

Consulta Regional para América Latina y el Caribe

**Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción de la verdad, la justicia, la
reparación y las garantías de no repetición**

Buenos Aires, 12 y 13 de diciembre de 2012

Investigación y castigo de graves violaciones a los derechos humanos

Existen obstáculos significativos para la investigación y castigo penal de casos de delitos graves que se derivan mayormente de la jurisprudencia y práctica local a la hora de tipificar las conductas ilícitas cometidas en base a la naturaleza de delitos de lesa humanidad, su carácter permanente y la aplicación de la figura de la desaparición forzada. En casos de crímenes como la desaparición forzada de personas, de carácter permanente y pluriofensivo, los jueces de primera instancia e incluso los tribunales de alzada, tipifican la conducta como homicidio. Esto desnaturaliza una conducta antijurídica que ha sido catalogada de crimen contra la humanidad, en determinadas circunstancias, y cuya comisión infringe normas imperativas del derecho internacional. Esta errónea tipificación tiene implicancias sobre la prescripción, y niega la existencia de una práctica sistemática estatal.

La ley Nº 18.026 tipificó específicamente en la legislación nacional, los delitos de lesa humanidad, y entre los tipos penales la desaparición forzada de personas. Sin embargo, respecto de la aplicación de la Ley Nº 18.026, la propia Suprema Corte de Justicia uruguaya consideró en sentencia Nº 345, que solo surte efectos hacia el futuro.

La figura de la desaparición forzada fue consagrada en el derecho interno por la Ley Nº 18.026 que en su artículo 21 establece: *El que de cualquier manera y por cualquier motivo, siendo agente del Estado o sin serlo contando con la autorización, apoyo o aquiescencia de uno o más agentes del Estado, procediere a privar de libertad a una persona, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o el paradero o la suerte de la persona privada de libertad; o que omita y se niegue a brindar información sobre el hecho de la privación de libertad de una persona desaparecida, su paradero o suerte, será castigado con dos a veinticinco años de penitenciaría".* El texto del artículo 21.2 de la ley 18.026 dispone que el delito de desaparición forzada será considerado como delito permanente, mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. Ese texto prácticamente reproduce el art. III inc. 1 in fine de la Convención Interamericana, que ya era ley vigente para el Uruguay. Uruguay ratificó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas el 2 de abril de 1996, siendo por tanto obligatorio su cumplimiento desde esa fecha.

En sentencia Nº 263 de Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2do. Turno de 26 de agosto de 2010- el mismo consideró que el delito de desaparición forzada, establecido por el artículo 21 de la ley 18.026-, no existía al momento de ejecutarse los hechos a juzgar y por tanto no puede

aplicarse retroactivamente. Es ésta la jurisprudencia sostenida de los tribunales de alzada en lo penal. Ante los agravios interpuestos sobre la errónea aplicación de la figura de homicidio en casos de desaparición forzada en contexto de práctica sistemática, el Tribunal sostiene que “en un aspecto medular sí existe coincidencia total entre los Integrantes del Colegiado, y la misma no es, ni más ni menos, que el hecho de que TODOS LOS DESAPARECIDOS HAN FALLECIDO, puesto que así lo demuestran los datos de la realidad, [...], pero fundamentalmente la circunstancia incontrastable de que se los esté tratando de localizar EN ENTERRAMIENTOS CLANDESTINOS, lo cual, luego de transcurridos tantos años, no puede obedecer a ninguna otra solución que no sea sus decesos...” Y finalmente que “esta solución no admite que la jurisprudencia o la costumbre nacional o internacional, puedan habilitar el poder punitivo del Estado, [...].fundadas en un vago Derecho internacional, olvidando que el primer deber del Juez es la interpretación de la letra de la ley, su exégesis.”

La ley 18.831¹ de octubre de 2011, ha sido tachada de inconstitucional en los procesos en trámite por lo cual la Suprema Corte de Justicia tiene actualmente para decidir dichos recursos de inconstitucionalidad desde principios de 2012 en relación a los tipos legales que consagra y su aplicación temporal. Cuando el recurso de inconstitucionalidad se admite, el proceso se paraliza.

El Tribunal de 4º Turno Penal, en sentencia Nº 292 de 17 de setiembre, planteado el tema de la prescripción, como de previo y especial pronunciamiento por la defensa de los militares, resolvió el apartamiento de la Juez a quo del asunto y el pasaje del expediente a la subrogante por "prejuzgamiento". La juez había fundamentado que se trataba de delitos imprescriptibles, de lesa humanidad.

Otro de los obstáculos fundamentales deriva de que ni el Ministerio Público Fiscal ni el Poder Judicial están organizados de forma de poder responder con eficiencia frente a las causas de este tipo. El Ministerio Público y la Judicatura no cuentan con asistencia ni con medios de investigación propios, ni tienen dedicación exclusiva y/o especialización para abordar con estrategias integrales la investigación de estos delitos. Sería recomendable que el Estado uruguayo asigne recursos humanos y materiales al Ministerio Público Fiscal y al Poder Judicial para que funcionen con celeridad y eficiencia en casos de delitos vinculados con graves violaciones de derechos humanos del periodo que nos ocupa. Existen propuestas desde la sociedad civil para asignar cuerpos de investigación especializados al servicio del Ministerio Público.

Proceso penal uruguayo y falta de adecuación a los estándares internacionales. Papel de la víctima

La normativa que rige el actual proceso penal impide la participación autónoma y privada de las víctimas en los procesos, lo que se traduce en la imposibilidad de participar plenamente como parte en los procesos penales. En la estructura del proceso penal uruguayo, los denunciadores no son parte (art. 110 del Código del Proceso Penal). La acción penal corresponde al Ministerio Público, el denunciante se limita a dar noticia del crimen (art. 10 y

¹Pretensión punitiva del Estado, restablecimiento para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985.

105 del Código del Proceso Penal). Así la centralidad de la víctima esta ausente del proceso penal uruguayo. La víctima no puede presentar querrela, ya que no existe la figura del querellante privado o coadyuvante. El único titular de la acción es el fiscal, de tal modo que cuando el fiscal pide el sobreseimiento o la clausura de las actuaciones de investigación, la víctima no tiene ninguna posibilidad de recurrir y tampoco la víctima es parte. Solamente se permite - en la etapa sumarial - es decir cuando ya se instauró el proceso, que pida alguna prueba o establezca medidas cautelares con carácter muy restrictivo y estando a lo que el juez resuelva sin ulterior recurso. Esto es lo que ocurre en el proceso común del Código del Proceso Penal.

El artículo 13 en la Ley Nº 18.026 que implementó el Estatuto de Roma, prevé participación de la víctima pudiendo pedir información sobre la causa, participar en las diligencias, solicitar prueba, puede pedir incluso que se reconsidere la solicitud de archivo del fiscal pero en ese caso solamente para que pase a otro fiscal subrogante que lo re examine. Sin embargo la disposición no le concede a la víctima, ni la facultad de apelar ni la calidad de parte. Estas disposiciones además no están siendo aplicadas unánimemente por la jurisprudencia, ya que muchos jueces consideran que la misma solo se aplica a los crímenes de lesa humanidad que se produzcan en el futuro. No existe un criterio uniforme, hay juzgados en los que las víctimas comparecen y otros en que no se les permite entrar.

Se hace necesaria una urgente reforma del proceso penal uruguayo, el que aún es marcadamente inquisitivo, de modo que se garantice el derecho de las víctimas a participar en forma autónoma y que esta tenga un papel central en las acciones penales que emprendan.

Aún penden de instrumentación los proyectos de apoyo y asistencia a víctimas presentados al Poder Ejecutivo.

En materia de búsqueda de restos de personas desaparecidas

La estructura establecida en materia de búsqueda de restos de personas desaparecidas, está basada en un convenio de Presidencia de la República con la Universidad de la República Oriental del Uruguay. Dichos técnicos no están bajo la supervisión del juez.

Esto significa que una de las partes en juicio puede impugnar de la forma como se recibieron esas pruebas porque no fueron bajo control del juez. Cuando - en materia de crímenes contra la humanidad - es clave que la administración de justicia se involucre activamente con la capacidad de garantizar la preservación y colección adecuada de la prueba de modo que sea útil para la investigación penal de los hechos.

En materia de archivos y derecho a la verdad

El pasado 31 de octubre se aprobó el Decreto que reglamenta la Ley que crea el Sistema Nacional de Archivos, Nº 18.220, un paso clave para la sistematización y acceso a los archivos nacionales. Uruguay cuenta hoy con un adecuado marco normativo en referencia a los estándares exigidos internacionalmente ya que en los últimos 7 años se han aprobado un conjunto de leyes que otorgan a las personas herramientas para ejercer su derecho al acceso a la información pública (ley 18.381), protegen su intimidad y sus datos sensibles (ley 18 331).

Sin embargo en relación al Poder Judicial, se ha dado cuenta de serios problemas para poner en práctica la protección e interpretación de los estándares legales e internacionales en materia de acceso a la información, en particular los referidos a los archivos. Según datos revelados por organizaciones sociales que trabajan en la temática, operadores vinculados a las investigaciones judiciales de violaciones graves a los derechos humanos han señalado que no siempre los organismos a cuyo cargo se encuentran estos archivos responden con celeridad a los requerimientos de la Justicia, que está reuniendo las pruebas para poder determinar y esclarecer los hechos.

En materia de violencia sexual sistemática, investigaciones

En octubre de 2011, un grupo de 28 ex presas políticas presentaron una denuncia colectiva de violencia sexual y torturas en el Juzgado Letrado en lo Penal de 16º turno. Para ello se apoyan en los tratados internacionales que subrayan la obligación de los Estados de reconocer y juzgar la violencia sexual sistemática, planificada y generalizada como crimen de lesa humanidad y respetar los derechos de las víctimas de terrorismo de Estado.

Este grupo de víctimas considera que en el tratamiento dado por el sistema de justicia se debe tener en cuenta en particular tres derechos: el derecho a un acceso efectivo a la justicia, el derecho a la protección y el derecho a una participación activa en todas las instancias judiciales.

Hasta el momento esta denuncia colectiva no ha recibido respuesta a la denuncia presentada.