección ocular de dichas instalaciones, conforme lo que se ordenará a continuación.-

RESUELVO:

Desestímase la solicitud de clausura por prescripción presentada por el citado Ramón Albornoz.-

Líbrese oficio a la Secretaria de Derechos Humanos para el Pasado Reciente (Presidencia de la República) solicitando:

1) se remita a la sede testimonio de la misiva relativa a la muerte de Pedro Lerena Martínez, que le fuera entregada a su hija Adriana Martínez, y se informe las circunstancias en que la misma fue recibida, proporcionando los datos de la persona que la entregó, de ser posible;

2) se remita a la sede testimonio de las actuaciones cumplidas por esa Secretaría en el Regimiento de Caballería nº 9 el día 24 de febrero de 2014;

3) se remita toda otra información que obrare en poder de la Secretaría en relación a la muerte de Pedro Lerena Martínez.-

Previamente a disponer respecto de la diligencia de inspección solicitada, requiérase a INAU se sirva remitir INFORME URGENTE si las dependencias del Regimiento de Caballería nº 9, han sido transferidas a su disposición, oficiándose.

Proporcione la denunciante los registros fotográficos realizados el 24 de febrero de 2014 en dependencia militar, según expresara en el escrito de fs. 1193.

Notifíquese al Ministerio Público, a las Defensas (fs. 938, 941 y 1167) y a la denunciante (fs. 1154).