

Montevideo, 1 de Junio 2015.

Sr. Presidente de la Cámara de Representantes

Alejandro Sánchez

Presente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Proyecto de Ley: Promoción de las investigaciones por la Verdad y la Justicia.

Anulación de la Ley N° 15.848 de la Caducidad de la Pretensión Punitiva de Estado.

Consideraciones preliminares:

El presente proyecto de ley, busca colaborar con las aspiraciones y demandas más sentidas de quienes buscan la verdad y la justicia sobre los delitos cometidos durante la etapa represiva desde la aplicación de medidas prontas de seguridad en el año 1968 hasta 1973 y sobre los crímenes de la Dictadura Militar Fascista de 1973 hasta 1985. A pesar de los años, sin claudicar buscamos contribuir con el acceso a la justicia y con la memoria de los mártires de nuestro pueblo.

Con este proyecto, no implementamos ninguna medida original, ni elaboración doctrinaria innovadora. Nos basamos en la redacción del texto de reforma constitucional del 2009 y en la ley N° 18.831 de 27 de octubre del 2011. Tomamos los aportes argumentales del Compañero Dr. Helios Sarthou, quien defendía férreamente desde su "Agenda Parlamentaria" (audiencia radial dominical en CX 36 "Radio Centenario") la posibilidad de que el Poder Legislativo pudiese anular una ley por él mismo sancionada.

El pueblo uruguayo sufrió dos duros reveses, el primero en 1989 con el referéndum de la ley 15.848 que no prosperó, en un contexto de amenazas y de temor en el seno del pueblo al retorno a la Dictadura y una restauración fascista. Los responsables de las atrocidades cometidas todavía tenían el monopolio de las armas, la inmensa mayoría de los mandos militares que estaban en funciones fueron quienes dieron las órdenes o las ejecutaron, para que se perpetuaran los crímenes de lesa humanidad. Detentaban el poder militar a la salida de una dictadura terrorista que duró casi 12 años.

En esas circunstancias es comprensible que la mayoría de la población definiera su voto por el miedo a que se pudiera producir un nuevo golpe de estado. El segundo fue con el plebiscito anulatorio del 2009 que también quedó por el camino. Sobre esto último queremos decir que no es cierto que el soberano se haya pronunciado categóricamente y para siempre como se dijo en su momento.

En 2009, hubo un plebiscito por iniciativa popular para anular la ley de Caducidad, donde sólo los ciudadanos que pretendíamos dicha anulación, nos manifestamos por "Sí". Cuando este tipo de instancia de gobierno directo no alcanza la mayoría prevista en el artículo 331 literal B inciso 2 de la Constitución, lo que ocurre es que no se sanciona la reforma constitucional. En buen romance: no se aprueba una norma constitucional nueva. Esto no es

ningún impedimento jurídico para tentar la anulación de la ley N° 15.848 por el mismo o cualquier otro medio.

Anular una ley mediante otra, es absolutamente posible:

Para que ello ocurra es necesario que la misma ley así lo establezca a texto expreso. Un ejemplo es el art. 52 de la Ley de Defensa del Consumidor (N° 17.250 de 11 de agosto del 2000) que se transcribe:

Artículo 52.- Declárase que las normas relativas a las relaciones de consumo publicadas en el Diario Oficial N° 25.368, de fecha 30 de setiembre de 1999 y titulada como “Ley N° 17.189”, carece de toda validez jurídica y debe reputarse inexistente.

Un segundo ejemplo -esta vez por su contenido- es el artículo 2 de la Ley N° 15.738, que anula las leyes de la Dictadura que no fueron convalidadas por el artículo 1°. Según la exposición de motivos de esa ley, la nulidad de los actos legislativos del Consejo de Estado que declara el artículo 2° radica en el “evidente espíritu represivo, contrarios a los principios democráticos republicanos, o con el propósito de crear privilegios o beneficios exorbitantes para ciertas categorías de funcionarios representativos del régimen fenecido y de sus colaboradores, en clara violación del principio constitucional de la igualdad...”.

El artículo 2° de la ley N° 15.738, se maneja un concepto de “ley” desde el punto de vista sustancial: como norma general y abstracta y no desde un punto de vista orgánico – formal, es decir como norma aprobada por el Poder Legislativo.

La carencia de validez es sinónimo de nulidad. Lo de reputarse inexistente es consecuencia lógica de la nulidad de cualquier acto jurídico (una ley, un contrato, etc.).

En definitiva nulidad es lo mismo que decir invalidez y la consecuencia es la inexistencia de lo anulado.

Si una ley es anulada y por lo tanto se reputa inexistente, entonces los efectos de la nulidad o la anulación se retrotraen necesariamente al pasado. ¿Hasta cuándo?, por lo menos hasta que entró en vigor, es decir a los diez días posteriores a su publicación en el Diario Oficial o hasta la fecha indicada en el propio cuerpo de la ley.

El artículo 85 N°3 de la Constitución establece:

Art. 85 A la Asamblea General (léase Poder Legislativo) compete:

3. Expedir leyes relativas a la independencia, seguridad, tranquilidad, y decoro de la República; protección de todos los derechos individuales y fomento de la ilustración, agricultura, industria, comercio interior y exterior.

Este artículo establece la principal tarea del Parlamento: legislar.

Desde el punto de vista formal creemos que se puede anular una ley mediante otra ley si cumple con todos los rituales previstos en la sección VII de la Constitución.

Desde el punto de vista sustancial (contenido) es posible anularla por las siguientes razones:

Anular la ley de Impunidad es cumplir con el mandato de “expedir leyes relativas al decoro de la República” ya que es generalmente reconocido que la ley de Caducidad es una vergüenza nacional.

Además la ley en cuestión vulnera los derechos individuales, en particular el acceso a la justicia, ya que si el Poder Ejecutivo incluye un caso en el artículo 1º de la ley, el Juez debe clausurar y archivar el juicio sin siquiera haber investigado nada, lo cual es una denegación de justicia.

Que no esté explícitamente prevista la anulación de las leyes en la Constitución no es impedimento.

En este caso concreto, se trata de una anulación de un acto dictado por el mismo organismo que la creó: el Poder Legislativo en uso dentro de sus atribuciones de la soberanía nacional prevista en la Constitución.

Sanción de la Ley N° 18.831 del 2011:

La diferencia fundamental entre la derogación y la anulación radica en los efectos: la derogación tiene efectos hacia el futuro, es decir que la nueva ley no se aplica a los casos anteriores a su vigencia. La anulación trae como consecuencia el efecto retroactivo hasta la fecha de entrada en vigencia de la ley anulada.

Para que una ley sea anulada, la nueva ley debe establecer expresamente la nulidad de la ley atacada. Esa diferencia estaba muy clara en el movimiento popular, de ahí el rechazo a cualquier proyecto que implique la derogación.

La ley N° 18.381 de 27 de octubre del 2011 restablece la pretensión punitiva del Estado a los delitos cometidos por la Dictadura, aplicándose entonces a los delitos sobre los cuales no hay pronunciamiento, pues en aquellos incluidos en la Ley N° 15.848 por el Poder Ejecutivo ya hay resolución judicial de clausura. Por lo tanto, lo que hay es una derogación tácita, no se utilizó la expresión de estilo “derógase” empleándose una forma indirecta.

Para no comprometer posibles situaciones jurídicas amparadas en esa Ley, no atacamos su vigencia, sino que transformamos la derogación en una verdadera anulación, para barrer con todos los efectos de la Ley de Impunidad como si ésta nunca hubiese existido; tal como corresponde con las demandas populares. Hay pasajes de este proyecto que muchos considerarán sobreabundante junto a la Ley N° 18.831, pero es un precio que aceptamos para no perjudicar a personas con situaciones jurídicas individuales.

Anulación de la ley N° 15.848:

Esta ley debe ser anulada porque su contenido vulnera el derecho al acceso a la justicia, el derecho a la igualdad, el derecho al debido proceso legal, la separación y la independencia de los Poderes y en particular el Poder Judicial y violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

El artículo 25 del Pacto de San José de Costa Rica reconoce que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales

reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

A) El derecho al acceso a la justicia:

Si hacemos esta lectura desde la igualdad procesal, nadie puede ser penado ni absuelto, ni declarado, ni sobreseído, etc. La Ley N° 15.848 coarta todas estas garantías privando la posibilidad del proceso, supeditado a la voluntad política del Poder Ejecutivo. El proceso se redujo en muchas ocasiones a la denuncia (“notitia criminis”), derivación de los antecedentes al Poder Ejecutivo y si entendía que el caso está incluido (art. 3), vuelven los antecedentes al Poder Judicial con la orden legal de clausurar el proceso. Ello dista mucho de ser un verdadero proceso.

B) El principio de igualdad frente a la cesión de la Pretensión Punitiva del Estado

Sin hacer una enumeración exhaustiva, la pretensión punitiva del estado cede o se debilita ante instituciones jurídicas establecidas expresamente en la Constitución como amnistías e indultos, en la Ley Penal como la prescripción, las causas de impunidad, las circunstancias atenuantes, etc y la Ley Procesal Penal como la caducidad de la instancia del ofendido. Los institutos creados por ley, tienen un fundamento constitucional, desde el principio de libertad del artículo 10 de la Carta, hasta el principio de debido proceso legal (y penal) del artículo 12. Estos mecanismos que enervan la Pretensión Punitiva del Estado son preestablecidos; no se tomó en cuenta un delito concreto a la hora de consagrar y regular estos institutos.

En la ley N° 15.848 se creó un mecanismo de caducidad en base a la “lógica de los hechos”, pero sin fundamento constitucional. De esa forma se creó un beneficio en favor de los autores de dichos delitos dejando en manos del Poder Ejecutivo la posibilidad de establecer la inmunidad judicial para el caso concreto y por tanto la impunidad.

El artículo 24 del Pacto de San José de Costa Rica establece que “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

El artículo 8 de la Constitución de la República dice: “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes”.

C) El derecho al proceso y al Debido Proceso Legal:

El artículo 12 de la Constitución de la República ordena que “Nadie puede ser penado ni confinado sin forma de proceso y sentencia legal”.

El debido proceso legal es la garantía en todo tipo de proceso (civil, penal, contencioso administrativo, laboral, etc) y para todas las partes. Si bien en el proceso penal actual (Código del Proceso Penal de 1981) las víctimas (o sus familiares denunciante) no son partes, pues su lugar lo ocupa el Ministerio Público; debe entenderse que a nadie puede privarse de una solución jurídica sin la debida tramitación y prosecución de todas las etapas del proceso jurisdiccional. Son imprescindibles las garantías de proposición, diligenciamiento de prueba, alegación e impugnación; en un proceso dirigido por un tercero imparcial que culmine con una resolución sobre el fondo del asunto.

D) La Separación de Poderes y la situación del Poder Judicial.

La ley de impunidad viola la separación de poderes, supeditando jurídicamente el accionar de la Justicia a la discrecionalidad del poder político de turno. De esa forma también se viola la independencia entre los poderes.

Porque la ley viola el principio de igualdad, dándole privilegios a una determinada clase de delincuentes por el hecho de haber pertenecido o sido funcionales al poder político fascista de la dictadura. El Estado tiene un derecho y un deber de castigar los delitos (pretensión punitiva) que no caduca por el transcurso del tiempo (en todo caso prescribe según establece el Derecho Penal), sino que cede ante las circunstancias ya descritas.

E) El Derecho Internacional de los Derechos Humanos:

Las normas internacionales sobre Derechos Humanos tienen la particularidad de pertenecer al elenco de las normas imperativas de Derecho Internacional (también denominadas “Jus Cogens”) que recogen los valores de la sociedad internacional actual en base al consenso sobre muchos aspectos de la vida en comunidad. Uno de ellos son los Derechos Humanos. Este tipo de normas, se pueden hacer valer por cualquier sujeto, incluso frente a un Estado que no haya ratificado la norma internacional de origen convencional.

En nuestro Derecho Positivo, no hay una previsión expresa sobre la situación de los Tratados Internacionales. Sin embargo en materia de Derechos Humanos, el art. 72 de la Constitución amplía la enumeración de derechos, deberes y garantías “inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”. Este artículo permite que las normas internacionales sobre derechos humanos tengan carácter constitucional, independientemente de si el Estado las haya ratificado o no. Al auxilio y en complemento de ello, el artículo 332 permite la aplicación de las normas constitucionales aún a falta de “reglamentación” legal sería la Ley (por ejemplo la ley que aprueba un tratado y que faculta al Poder Ejecutivo a proceder a la ratificación).

La Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968, consagra la imprescriptibilidad de los asesinatos, las persecuciones por motivos políticos contra la población civil. Esta Convención a su vez se remite a la enumeración del estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 1946 frente a los crímenes del fascismo alemán o Nazismo en la II Guerra Mundial. A su vez este estatuto se remite a la declaración de Moscú de 1943 sobre la necesidad de enjuiciamiento según la ley, de los criminales de las potencias del eje fascista.

En nuestro país, esa Convención, anterior a los crímenes de la Dictadura es totalmente aplicable por las razones constitucionales antes mencionadas. Luego fue ratificada por la ley N° 17.347 de 13 de junio de 2001.

Muchos otros instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, reafirman la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad.

Sobre la imprescriptibilidad y las fechas y delitos alcanzados:

La Ley N° 18.596 de 19 de setiembre del 2009, en su artículo 2° reconoce la responsabilidad del Estado 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”.

Por esta razón, cabe incluirlos en la imprescriptibilidad consagrada en los tratados internacionales y ratificada en esta ley.

Mismo razonamiento cabe en los crímenes de la Dictadura entre 1973 y 1985, respecto a la imprescriptibilidad.

El método elegido y la estructura de la ley

En el primer artículo se adopta el mecanismo de la sustitución del art. 1 de la ley N° 18.831 para mantener la vigencia de dicha ley y no afectar las causas fundadas en ella (así sea en todo o en parte). La nueva disposición sustituye la derogación por la anulación de la ley N° 15.848 de 22 de diciembre de 1986. Así se busca promover las investigaciones de los casos incluidos en la ley que se anula en aplicación de su artículo 3°. Esta circunstancia no afecta a las causas fundadas en la Ley N° 18.831, sino que amplía los efectos hacia el pasado como lógica consecuencia de una anulación.

El segundo tercer artículos expresan la principal consecuencia de la anulación: la inexistencia de los actos administrativos del Poder Ejecutivo en aplicación del art. 4° de la ley que se anula. Se da una orden expresa al Poder Judicial (regido por el principio de legalidad) de continuar de oficio las causas archivadas por aplicación de la ley que pretendemos su nulidad. También se inhabilita la excepción de cosa juzgada. Sobre este punto, igualmente sostenemos que no es posible hablar en puridad de cosa juzgada cuando no hay un pronunciamiento sobre el fondo de ningún tribunal, sino un acatamiento de la orden que da el Poder Ejecutivo de archivar el caso prevista en el artículo 3, inciso segundo de la ley N° 15.848.

El artículo cuarto, reafirma la imprescriptibilidad de los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de estado entre el 13 de junio de 1968 y el 26 de junio de 1973 y de los crímenes de la Dictadura Militar Fascista entre el 27 de junio de 1973 y el 1° de marzo de 1985. Esos delitos son crímenes de lesa humanidad según establece la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad y demás tratados internacionales.

Por lo tanto y en consecuencia, el artículo quinto establece la imposibilidad de computar plazo alguno tanto procesal como penal, para obtener alguna declaración de prescripción o caducidad en los tramos que se mencionan en ese artículo.

Montevideo, 1 de Junio 2015.

PROYECTO DE LEY

PROMOCIÓN DE LAS INVESTIGACIONES POR LA VERDAD Y LA JUSTICIA.

ANULACIÓN DE LA LEY N° 15.848 DE LA CADUCIDAD DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA DE ESTADO.

Art. 1 – Sustitúyase el artículo 1° de la Ley N° 18.831 de 27 de octubre del 2011 el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Anúlense y declárense inexistentes los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley No. 15.848, sobre la caducidad de la pretensión punitiva del Estado de 22 de diciembre de 1986”.

Art. 2 - Se tendrán por no pronunciadas las resoluciones del Poder Ejecutivo que hayan incluido casos en la caducidad en aplicación de la ley 15.848 de 22 de diciembre de 1986.

Art. 3 - El Poder Judicial continuará de oficio la tramitación de las causas que hayan sido alcanzadas por las disposiciones anuladas como si éstas nunca hubieran existido, no pudiendo invocarse la cosa juzgada en dichas causas hasta el dictado de nueva sentencia.

Art. 4 - Declárase que, los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de estado entre el 13 de junio de 1968 y el 1° de marzo de 1985, son crímenes de lesa humanidad y por tanto imprescriptibles de conformidad con la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 26 de noviembre de 1968 y demás tratados internacionales de Derechos Humanos.

Art. 5 - No se computará plazo alguno, ni procesal, ni 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 cometidos entre el 27 de junio de 1973 y el 1° de marzo de 1985.

Tampoco se computarán plazos procesales, ni de prescripción ni caducidad, en el período comprendido entre el 13 de junio de 1968 y la vigencia de esta ley.

Art. 6 - Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación por el Poder Ejecutivo.

Art. 7 - Comuníquese, etc.

Eduardo Rubio

Representante Nacional