

OBLIGATORIEDAD DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: EL CASO *GELMAN VS. URUGUAY*

Sinopsis: El 24 de febrero de 2011, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó una sentencia en el caso *Gelman vs. Uruguay* mediante la cual declaró la responsabilidad internacional del Estado por la desaparición forzada de María Claudia García y por la sustracción, supresión y sustitución de la identidad de María Macarena Gelman, su hija nacida en cautiverio, y su entrega a terceros, en el marco de la denominada "Operación Cóndor". Asimismo, la responsabilidad internacional se derivó de la falta de investigación efectiva de los hechos, y por el incumplimiento de la obligación de adecuar su derecho interno a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, como consecuencia de la interpretación y aplicación que se le había dado en el caso a la Ley 15.848, o Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado. Mediante ésta se estableció en Uruguay la caducidad del "ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 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". Por ello, la Corte Interamericana consideró que carecía de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana ya referidas, pues impedían la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos. Asimismo, la Corte Interamericana dispuso como medida de reparación que "ninguna otra norma análoga a la Ley de Caducidad, como prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, *ne bis in idem* o cualquier excluyente similar de responsabilidad" fuera aplicada, y que las autoridades correspondientes se abstuvieran de realizar actos que implicaran la obstrucción del proceso investigativo.

Posteriormente a la emisión de la sentencia de la Corte Interamericana, dado que la Ley de Caducidad delegaba en el Poder Ejecutivo la facultad de determinar si los jueces intervinientes en las denuncias podían o no continuar las investigaciones de los delitos comprendidos en la misma, el 30 de junio de 2011 el Poder Ejecutivo uruguayo emitió el

Decreto 323/2011, por medio del cual se revocó "por razones de legitimidad, los actos administrativos y Mensajes emanados del Poder Ejecutivo en aplicación del artículo 3º de la [Ley de Caducidad], que considera[ro]n que los hechos denunciados estaban comprendidos en las disposiciones del artículo 1º de la referida ley" y, en su lugar, se declaró que "dichos hechos no estaban comprendidos en la citada norma legal". Al respecto, el Consejo de Ministros de Uruguay, presidido por el Presidente de la República, señaló que "el Estado uruguayo ha[bía] sido objeto de sentencia condenatoria por responsabilidad internacional a través de la sentencia de la Corte Interamericana" y que, por lo tanto, estaba "obligado a dar cumplimiento a lo que dicha sentencia prescrib[ía]". Asimismo, como parte del cumplimiento de la sentencia dictada por la Corte Interamericana, el 27 de octubre de 2011 se expidió la Ley 18.831, mediante la cual se restableció la pretensión punitiva del Estado para "los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985", particularmente, aquellos comprendidos en el artículo 1 de la Ley de Caducidad.

No obstante, el 22 de febrero de 2013 la Suprema Corte de Justicia de Uruguay se pronunció sobre una denuncia de excepción de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 18.831, interpuesta por dos imputados que en el marco de una investigación penal alegaron que dicha ley era contraria a la Constitución. Básicamente, en la sentencia no. 20 se determinó que los artículos 2 y 3 era inconstitucionales porque violaban los principios de legalidad y retroactividad de la ley penal contenidos en los artículos 10 y 72 de la Constitución uruguaya en perjuicio de los imputados. La Suprema Corte argumentó que a los hechos comprendidos en la Ley de Caducidad no podían aplicárseles otras calificaciones legales, como la desaparición forzada o los crímenes de lesa humanidad, a pesar de estar contemplados en su legislación al momento de emitir la decisión, pues tales delitos habían sido tipificados con posterioridad a esos hechos y, por lo tanto, dichas calificaciones implicarían su aplicación en forma retroactiva, atentando contra el principio de legalidad, de conformidad con la Constitución y con diversos tratados internacionales. Por ello, estimó que la vigencia de la Ley de Caducidad no había afectado los términos de prescripción de los delitos comprendidos en dicha Ley.

Al respecto, mediante una resolución de supervisión de cumplimiento de 20 de marzo de 2013 dictada en el caso *Gelman*, la Corte Interamericana estimó que, si bien dicha decisión se había adoptado para un caso específico, es decir, que no tenía efectos generales, representaba un precedente importante para otros juicios relativos a crímenes cometidos durante la época de la dictadura militar, como los del presente caso. Por ello, señaló que, independientemente de las normas que se dictaran o las interpretaciones que se hicieran a nivel interno, la sentencia de la Corte Interamericana tenía carácter de cosa juzgada internacional, y era vinculante en su integridad para Uruguay. Derivado de ello, destacó

que en cumplimiento de dicha sentencia, todos los órganos e instituciones, incluidos los jueces y el Poder Judicial de Uruguay, debían continuar adoptando todas las medidas necesarias para investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos cometidas no sólo en el caso *Gelman*, sino también en "casos similares en Uruguay que por su naturaleza fueran imprescriptibles".

Asimismo, la Corte Interamericana reiteró, como lo hizo en su sentencia de fondo, que Uruguay debía asegurar que "los efectos de la Ley de Caducidad o de normas análogas, como las de prescripción, caducidad, irretroactividad de la ley penal u otras excluyentes similares de responsabilidad, o cualquier interpretación administrativa o judicial al respecto", no constituyeran un impedimento u obstáculo para continuar las investigaciones. Al respecto, indicó que era incompatible con las obligaciones internacionales del Estado que éste dejara de cumplir con estas obligaciones, "en detrimento del derecho de las víctimas de acceso a la justicia, amparándose en una situación de impunidad que sus propios poderes y órganos hayan propiciado mediante la generación de obstáculos *de jure* o *de facto* que impidieran realizar las investigaciones o llevar adelante los procesos durante determinado período". Es decir, la decisión de la Suprema Corte "constituía un obstáculo para el pleno cumplimiento del fallo, podría producir un quebrantamiento al acceso a la justicia de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos que se encuentran amparadas por una sentencia de la Corte Interamericana y podría representar un instrumento de perpetuación de la impunidad y el olvido de esos hechos". Por ello, dicha decisión no estaba en consonancia con la evolución del Derecho Interamericano y Universal de Derechos Humanos, ni con la responsabilidad internacional del Estado reconocida por éste y declarada en la sentencia del caso.

A continuación, se presentan extractos de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 24 de febrero de 2011 en el caso *Gelman*, de la sentencia no. 20 de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia de Uruguay, y de la resolución de supervisión de cumplimiento de 20 de marzo de 2013 dictada en el mismo caso por la Corte Interamericana.

THE BINDING NATURE OF JUDGMENTS OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS: THE CASE OF GELMAN V. URUGUAY

Synopsis: *On February 24, 2011, the Inter-American Court of Human Rights delivered a judgment in the case Gelman v. Uruguay in which it declared the State's international responsibility for the forced disappearance of María Claudia García and for the abduction, suppression and substitution of the identity of her daughter, María Macarena Gelman, born*

in captivity and handed over to a third party, in the context of the so-called "Operation Condor." The State's international responsibility derived from its failure to conduct an effective investigation of the facts and its failure to comply with the obligation to adapt its domestic law to the American Convention on Human Rights and the Inter-American Convention on Enforced Disappearance of Persons, as a consequence of its interpretation and application of Law 15.848, or "Law on the Expiry of the Punitive Claims of the State" (Ley de Caducidad de la Prevención Punitiva del Estado) in that case. This law established the expiry in Uruguay of "punitive claims by the State with respect to crimes committed up to March 1, 1985 by military and police officers, co-opted or designated for political reasons or in the performance of their duties and in actions ordered by those who governed during the dictatorship period." Thus, the Inter-American Court considered that it lacked effects given its incompatibility with the American Convention and the Inter-American Convention, since it prevented the investigation and subsequent punishment of those responsible for gross human rights violations. The Inter-American Court also ordered that, as a measure of reparation, "no other norm analogous to the Expiry Law, such as a statute of limitations, non-retroactivity of the criminal law, res judicata, ne bis in idem or any other similar law which exonerates [people from] responsibility" be applied, and that the relevant authorities refrain from taking actions that implied the obstruction of the investigative process.

Following the delivery of the judgment by the Inter-American Court, and given that the Expiry Law conferred upon the Executive Branch the authority to determine whether or not the judges hearing complaints could continue to investigate crimes included in that law, on June 30, 2011 the Uruguayan Executive Branch issued Decree 323/2011, which repealed "for reasons of legitimacy, administrative acts and messages issued by the Executive Branch in application of Article 3 of Law 15848 (Expiry Law), considering that the facts denounced were covered by the provisions of Article 1 of the aforementioned law" and, instead, declared that "those facts did not fall within said legal standard." In this regard, the Council of Ministers of Uruguay, headed by the President of the Republic, acknowledged that "the judgment of the Inter-American Court ha[d] convicted the Uruguayan State for its international responsibility" and it was therefore "obligated to comply with the provisions of said judgment." Furthermore, as part of compliance with the judgment issued by the Inter-American Court on October 27, 2011, Law 18.831 was promulgated, which re-established the State's punitive claims for "crimes committed in application of State-sponsored terrorism until March 1, of 1985", particularly those included in Article 1 of the Expiry Law.

However, on February 22, 2013 Uruguay's Supreme Court ruled on a motion of unconstitutionality in respect of Articles 1, 2 and 3 of Law 18.831, filed by two defendants who, in the context of a criminal investigation, argued that this law was contrary to the

Constitution. Basically, Judgment No. 20 determined that Articles 2 and 3 were unconstitutional because they violated the principles of legality and non-retroactivity of the criminal law established in Articles 10 and 72 of the Uruguayan Constitution to the detriment of the accused. The Supreme Court argued that other legal definitions, such as enforced disappearance or crimes against humanity, could not be applied to actions or events included in the Expiry Law, even though these were contemplated in legislation at the time of issuing the ruling. The Supreme Court considered that these crimes were defined subsequent to the events, and therefore such definitions would imply a retroactive application of the law, undermining the principle of legality established in the Constitution and in various international treaties. It therefore considered that the entry into force of the Expiry Law had not affected the statute of limitations of crimes included in that law.

In its ruling on monitoring compliance with judgment issued in the Gelman case on March 20, 2013, the Inter-American Court considered that, although this decision had been adopted in a specific case, that is, it did not have general effects, it nevertheless represented an important precedent for other cases involving crimes committed during the period of the military dictatorship, such as this case. Thus, it recalled that, regardless of any rules or interpretations made at the domestic level, the judgment delivered by the Inter-American Court has the authority of international res judicata and was binding in its entirety for the State of Uruguay. Accordingly, it emphasized that in compliance with that judgment, all State bodies and institutions, including judges and the Judiciary of Uruguay, must continue to adopt all the measures necessary to investigate, prosecute and, if appropriate, punish those responsible for serious human rights violations committed not only in the Gelman case, but also in "similar cases in Uruguay which, because of their nature, are not subject to the statute of limitations."

The Inter-American Court also reiterated, as it did in its judgment on the merits, that Uruguay must ensure that "the effects of the Expiry Law or similar norms, such as prescription, statute of limitations, non-retroactivity of the criminal law or other measures designed to eliminate responsibility, or any other related administrative or judicial interpretation, do not constitute an impediment or obstacle for continuing the investigations." In this regard, it indicated that it was incompatible with the State's international obligations that it cease to fulfil these, "to the detriment of the victims' right to have access to justice, shielding itself in a position of impunity which the State's own authorities and organs have fostered through the creation of de jure or de facto obstacles that have prevented efforts to carry out investigations or move forward with proceedings during a certain period." In other words, the decision by the Supreme Court "constituted an obstacle to full compliance with the ruling, and could lead to an interruption of access to

justice for the victims of gross human rights violations who are protected by a Judgment of the Inter-American Court and could represent a mechanism to perpetuate impunity and the forgetting of such acts." Consequently, that decision was not consistent with the evolution of Inter-American and Universal Human Rights Law, or with the State's international responsibility, acknowledged by Uruguay and declared in the judgment of the case.

Below are some extracts of the judgment delivered by the Inter-American Court of Human Rights on February 24, 2011, in the Gelman case, of Judgment No. 20 of February 22, 2013, issued by the Supreme Court of Justice of Uruguay, and of the order on monitoring compliance with judgment of March 20, 2013, issued by the Inter-American Court in the Gelman case.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GELMAN VS. URUGUAY
SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2011

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), [...]

[...]

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. El 21 de enero de 2010 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") presentó, de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención, una demanda contra la República Oriental del Uruguay en relación con el caso Juan Gelman, María Claudia García de Gelman y María Macarena Gelman García¹ (en adelante "el caso Gelman") Vs. Uruguay. El 9 de marzo de 2007 la Comisión adoptó el Informe de Admisibilidad No. 30/07, en el cual declaró la admisibilidad del caso, y el 18 de julio de 2008 aprobó, en los términos del artículo 50 de la Convención, el Informe de Fondo No. 32/08.
2. Los hechos alegados por la Comisión se refieren a la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman desde finales del año 1976, quien fue detenida en Buenos Aires, Argentina, mientras se encontraba en avanzado estado de embarazo. Se presume que posteriormente fue trasladada al Uruguay donde habría

¹ También mencionada como María Macarena Tauriño Vivian, en función de los hechos del caso.

dado a luz a su hija, quien fuera entregada a una familia uruguaya, actos que la Comisión señala como cometidos por agentes estatales uruguayos y argentinos en el marco de la "Operación Cóndor", sin que hasta la fecha se conozcan el paradero de María Claudia García y las circunstancias en que su desaparición tuvo lugar. Además, la Comisión alegó la supresión de la identidad y nacionalidad de María Macarena Gelman García Iruretagoyena, hija de María Claudia García y Marcelo Gelman y la denegación de justicia, impunidad y, en general, el sufrimiento causado a Juan Gelman, su familia, María Macarena Gelman y los familiares de María Claudia García, como consecuencia de la falta de investigación de los hechos, juzgamiento y sanción de los responsables, en virtud de la Ley No. 15.848 o Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado (en adelante "Ley de Caducidad"), promulgada en 1986 por el gobierno democrático del Uruguay.

3. La Comisión solicitó a la Corte que concluya y declare que el Estado es responsable por la violación: [...]
4. [...]
5. [...]

II

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

[...]

III

COMPETENCIA

[...]

IV

RECONOCIMIENTO PARCIAL DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

A. Alcances del reconocimiento

19. En su contestación de la demanda el Estado manifestó que, "teniendo en consideración el principio de continuidad institucional, reconoce la violación de los Derechos Humanos de las [señoras] María Claudia García Iruretagoyena de Gelman y María Macarena de Gelman García durante el [g]obierno de [f]acto que rigió en Uruguay entre junio de 1973 y febrero de 1985". Con posterioridad, el Estado informó

al Tribunal que "recono[cía] al [señor] Juan Gelman la categoría de víctima en [el] proceso" (*supra* párr. 11).

20. Durante la audiencia, el Estado reiteró que su responsabilidad en este caso fue reconocida ya expresamente por una norma interna, la Ley 18.596 de 18 de septiembre de 2009 sobre "Actuación Ilegítima del Estado entre el 13 de junio de 1968 y el 28 de febrero de 1985. Reconocimiento y Reparación a las Víctimas"², en los términos de la cual se enmarca su reconocimiento. También se refirió a la discusión de un proyecto de ley para dejar sin efecto determinadas normas de esa Ley. Durante la audiencia, y ante preguntas de los jueces de la Corte, en el sentido de si el acto de reconocimiento incluía todas las disposiciones de la Convención cuya violación se alegaba, el señor Agente del Estado manifestó que "en principio el alcance del reconocimiento del Estado refiere a todas [las normas de la Convención]".

21. En sus alegatos finales escritos, el Estado señaló, al referirse al alcance de su reconocimiento, que el mismo "debe ser enmarcado de conformidad al sistema normativo de la República[, el] cual, naturalmente, se integra con las normas nacionales y el Derecho Internacional" y precisó que dicho acto "se circunscribe a un período de tiempo, en el cual ejerció el poder un gobierno de facto en el Uruguay". Es decir, el Estado manifestó que cuando se le reclama por la alegada violación de los

² Ley N° 18.596 de 18 de setiembre de 2009: "CAPÍTULO I RECONOCIMIENTO POR PARTE DEL ESTADO.

Artículo 1°.- Reconócese el quebrantamiento del Estado de Derecho que impidiera el ejercicio de derechos fundamentales a las personas, en violación a los Derechos Humanos o a las normas del Derecho Internacional Humanitario, en el período comprendido desde el 27 de junio de 1973 hasta el 28 de febrero de 1985.

Artículo 2°.- Se reconoce la responsabilidad del Estado uruguayo 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 sistemáticas de las Medidas Prontas de Seguridad e inspirado en el marco ideológico de la Doctrina de la Seguridad Nacional.

Artículo 3°.- Reconócese el derecho a la reparación integral a todas aquellas personas que, por acción u omisión del Estado, se encuentren comprendidas en las definiciones de los artículos 4° y 5° de la presente ley. Dicha reparación deberá efectivizarse –cuando correspondiere– con medidas adecuadas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición".

derechos, "necesariamente dicha situación se vincula a [ese] período [...] con algunas salvedades pues existen, naturalmente, situaciones aún pendientes de resolución", enfatizando, ante la cuestión de si su reconocimiento significa dar por ciertos los hechos, que éste se encuentra enmarcado en lo dispuesto en los artículos 1 y 2 de la referida Ley No. 18.596 y que en el informe de la Comisión para la Paz "se realizó un análisis detallado y cronológico de los hechos reconocidos".

22. Asimismo, en lo referente a los artículos 8 y 25 de la Convención, el Estado señaló que no desconoce "que, en un primer momento, la denuncia realizada por Juan Gelman fue comprendida, por el Poder Ejecutivo de la época, en el ámbito de la Ley de Caducidad", no obstante lo cual en agosto de 2008 un juzgado penal reabrió el caso. En cuanto a la actuación de los órganos de justicia, el Estado señaló que "la salida [de] la dictadura implicó la adopción de diversas medidas –actos legislativos, amnistías, reposición de funcionarios injustamente destituidos, reparación a las víctimas, investigaciones judiciales y administrativas–, es decir la adopción de un sistema complejo". En este sentido, añadió que "de conformidad al sistema constitucional de la República, existe separación de poderes, por lo cual al Poder Ejecutivo le está vedado dar directivas de cualquier naturaleza a un juez con relación a la instrucción de una causa" y que "[i]gual situación ocurre con los otros derechos invocados, pues las [violaciones] ocurrieron durante el gobierno de facto que rigió al Uruguay y luego de restablecido el orden democrático se procedió a adecuar la conducta del Estado a la norma de derecho, [...] por lo cual las mismas, con salvedades, se encuentran circunscriptas al período referido". El Estado reiteró que lo anterior "no implica desconocer que [...] María Macarena Gelman fue hallada en el año 2000 y que los restos de [...] María Claudia García son un tema pendiente aún para el Estado".

23. [...]

[...]

25. El artículo 62 del Reglamento establece que,

[s]i el demandado comunicare a la Corte su aceptación de los hechos o su allanamiento total o parcial a las pretensiones que constan en el sometimiento del caso o en el escrito de las presuntas víctimas o sus representantes, la Corte, oído el

parecer de los demás intervinientes en el proceso, resolverá, en el momento procesal oportuno, sobre su procedencia y sus efectos jurídicos.

26. En concordancia con lo anterior, de conformidad con el artículo 64 del Reglamento, y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de los derechos humanos, cuestión de orden público internacional que trasciende la voluntad de las partes, la Corte puede determinar si el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por un Estado demandado ofrece una base suficiente, en los términos de la Convención Americana, para continuar el conocimiento del fondo y determinar las eventuales reparaciones³. La facultad del Tribunal no se limita únicamente a constatar, registrar o tomar nota del reconocimiento efectuado por el Estado, o a verificar las condiciones formales del acto, sino que lo debe confrontar con la naturaleza y gravedad de las violaciones alegadas, las exigencias e interés de la justicia, las circunstancias particulares del caso concreto y la actitud y posiciones de las partes⁴, de manera tal que pueda precisar, en cuanto sea posible y en el ejercicio de su competencia, la verdad de lo acontecido⁵.

27. [...]

28. Aunque el Estado omitió especificar los hechos que admitía y las violaciones que reconocía y se opuso a algunas de las reparaciones solicitadas, es clara su disposición de allanarse al reconocer los hechos y las violaciones alegadas, en particular los relativos directamente a las tres presuntas víctimas de este caso. Por ende, el reconocimiento efectuado por el Estado constituye una admisión parcial de hechos, así como un allanamiento parcial a las pretensiones de derecho contenidas en la demanda y en el escrito de solicitudes y argumentos, por lo que, aunque limitado temporalmente a los que constituyeron violaciones a los derechos humanos acaecidos durante "el [g]obierno de [f]acto que rigió en Uruguay entre junio de 1973 y febrero de 1985", el referido artículo 41 del Reglamento es plenamente aplicable a este caso.

³ *Cfr.* [...]

⁴ *Cfr.* [...]

⁵ *Cfr.* [...]

29. El reconocimiento parcial de responsabilidad es una contribución positiva al desarrollo de este proceso, a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana y a la conducta a la que están obligados los Estados en esta materia, en virtud de los compromisos que asumen como partes en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos⁶.
30. En esos términos, la Corte considera, como en otros casos⁷, que dicho reconocimiento produce plenos efectos jurídicos de acuerdo con las referidas disposiciones reglamentarias y tiene un alto valor simbólico en aras de que no se repitan hechos similares.
31. Los hechos del presente caso no fueron controvertidos ni objetados y, según se verá, los mismos se encuentran debidamente acreditados en el expediente. La delimitación temporal del reconocimiento formulado por el Estado no es relevante para el análisis del fondo y las reparaciones en el presente caso. En consecuencia, la controversia subsiste en cuanto a la determinación de las consecuencias de los hechos ocurridos desde febrero de 1985. De tal manera, el Tribunal considera necesario dictar una Sentencia en la cual se determinen los hechos y todos los elementos del fondo del asunto, así como las correspondientes consecuencias en cuanto a las reparaciones⁸.

B. *Presuntas víctimas del presente caso*

32. [...]

V

PRUEBA

[...]

VI

FONDO

VI.1

⁶ *Cfr.* [...]

⁷ *Cfr.* [...]

⁸ *Cfr.* [...]

**DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA,
A LA VIDA, A LA INTEGRIDAD Y A LA LIBERTAD PERSONALES
DE MARÍA CLAUDIA GARCÍA IRURETAGOYENA DE GELMAN,
EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR
Y GARANTIZAR LOS DERECHOS**

*(Convención Americana y Convención Interamericana
sobre Desaparición Forzada)*

41. Con el fin de examinar la alegada responsabilidad internacional del Uruguay por la violación a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal de María Claudia García, en relación con las obligaciones de respeto y garantía establecidas en la Convención Americana, y con las disposiciones de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada que se alegan violadas, el Tribunal sintetizará los alegatos de las partes, establecerá los hechos no controvertidos y que considera probados y hará las consideraciones pertinentes. En el presente caso se establecen los hechos, fundamentalmente, con base en la no controversia del Estado y la información aportada por la Comisión y los representantes. El Estado no se refirió en particular a estos alegatos, pero reconoció las violaciones de los derechos humanos de María Claudia García en su conjunto [...], razón por la cual en el siguiente apartado no se incluyen alegatos del Estado.

[...]

***B. La dictadura militar y la Operación Cóndor como contexto
de los hechos ocurridos a María Claudia García***

44. El presente caso reviste una particular trascendencia histórica, pues los hechos comenzaron a perpetrarse en colaboración con autoridades argentinas en un contexto de práctica sistemática de detenciones arbitrarias, torturas, ejecuciones y desapariciones forzadas perpetradas por las fuerzas de seguridad e inteligencia de la dictadura uruguaya, en el marco de la doctrina de seguridad nacional y de la Operación Cóndor⁹. La existencia de esa operación ya fue reconocida por este Tribunal en el *caso Goiburú y otros vs. Paraguay* en los siguientes términos:

⁹ [...]

La mayoría de los gobiernos dictatoriales de la región del Cono Sur asumieron el poder o estaban en el poder durante la década de los años setenta¹⁰, lo que permitió la represión contra personas denominadas como "elementos subversivos" a nivel inter-estatal. El soporte ideológico de todos estos regímenes era la "doctrina de seguridad nacional", por medio de la cual visualizaban a los movimientos de izquierda y otros grupos como "enemigos comunes" sin importar su nacionalidad. Miles de ciudadanos del Cono Sur buscaron escapar a la represión de sus países de origen refugiándose en países fronterizos. Frente a ello, las dictaduras crearon una estrategia común de "defensa".

En este marco, tuvo lugar la llamada "Operación Cóndor", nombre clave que se dio a la alianza que unía a las fuerzas de seguridad y servicios de inteligencia de las dictaduras del Cono Sur en su lucha y represión contra personas designadas como "elementos subversivos". Las actividades desplegadas como parte de dicha Operación estaban básicamente coordinadas por los militares de los países involucrados. Dicha Operación sistematizó e hizo más efectiva la coordinación clandestina entre "fuerzas de seguridad y militares y servicios de inteligencia" de la región [...] Para que la Operación Cóndor funcionara era necesario que el sistema de códigos y comunicaciones fuera eficaz, por lo que las listas de "subversivos buscados" eran manejadas con fluidez por los distintos Estados.

[...] Es decir, los graves hechos se enmarcan en el carácter flagrante, masivo y sistemático de la represión a que fue sometida la población a escala inter-estatal, pues las estructuras de seguridad estatales fueron coordinadamente desatadas contra las naciones a nivel trans-fronterizo por los gobiernos dictatoriales involucrados.

La Corte observa que, en absoluta contradicción con los principales fines y propósitos de la organización de la comunidad internacional, establecidos a niveles universal en la Carta de Naciones Unidas¹¹ y regional en la Carta de la OEA¹² y la misma Convención Americana, durante la década de los setenta los servicios de inteligencia de varios países del Cono Sur

¹⁰ [...]

¹¹ [...] Los "pueblos de las Naciones Unidas resueltos [...] a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas [...] a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto". (Preámbulo)

¹² "Los Estados americanos consagran en esta Carta la organización internacional que han desarrollado para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia" (Artículo 1).

del continente americano conformaron una organización inter-estatal con fines criminales complejamente articulada, cuyos alcances continúan revelándose hoy en día; es decir, se dio una práctica sistemática de "terrorismo de Estado" a nivel inter-estatal.

Esta operación se vio además favorecida por la situación generalizada de impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos que existía entonces, propiciada y tolerada por la ausencia de garantías judiciales e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar o contener las sistemáticas violaciones de derechos humanos. Esto tiene estrecha relación con la obligación de investigar los casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos¹³.

45. En el caso de Uruguay, luego del período comprendido desde el 13 de junio de 1968 hasta el 26 de junio de 1973, marcado por la aplicación sistemática de "Medidas Prontas de Seguridad", e inspirado en el marco ideológico de la Doctrina de la Seguridad Nacional¹⁴, el 27 de junio de 1973 el Presidente electo Juan María Bordaberry, con el apoyo de las Fuerzas Armadas, disolvió las Cámaras y llevó a cabo un golpe de Estado¹⁵, dando inicio a un período de "dictadura cívico-militar"¹⁶ que se prolongó hasta el 28 de febrero de 1985¹⁷ y en el que se implementaron "formas cotidianas de vigilancia y control de la sociedad y, más específicamente, de represión a las organizaciones políticas de izquierda"¹⁸.

46. En la década de los años 1970, se establecieron operaciones transnacionales en la región con el fin de eliminar a los grupos guerrilleros, en el contexto de una campaña contrainsurgente que justificaba expandir el campo de acción más allá de los límites territoriales, aunque ya en 1960, se había creado la Conferencia de los Ejércitos Americanos, una organización de seguridad hemisférica inspirada en la "doctrina de la

¹³ [...]

¹⁴ [...]

¹⁵ [...]

¹⁶ [...]

¹⁷ [...]

¹⁸ [...]

seguridad nacional", que se reunía en sesiones secretas para discutir posibles estrategias y acuerdos de actividades conjuntas¹⁹.

47. Para el caso de Argentina, esas actividades comenzaron a evidenciarse a finales de 1973, y a principios del año 1974²⁰, a través de la persecución de militantes de izquierda, incluidos los arrestos, los secuestros, los traslados y los asesinatos por parte de militares y paramilitares²¹.

48. En febrero de 1974 se realizó una reunión en Buenos Aires con la participación de oficiales de seguridad policial de Argentina, Chile, Uruguay, Paraguay y Bolivia, en lo que serían las primeras conversaciones para el establecimiento de un plan de cooperación encubierta²². Más tarde, ese mismo año, se comenzó a discutir la idea de crear una red continental de información anti-comunista²³.

49. Para noviembre de 1975, la cooperación de inteligencia militar se concretó aún más con la formalización de la denominada "Operación Cóndor", lo que facilitó la creación de estructuras militares paralelas, que actuaban de forma secreta y con gran autonomía²⁴. Esa operación fue adoptada como una política de Estado de las "cúpulas de los gobiernos de hecho"²⁵, y estaba dirigida, en ese entonces, por cuerpos castrenses principalmente de Chile, Argentina, Uruguay, Paraguay, Bolivia y Brasil²⁶.

50. Por carta 29 de octubre de 1975 la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) de Chile invitó a la primera reunión de trabajo de Inteligencia Nacional con el propósito de crear una estructura "similar a l[a] que tiene INTERPOL en Paris, pero dedicad[a] a la

¹⁹ Según su texto básico, la Carta de la Conferencia de los Ejércitos Americanos declaraba, entre otras cosas, que la misión de los ejércitos era "proteger el continente de las acciones agresivas del Movimiento Comunista Internacional".

²⁰ [...]

²¹ [...]

²² [...]

²³ [...]

²⁴ [...]

²⁵ [...]

²⁶ [...]

subversión"²⁷. La reunión tuvo lugar del 25 al 30 de noviembre de 1975 en Santiago de Chile, y en Acta de Clausura se estableció la fundación de la Operación Cóndor²⁸.

51. El plan Cóndor operaba en tres grandes áreas, a saber, primero, en las actividades de vigilancia política de disidentes exiliados o refugiados; segundo, en la operación de acciones encubiertas de contra-insurgencia, en las cuales el papel de los actores era completamente confidencial y, tercero, en acciones conjuntas de exterminio, dirigidas a grupos, o individuos específicos, para lo cual se conformaban equipos especiales de asesinos que operaban dentro y fuera de las fronteras de sus países, incluso en Estados Unidos y Europa²⁹.
52. Esta operación fue muy sofisticada y organizada, contaba con entrenamientos constantes, sistemas de comunicación avanzados, centros de inteligencia y planificación estratégica, así como con un sistema paralelo de prisiones clandestinas y centros de tortura con el propósito de recibir a los prisioneros extranjeros detenidos en el marco de la Operación Cóndor³⁰.
53. Uno de los centros clandestinos de detención fue "Automotores Orletti". Estaba ubicado en un garaje abandonado de Buenos Aires en Argentina, sirvió como centro de tortura y era operado por escuadrones de la muerte y unidades conjuntas de oficiales policiales y militares de Uruguay y Argentina³¹.
6. En ese centro de detención, así como en otros de esa clase, la mayoría de las personas corrían alguno de los siguientes destinos: a) ser liberadas, b) su detención podía ser legalizada o c) podían encontrar la muerte. Además, durante su cautiverio en esos centros de detención, en particular en Automotores Orletti, las personas privadas de la libertad en forma ilegal eran sometidas sistemáticamente a formas de extorsión, torturas y tratos inhumanos y degradantes³².

²⁷ [...]

²⁸ [...]

²⁹ [...]

³⁰ [...]

³¹ [...]

³² [...]

54. Ciudadanos de varios países, entre ellos uruguayos, bolivianos y chilenos, fueron retenidos en Automotores Orletti y luego trasladados a sus países donde fueron entregados a cuerpos militares de la Operación Cóndor³³.
55. A partir de 1976, y particularmente luego del golpe de estado militar en Argentina, el número de desapariciones y ejecuciones extrajudiciales de exiliados y refugiados aumentó de manera importante en dicho país³⁴. En algunos casos, se pretendía presentar a los refugiados como invasores terroristas³⁵, y así, por ejemplo, entre los meses de julio a octubre de ese año se realizaron operaciones conjuntas de cuerpos militares argentinos y uruguayos en los cuales fueron secuestrados más de 60 uruguayos en Buenos Aires³⁶.
56. La Fuerza Aérea Uruguaya indicó, según el "Informe de la Comisión Investigadora sobre el destino final de 33 ciudadanos detenidos en el período comprendido entre el 27 de junio de 1973 y el 1 de marzo de 1985"³⁷, presentado en agosto de 2005 por el Comando en Jefe del Ejército a pedido del Presidente Tabaré Vázquez, que los vuelos de personas detenidas en Buenos Aires, y trasladadas a Montevideo, fueron ordenados por el Comando General de la Fuerza Aérea a solicitud del Servicio de Información de Defensa (SID) y coordinadas por ese mismo servicio³⁸.
57. Algunos sobrevivientes uruguayos, luego de ser trasladados a Montevideo, fueron llevados a una prisión clandestina (llamada "casa de seguridad") y sometidos a torturas diarias. Al cabo de varios meses, se les trasladó a otro centro clandestino de detención. Los secuestradores utilizaban varias técnicas y códigos para evitar ser reconocidos fácilmente por los detenidos y disponían de autonomía para realizar otro

³³ [...]

³⁴ [...]

³⁵ [...]

³⁶ [...]

³⁷ [...]

³⁸ [...]

tipo de actividades criminales, incluyendo la extorsión y el pillaje, que en principio no estaban ligadas al propósito de combatir la actividad calificada como "subversiva"³⁹.

58. Hacia 1977 se dieron también operaciones de colaboración entre Paraguay, Argentina y Uruguay y, a fines de ese año, se dio inicio a una segunda ola de represión coordinada por elementos militares argentinos y uruguayos, operativos dirigidos esta vez mayormente contra grupos de izquierda que tenían vínculos en ambos países, dándose nuevamente traslados de prisioneros en avionetas militares de ambos países y repetidos intercambios de detenidos, muchos de los cuales permanecen desaparecidos hasta la actualidad⁴⁰.

59. En ese mismo sentido, las operaciones clandestinas incluyeron en muchos casos la sustracción y apropiación de niños y niñas, varios de ellos recién nacidos o nacidos en cautiverio⁴¹, donde una vez ejecutados sus padres, los niños eran entregados a familias de militares o policías⁴².

60. La jurisprudencia argentina ha señalado en varias resoluciones que, "en el período del auto-denominado Proceso de Reorganización Nacional, se sustraían menores [de edad] de la esfera de custodia de sus padres [y que esa práctica constituía un] hecho público y notorio"⁴³. Las mujeres embarazadas detenidas en el marco de las

³⁹ [...]

⁴⁰ [...]

⁴¹ Cfr. Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Misión a la Argentina, A/HRC/10/9/Add.1, 5 de enero de 2009, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, párrafo 10: "*Un fenómeno específico que se dio en el país durante la época de la dictadura militar de 1976 a 1983 en la República Argentina fue la desaparición forzada de niñas y niños, y de niños y niñas nacidos en cautiverio. Los niños y niñas eran sustraídos, despojados de su identidad y arrebatados de sus familiares. Asimismo, era frecuente la apropiación de niños y niñas por parte de jefes militares quienes los incluían en sus senos familiares como hijos*"; [...] CIDH, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, OEA/Ser.L/V/II.49, doc. 19, 11 de abril de 1980, Recomendaciones de la CIDH al Gobierno de Argentina, [...] Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos. Cuestión de los derechos humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención prisión y en particular: cuestión de las personas desaparecidas cuyo paradero se desconoce. Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de 22 de enero de 1981, E/CN.4/1435, párrafos 170 y 171.

⁴² [...]

⁴³ [...]

operaciones de contrainsurgencia eran mantenidas vivas hasta que dieran a luz para después sustraer sus niños y desaparecerlas⁴⁴, mientras que, en numerosos casos, los niños y niñas eran entregados a familias de militares o policías⁴⁵, luego de que sus padres fueran desaparecidos o ejecutados⁴⁶.

61. Por lo general, la política de "apoderamiento de menores [de edad]" se llevaba a cabo en las siguientes etapas: a) los niños y niñas eran sustraídos del "poder de sus legítimos tenedores cuando estos pudieran resultar sospechosos de tener vínculos con la subversión o disidentes políticos con el régimen de facto, y de acuerdo con los informes de inteligencia" o "eran sustraídos durante la detención clandestina de sus madres"; b) luego eran conducidos "a lugares situados dentro de dependencias de la fuerza pública o bajo su dependencia operativa"; c) se "entrega[ban] los menores [de edad] sustraídos a integrantes de las fuerzas armadas o de seguridad, o a terceras personas, con el objeto de que estos los retuviesen y ocultasen de sus legítimos tenedores"; d) "en el marco de las apropiaciones ordenadas, y con el objeto de impedir el restablecimiento del vínculo con la familia, [se suprimía] el estado civil de los mismos, inscribiéndolos como hijos de quienes los retuviesen u ocultasen", y e) se les "inserta[ba] o [hacía] insertar datos falsos en constataciones y certificados de nacimiento y documentos destinados a acreditar la identidad de los menores [de edad]"⁴⁷.

62. En cuanto a los fines perseguidos con las sustracciones y apropiaciones ilícitas, estos podían corresponder: a) a una forma de tráfico para adopción irregular de niños y niñas; b) a un castigo hacia sus padres o a sus abuelos de una ideología percibida como opositora al régimen autoritario, o c) a una motivación ideológica más profunda relacionada con una voluntad de trasladar por la fuerza a los hijos de los integrantes

⁴⁴ [...] CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.74, Doc. 10 rev. 1, 16 septiembre 1988, Capítulo V.

⁴⁵ [...]

⁴⁶ [...]

⁴⁷ [...]

de los grupos opositores, para de esa manera, evitar que los familiares de los desaparecidos se puedan erigir un día en "elemento[s] potencialmente subversivo"⁴⁸.

C. La desaparición forzada como violación múltiple y continuada de derechos humanos

63. Dada la particular relevancia de las transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados, el concepto de desaparición forzada de personas se ha consolidado internacionalmente en tanto grave violación de derechos humanos⁴⁹.

64. Esta caracterización resulta consistente con otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales⁵⁰ que señalan como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada⁵¹. Además, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵², las decisiones de diferentes instancias de las Naciones Unidas⁵³, al igual que varias Cortes Constitucionales y otros altos tribunales de los Estados americanos⁵⁴, coinciden con la caracterización indicada⁵⁵.

⁴⁸ Cfr. CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, [...]

⁴⁹ [...]

⁵⁰ Cfr. artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, U.N. Doc. A/RES/61/177, de 20 de diciembre de 2006; artículo 7, numeral 2, inciso i) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, U.N. Doc. A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, y Grupo de Trabajo sobre la Desaparición Forzada o Involuntaria de Personas, Observación General al artículo 4 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 15 de enero de 1996. Informe a la Comisión de Derechos Humanos. U.N. Doc. E/CN.4/1996/38, párr. 55.

⁵¹ [...]

⁵² [...]

⁵³ [...]

⁵⁴ Cfr. Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, *Caso Marco Antonio Monasterios Pérez*, sentencia de 10 de agosto de 2007 (declarando la naturaleza pluriofensiva y permanente del delito de desaparición forzada); Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, Tesis: P./J. 87/2004, "Desaparición forzada de personas. El plazo para que opere su prescripción inicia [cuando] aparece la víctima o se establece su destino" (afirmando que las desapariciones forzadas son delitos permanentes y que

65. La comunidad internacional viene atendiendo el fenómeno de la desaparición forzada de personas desde los años 80. El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas de las Naciones Unidas desarrolló, en esa década, una definición operativa del fenómeno, destacando en ella la detención ilegal por agentes, dependencia gubernamental o grupo organizado de particulares actuando en nombre del Estado o contando con su apoyo, autorización o consentimiento⁵⁶. Los elementos conceptuales establecidos por dicho Grupo de Trabajo fueron retomados posteriormente en las definiciones de distintos instrumentos internacionales.

66. Recientemente, en consideración de las definiciones contenidas en la Declaración correspondiente, en la Convención Internacional, en el Estatuto de Roma y en la Convención Interamericana, el referido Grupo de Trabajo amplió el concepto de desaparición forzada, *inter alia*, en los siguientes términos:

3. En su Observación General sobre el artículo 4 de la Declaración, el Grupo de Trabajo estableció que, aún si los Estados no están obligados a seguir estrictamente la definición contenida en la Declaración en sus códigos penales, sí deben asegurar que el acto de desaparición sea definido de forma tal que claramente se distinga de otras ofensas, tales como el secuestro.

la prescripción se debe comenzar a calcular a partir de que cesa su consumación); Sala Penal de la Corte Suprema de Chile, *Caso Caravana*, sentencia de 20 de julio de 1999; Pleno de la Corte Suprema de Chile, *Caso de desafiado de Pinochet*, sentencia de 8 de agosto del 2000; Corte de Apelaciones de Santiago de Chile, *Caso Sandoval*, sentencia de 4 de enero del 2004 (todos declarando que el delito de desaparición forzada es continuo, de lesa humanidad, imprescriptible y no amnistiable); Cámara Federal de Apelaciones de lo Criminal y Correccional de Argentina, *Caso Videla y otros*, sentencia de 9 de septiembre de 1999 (declarando que las desapariciones forzadas son delitos continuos y de lesa humanidad); Tribunal Constitucional de Bolivia, *Caso José Carlos Trujillo*, sentencia de 12 de noviembre del 2001; Tribunal Constitucional del Perú, *Caso Castillo Páez*, sentencia de 18 de marzo de 2004 (declarando, en razón de lo ordenado por la Corte Interamericana en el mismo caso, que la desaparición forzada es un delito permanente hasta tanto se establezca el paradero de la víctima).

⁵⁵ [...]

⁵⁶ [...] Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 37º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 4, e Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 39º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1983/14, de 21 de enero de 1983, párrs. 130 a 132.

5. De conformidad con el artículo 1.2 de la Declaración, cualquier acto de desaparición forzada tiene la consecuencia de colora a la persona fuera de la protección de la ley [...]
6. Bajo los Métodos de Trabajo, el esclarecimiento ocurre cuando el paradero de la persona desaparecida sea claramente establecidos, independientemente si la persona está viva o muerta. Sin embargo, esto no significa que esos casos no caigan dentro de la definición de desaparición forzada incluidas en la Declaración, si (i) la privación de libertad ocurrió contra la voluntad de la persona; (ii) con participación de agentes estatales, al menos indirectamente o por su aquiescencia, y (iii) agentes estatales se hayan negado posteriormente a reconocer el acto o revelar el destino o paradero de la persona [...]
7. Bajo la definición de desaparición forzada contenida en la Declaración, el delito en cuestión comienza con el arresto, detención o secuestro contra la voluntad de la víctima, lo que significa que la desaparición forzada puede ser iniciada por una detención ilegal o por cualquier arresto o detención inicialmente legal. Esto es, la protección de una víctima contra la desaparición forzada debe ser efectiva contra el acto de privación de libertad, cualquiera sea la forma que ésta tome, y no limitada a casos de privación ilegítima de libertad⁵⁷.

⁵⁷ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas, *General Comment on the definition of enforced disappearance*. Disponible en http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/disappearance_gc.doc, último acceso el 23 de febrero de 2011. Traducción libre de la Secretaría de la Corte. Texto original en inglés:

3. The Working Group has stated, in its General Observation on article 4 of the Declaration that, although States are not bound to follow the definition contained in the Declaration strictly in their criminal codes, they shall ensure that the act of enforced disappearance is defined in a way that clearly distinguishes it from related offences such as abduction and kidnapping.

5. In accordance with article 1.2 of the Declaration, any act of enforced disappearance has the consequence of placing the persons subjected thereto outside the protection of the law. [...].

6. [...] Indeed, under the Methods of Work clarification occurs when the whereabouts of the disappeared persons are clearly established irrespective of whether the person is alive or dead. However, this does not mean that such cases would not fall within the definition of enforced disappearance included in the Declaration, if (i) the deprivation of liberty took place against the will of the person concerned, (ii) with involvement of government officials, at least indirectly by acquiescence, and (iii) state officials thereafter refused to acknowledge the act or to disclose the fate or whereabouts of the person concerned. [...]

[...]

67. El propio Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas agregó:

1. Las desapariciones forzadas son actos continuos prototípicos. El acto comienza al momento del secuestro y se extiende por todo el período en que el crimen permanezca incompleto, es decir, hasta que el Estado reconozca la detención o revele información pertinente sobre el destino o paradero del individuo

2. Aunque la conducta viola varios derechos, incluyendo el derecho de reconocimiento de la persona ante la ley, el derecho a la libertad y seguridad de la persona y el derecho a no ser sometido a tortura ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes, el Grupo de Trabajo considera que una desaparición forzada es un único y consolidado acto, y no una combinación de actos. Aún si algunos aspectos de la violación pueden haberse completado antes de la entrada en vigor del instrumento nacional o internacional relevante, si otras partes de la violación aún continúan, hasta que el destino o paradero de la víctima sean establecidos, el asunto debe ser conocido y el acto no debe ser fragmentado.

3. Por ende, cuando una desaparición forzada comenzó antes de la entrada en vigor de un instrumento o antes de que el Estado específico aceptara la jurisdicción del órgano competente, el hecho de que la desaparición continúe después de la entrada en vigor o de la aceptación de la jurisdicción le dan a la institución la competencia y jurisdicción para considerar el acto de la desaparición forzada como un todo, y no sólo los actos u omisiones imputables al Estado posteriores a la entrada en vigor del instrumento relevante o de la aceptación de la jurisdicción.

4. El Grupo de Trabajo considera, por ejemplo, que cuando un Estado es reconocido como responsable por haber cometido una desaparición forzada que comenzó antes de la entrada en vigor del instrumento legal relevante y que continúa luego de su entrada en vigor, el Estado debe ser tenido como responsable por todas las violaciones que resulten de la desaparición forzada, y no sólo de las violaciones ocurridas luego de la entrada en vigor

7. Under the definition of enforced disappearance contained in the Declaration, the criminal offence in question starts with an arrest, detention or abduction against the will of the victim, which means that the enforced disappearance may be initiated by an illegal detention or by an initially legal arrest or detention. That is to say, the protection of a victim from enforced disappearance must be effective upon the act of deprivation of liberty, whatever form such deprivation of liberty takes, and not be limited to cases of illegitimate deprivations of liberty.

del instrumento⁵⁸.

68. Asimismo, la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 1992⁵⁹, establece que se producen desapariciones forzadas en caso que:

se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que estas resulten privadas de su libertad de alguna otra forma por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del Gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento, y que luego

⁵⁸ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, General Comment on Enforced Disappearance as a Continuous Crime. Disponible en <http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/GC-EDCC.pdf>, último acceso el 23 de febrero de 2011. Traducción libre de la Secretaría de la Corte. Texto original en inglés:

1. Enforced disappearances are prototypical continuous acts. The act begins at the time of the abduction and extends for the whole period of time that the crime is not complete, that is to say until the State acknowledges the detention or releases information pertaining to the fate or whereabouts of the individual.

2. Even though the conduct violates several rights, including the right to recognition as a person before the law, the right to liberty and security of the person and the right not to be subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment and also violates or constitutes a grave threat to the right to life, the Working Group considers that an enforced disappearance is a unique and consolidated act, and not a combination of acts. Even if some aspects of the violation may have been completed before the entry into force of the relevant national or international instrument, if other parts of the violation are still continuing, until such time as the victim's fate or whereabouts are established, the matter should be heard, and the act should not be fragmented.

3. Thus, when an enforced disappearance began before the entry into force of an instrument or before the specific State accepted the jurisdiction of the competent body, the fact that the disappearance continues after the entry into force or the acceptance of the jurisdiction gives the institution the competence and jurisdiction to consider the act of enforced disappearance as a whole, and not only acts or omissions imputable to the State that followed the entry into force of the relevant legal instrument or the acceptance of the jurisdiction.

4. The Working Group considers, for instance, that when a State is recognized as responsible for having committed an enforced disappearance that began before the entry into force of the relevant legal instrument and which continued after its entry into force, the State should be held responsible for all violations that result from the enforced disappearance, and not only for violations that occurred after the entry into force of the instrument.

⁵⁹ Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 47/133 de 18 de diciembre 1992, A/RES/47/133.

se niegan a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de la libertad, sustrayéndolas así a la protección de la ley.

69. Adicionalmente, los artículos 2 y 5 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 2007 definen la desaparición forzada como:

el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.

[...]

La práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad tal como está definido en el derecho internacional aplicable y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable.

70. Por su parte, los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas definen la desaparición forzada como:

la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

[...]

Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

71. En este caso es necesario reiterar el fundamento jurídico que sustenta una perspectiva integral sobre la desaparición forzada de personas en razón de la pluralidad de conductas que, cohesionadas por un único fin, vulneran de manera permanente, mientras subsistan, bienes jurídicos protegidos por la Convención⁶⁰.

72. En una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente de la figura de la desaparición forzada de personas, ésta permanece

⁶⁰ [...]

mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad.

73. La desaparición forzada constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado⁶¹.
74. La práctica de desaparición forzada implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁶² y su prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens*⁶³.
75. De conformidad con el artículo I, incisos a y b, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción, lo que es consecuente con la obligación estatal de respetar y garantizar los derechos contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, la cual puede ser cumplida de diferentes maneras, en función del derecho específico que el Estado deba garantizar y de las particulares necesidades de protección⁶⁴.
76. El deber de prevención del Estado abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos⁶⁵. Así, la privación de libertad en centros legalmente reconocidos y la existencia de registros de detenidos, constituyen salvaguardas fundamentales, *inter alia*, contra la desaparición forzada. A *contrario sensu* la puesta en funcionamiento y el mantenimiento de centros clandestinos de detención configura *per se* una falta a la

⁶¹ [...]

⁶² [...]

⁶³ [...]

⁶⁴ [...]

⁶⁵ [...]

obligación de garantía, por atentar directamente contra los derechos a la libertad personal, integridad personal, vida⁶⁶ y personalidad jurídica⁶⁷.

77. En tal sentido, en el presente caso el análisis de las desapariciones forzadas debe abarcar el conjunto de los hechos que se presentan a consideración del Tribunal⁶⁸. Sólo de este modo el análisis legal de este fenómeno es consecuente con la compleja violación de derechos humanos que ésta conlleva⁶⁹, con su carácter continuado o permanente y con la necesidad de considerar el contexto en que ocurrieron los hechos, a fin de analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias⁷⁰, teniendo en cuenta el *corpus juris* de protección tanto interamericano como internacional⁷¹.

[...]

101. En consideración de lo anterior, en virtud de su desaparición forzada, que se mantiene hasta el día de hoy, la Corte concluye que el Estado es responsable por la violación de los derechos a la libertad personal, la integridad personal, la vida y al reconocimiento a la personalidad jurídica de la señora María Claudia García Iruretagoyena, reconocidos en los artículos 7.1, 5.1 y 5.2, 4.1 y 3, en razón del incumplimiento de sus obligaciones de respetar y garantizar esos derechos, establecidas en el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, en relación con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

VI.2

DERECHOS AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, DEL NIÑO, A LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA, AL NOMBRE, A LA NACIONALIDAD Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE MARÍA MACARENA GELMAN

⁶⁶ [...]

⁶⁷ [...]

⁶⁸ [...]

⁶⁹ [...]

⁷⁰ [...]

⁷¹ [...]

**GARCÍA IRURETAGOYENA, Y DERECHO A LA INTEGRIDAD
PERSONAL DE JUAN GELMAN, Y LA OBLIGACIÓN
DE RESPETAR LOS DERECHOS**

[...]

137. La Corte declara que el Estado es responsable por haber violado, desde el nacimiento de María Macarena Gelman y hasta el momento en que recuperó su verdadera y legítima identidad, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a la familia, al nombre, a los derechos del niño y a la nacionalidad, reconocidos en los artículos 3, 4, 5, 7, 17, 18, 19 y 20.3, en relación con los artículos 1.1 de la Convención y los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, en perjuicio de ella.

138. Además, el Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal y a la protección de la familia, reconocidos en los artículos 5 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Juan Gelman.

VI.3

**DERECHOS A LAS GARANTIAS JUDICIALES Y PROTECCION JUDICIAL
EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS,
EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES EN DERECHO INTERNO
Y LAS OBLIGACIONES SOBRE INVESTIGACIÓN DERIVADAS
DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA
SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA
DE PERSONAS**

139. En el presente acápite, el Tribunal examinará los alegatos relativos al derecho de acceso a la justicia y a la obligación de realizar investigaciones efectivas de acuerdo a la categorización de los hechos, bajo lo establecido en los artículos 1.1, 2, 8.1, y 25 de la Convención y 1 y 11 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

A. Alegatos de las partes

[...]

B. Hechos referentes a las acciones de investigación del Estado

143. Junto a los hechos referidos precedentemente como probados [...] y que dan cuenta

de lo que aconteció a María Claudia García y a María Macarena Gelman, existen otros realizados por el Estado que, de manera directa o indirecta, tienen relación con su conducta en vista del esclarecimiento de tales situaciones y que serían los siguientes, conforme a lo afirmado por la Comisión, los representantes y el Estado, según corresponda y a los antecedentes del presente proceso. La Corte hace notar que, si bien en el contexto de los hechos hay reiteradas referencias al Estado de Argentina, el presente caso fue presentado única y exclusivamente con relación al Uruguay. No obstante, los representantes aportaron información acerca de las investigaciones y causas iniciadas en Argentina en relación con hechos del presente caso⁷².

B.1. *Acciones respecto de la Ley de Caducidad*

144. El 22 de diciembre de 1986 el Parlamento uruguayo aprobó la Ley de Caducidad⁷³, que dispone lo siguiente:

Artículo 1º.- Reconócese que, como consecuencia de la lógica de los hechos originados por el acuerdo celebrado entre partidos políticos y las Fuerzas Armadas en agosto de 1984 y a efecto de concluir la transición hacia la plena vigencia del orden constitucional, ha caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 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.

Artículo 2º.- Lo dispuesto en el artículo anterior no comprende:

- a) Las causas en las que, a la fecha de promulgación de esta ley, exista auto de procesamiento;
- b) Los delitos que se hubieren cometido con el propósito de lograr, para su autor o para un tercero, un [provecho] económico;

Artículo 3º.- A los efectos previstos en los artículos anteriores, el Juez interviniente en las denuncias correspondientes, requerirá al Poder Ejecutivo que informe, dentro del plazo perentorio de treinta días de recibida la comunicación, si el hecho investigado lo considera comprendido o no en el artículo 1º de la presente ley.

⁷² [...]

⁷³ [...]

Si el Poder Ejecutivo así lo comunicare, el Juez dispondrá la clausura y el archivo de los antecedentes. Si en cambio, no contestare o informa que no se halla comprendido dispondrá continuar la indagatoria.

Desde la fecha de promulgación de esta ley hasta que el Juez reciba la comunicación del Poder Ejecutivo quedan suspendidas todas las diligencias presumariales en los procedimientos mencionados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 4º.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes el Juez de la causa remitirá al Poder Ejecutivo testimonios de las denuncias presentadas hasta la fecha de promulgación de la presente ley referentes a actuaciones relativas a personas presuntamente detenidas en operaciones militares o policiales y desaparecidas así como de menores presuntamente secuestrados en similares condiciones.

El Poder Ejecutivo dispondrá de inmediato las investigaciones destinadas al esclarecimiento de estos hechos.

El Poder Ejecutivo dentro del plazo de ciento veinte días a contar de la comunicación judicial de la denuncia dará cuenta a los denunciantes del resultado de estas investigaciones y pondrá en su conocimiento la información recabada⁷⁴.

145. Tras la promulgación de la Ley de Caducidad, la Suprema Corte de Justicia fue llamada a pronunciarse sobre su constitucionalidad, en virtud de acciones de inconstitucionalidad presentadas por representantes de víctimas y familiares de desaparecidos o de planteamientos formulados de oficio por los jueces que estaban conociendo de las denuncias⁷⁵.

146. En 1988 la Suprema Corte de Justicia sostuvo la constitucionalidad de la Ley de Caducidad por mayoría de tres votos a dos, lo cual, de acuerdo con el derecho constitucional uruguayo, tenía efectos vinculantes únicamente para el caso concreto. En dicho caso los jueces consideraron que, pese a no figurar la palabra "amnistía" en el texto, la intención del legislador había sido conferir una "auténtica amnistía" a las fuerzas de seguridad⁷⁶.

147. El 16 de abril de 1989 un grupo de ciudadanos y familiares de detenidos

⁷⁴ [...]

⁷⁵ [...]

⁷⁶ [...]

desaparecidos, que conformaron la "Comisión Nacional pro Referéndum contra la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado", promovió y obtuvo la recolección de las firmas de más del 25% de los electores (aproximadamente 630.000), con las cuales se interpuso un recurso de referéndum contra la Ley de Caducidad, el cual no fue aprobado por la ciudadanía uruguaya, pues solo el 42.4% de los votantes se pronunció a favor de hacer lugar al recurso y el resto en contra⁷⁷.

148. El 19 de octubre de 2009 la Suprema Corte de Justicia dictó la sentencia No. 365 en la causa *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*, en la que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3 y 4 de la Ley y resolvió que son inaplicables al caso concreto que generó la acción (*infra* párr. 239)⁷⁸.

149. El 25 de octubre de 2009 se sometió a consideración de la ciudadanía, junto con las elecciones de autoridades nacionales y mediante el mecanismo de "iniciativa popular" que requirió previamente el apoyo de más de doscientas cincuenta mil (250.000) firmas, un proyecto de reforma constitucional por el cual se introduciría en la Constitución una disposición especial que declarararía nula la Ley de Caducidad y dejaría inexistentes los artículos 1, 2, 3 y 4 de la misma, propuesta que sólo alcanzó el 47.7% de los votos emitidos, por lo que no fue aprobada⁷⁹.

150. El 29 de octubre de 2010 la Suprema Corte de Justicia dictó otro fallo en la causa "Organización de los Derechos Humanos"⁸⁰, en el cual, mediante el mecanismo de "resolución anticipada", reiteró la jurisprudencia establecida en el caso Sabalsagaray (*supra* párr. 148), acerca de la excepción de inconstitucionalidad de la Ley de Caducidad, confirmándose los argumentos esgrimidos en la sentencia referida.

B.2. Acciones en el ámbito del Poder Ejecutivo

151. Entre abril y mayo de 1999 Juan Gelman y su esposa solicitaron una reunión con el entonces Presidente del Uruguay, Julio María Sanguinetti, siendo finalmente recibidos el 7 de mayo de 1999 por el Secretario de la Presidencia, Elías Bluth, quien escuchó el

⁷⁷ [...]

⁷⁸ [...]

⁷⁹ [...]

⁸⁰ [...]

relato de los hechos reconstruidos por su investigación particular y solicitó a Juan Gelman la entrega de una minuta escrita a efectos de poner en conocimiento de la misma al Presidente, comunicándole personalmente, en los días siguientes, que el Presidente había quedado muy sensibilizado con el relato y haría todo lo posible para conocer la verdad de lo ocurrido, sin que volviera a comunicarse nuevamente⁸¹.

152. En octubre de 1999 se publicó una carta abierta del señor Juan Gelman al entonces Presidente de la República, Julio María Sanguinetti, en la que le reclamó la investigación prometida y que en parte decía:

Ojalá nunca padezca Usted estas angustias, el peso de este vacío doble. Se lo considera el más culto de los presidentes de América Latina y seguramente usted recuerda esta frase de su compatriota, el gran poeta Lautréamont: "Ni con un océano lavarás una sola mancha de sangre intelectual". Especialmente cuando de por medio hay sangre de verdad. Las capas de silencio depositadas sobre el robo de bebés conforman una mancha intelectual que no cesa de extenderse, porque el silencio sobre el crimen lo prolonga. Señor Presidente: ¿ordenó usted la averiguación prometida? Y si lo hizo, ¿ninguna razón de humanidad lo mueve a comunicarme el resultado? Y si no la ordenó, ¿ninguna razón de humanidad lo mueve a hacerlo?⁸².

153. Según el Senador Rafael Michelini, el entonces Presidente de la República, Jorge Battle Ibáñez, le dijo en reunión confidencial mantenida en junio del año 2000 que "sobre el caso de María Claudia, sabían absolutamente todo [...] incluido quién la había matado, nombrando [a un policía] [...] como autor del hecho [y] sólo poniendo la salvedad sobre el lugar exacto donde estaban los restos de María Claudia, aunque precisando que ya se sabía la zona y el área donde estaba"⁸³.

154. El 9 de agosto de 2000, mediante Resolución del entonces Presidente de la República Jorge Battle, se dispuso la creación de la Comisión para la Paz⁸⁴ con el fin "recibir, analizar, clasificar y recopilar información sobre las desapariciones forzadas

⁸¹ [...]

⁸² [...]

⁸³ [...]

⁸⁴ [...]

ocurridas durante el régimen de facto⁸⁵, dotándola de amplias facultades para recibir documentos y testimonios, señalándole que debía actuar en la más estricta reserva y confidencialidad⁸⁶ y dándole 120 días para formular sus conclusiones⁸⁷.

155. La Comisión para la Paz culminó sus trabajos el 10 de abril de 2003 con un Informe Final⁸⁸, el cual fue formalmente entregado al entonces Presidente de la República, Jorge Battle, quién, mediante Decreto de 16 de abril de 2003 y actuando en Consejo de Ministros, oficializó la aceptación del citado Informe Final y, mediante resolución No. 448/2003, lo asumió como "versión oficial sobre la situación de los detenidos-desaparecidos" durante el régimen de facto y dispuso su publicidad, con excepción de los anexos que contenían información privada para las familias que presentaron sus denuncias⁸⁹.

156. Dicho Informe estableció, sobre la situación de uruguayos trasladados a centros clandestinos de detención en Argentina, *"que las personas involucradas fueron arrestadas y trasladadas por fuerzas que actuaron de forma coordinada y no oficial o no reconocida como oficial"*⁹⁰.

157. Específicamente en relación a María Claudia García, el Informe estableció:

54.- [...] Considera confirmada parcialmente 1 denuncia, en función de que existen elementos de convicción coincidentes y relevantes que permiten asumir que la persona que se individualiza en ANEXO N° 5.2 fue detenida en la Argentina y trasladada a nuestro país, donde estuvo detenida en un centro clandestino de detención y dio a luz una hija que le fue quitada y entregada a una familia uruguaya, pero no ha podido confirmar plenamente las circunstancias de su muerte⁹¹.

⁸⁵ [...]

⁸⁶ [...]

⁸⁷ [...]

⁸⁸ [...]

⁸⁹ [...]

⁹⁰ [...]

⁹¹ [...]

158. En el anexo 5.2 del Informe Final la Comisión para la Paz se describieron algunos de los hechos ya enunciados y, aunque no se dispuso ninguna medida concreta para iniciar la búsqueda ante "la imposibilidad de obtener una versión coincidente sobre las circunstancias y el destino posterior de sus restos", se concluyó que el secuestro de esa joven, sin relación alguna con el Uruguay, no tiene explicación lógica, salvo la obedecer al propósito de sustraerle su bebé y que se ha formado convicción de que luego de ello, se dio muerte a la detenida⁹².
159. En marzo de 2005 la administración del Presidente Tabaré Vázquez anunció su compromiso de iniciar excavaciones en predios del Ejército para avanzar en el esclarecimiento del destino final de los restos de ciudadanos detenidos y desaparecidos durante la dictadura militar⁹³ y para ello resolvió realizar las investigaciones pertinentes, con la indicación especial de localizar los restos de María Claudia García⁹⁴, tareas luego suspendidas, lo que, conforme se informó a la Comisión Interamericana, no impediría "al Gobierno del Uruguay [continuar] con las labores en procura de encontrar más restos de ciudadanos detenidos-desaparecidos[, por lo cual] continuará en la búsqueda"⁹⁵.
160. El 26 de diciembre de 2006 el Poder Ejecutivo dictó una resolución que declaró culminada la primera etapa de las actuaciones dirigidas a la investigación de las desapariciones forzadas perpetradas en territorio nacional; estableció la publicación de los informes elevados por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el informe producido por la Universidad de la República⁹⁶.
161. En el 2007 el Poder Ejecutivo encomendó la publicación de la obra "Investigación Histórica sobre Detenidos Desaparecidos en cumplimiento del artículo 4 de la Ley [No.] 15.848", que contiene una investigación historiográfica sobre el estudio de casos de los detenidos desaparecidos en Uruguay y la región (Argentina, Chile, Bolivia y Colombia), así como las gestiones realizadas a nivel internacional por sus familiares.

⁹² [...]

⁹³ [...]

⁹⁴ [...]

⁹⁵ [...]

⁹⁶ [...]

Además, el documento hace una referencia detallada sobre los hechos de desaparición de María Claudia García y las fuentes consultadas para establecer dichos hechos, así como las fichas de información que sobre el mismo había realizado la Comisión de Investigación Histórica⁹⁷.

162. Durante la audiencia ante este Tribunal, el Estado presentó el documento "Investigaciones Arqueológicas sobre Detenidos-Desaparecidos desarrollados en el Batallón [No.] 14 de Paracaidistas, realizado por el Grupo de Trabajo creado en el ámbito de la Presidencia de la República", que refiere al trabajo de campo desarrollado por el Estado entre los años 2005 y 2010, cuyo Capítulo III, primera parte, se refiere a información derivada de investigaciones ocurridas entre agosto de 2005 y octubre de 2006⁹⁸.

B.3. Acciones en el ámbito Judicial

163. El 19 de junio de 2002 Juan Gelman, a través de su representante legal, presentó, ante el Juzgado Letrado en lo Penal de Cuarto Turno, una denuncia en relación con la privación de libertad y homicidio de María Claudia García, así como la sustracción de su hija y la supresión de su estatuto civil⁹⁹, trabándose entre dos tribunales de la jurisdicción civil una controversia sobre la competencia para analizar dicha denuncia. Una vez determinada la competencia del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal de Segundo Turno (en adelante "Juzgado de Segundo Turno"), éste dispuso, mediante resolución de 13 de diciembre de 2002 que, a efectos de determinar si los hechos denunciados guardaban conexión con otras circunstancias instruidas en expediente separado ante el mismo Juzgado y si correspondía la inclusión del caso en el ámbito de aplicación de la Ley de Caducidad, se diera la apertura de presumario y ordenó la citación para prestar testimonio de varias personas¹⁰⁰.

164. Entre diciembre de 2002 y septiembre de 2003 se tomaron las declaraciones y se anexaron las documentales pertinentes, pasando las actuaciones al Ministerio Público Fiscal a efectos de manifestar su posición sobre la causa, la que consistió en que el

⁹⁷ [...]

⁹⁸ [...]

⁹⁹ [...]

¹⁰⁰ [...]

Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de Cuarto Turno solicitó la "clausura [de las] actuaciones" debido a la aplicabilidad, a su juicio, de la Ley de Caducidad¹⁰¹.

165. El Juzgado de Segundo Turno no accedió al pedido del Fiscal dado que, conforme al artículo 3º de la Ley No. 15.848, sólo el Ejecutivo podía decidir el cierre en esos casos, por lo cual solicitó al Poder Ejecutivo que determinara si los hechos estaban comprendidos en la Ley¹⁰².

166. El Poder Ejecutivo, mediante oficio de 28 de noviembre de 2003, informó al Juzgado de Segundo Turno, por conducto de la Suprema Corte de Justicia, que el caso estaba comprendido por los efectos de la Ley de Caducidad¹⁰³.

167. El 2 de septiembre de 2003 el juez entonces a cargo adoptó una medida precautoria para preservar el predio correspondiente al Batallón Militar No. 13 de la Infantería del Ejército Nacional¹⁰⁴ consistente en la suspensión de las obras que la Intendencia Municipal se encontraba realizando en el predio¹⁰⁵, amparándose para ello en el derecho internacional, sosteniendo que "aún de resultar clausurada la presente investigación, perviven los derechos de los deudos de la víctima a conocer el lugar donde sus restos se encuentran, u obtener datos que permitan esclarecer cuál fue su destino final", pero, poco tiempo después, el mismo juez dispuso el cierre de la investigación.

168. Juan Gelman interpuso un recurso administrativo de revocación contra el referido acto del Poder Ejecutivo de noviembre de 2003¹⁰⁶, el que fue rechazado en atención a que, tratándose de un acto de gobierno, "carece de naturaleza administrativa" y, en consecuencia, la referida decisión no "admite los [recursos] administrativos"¹⁰⁷.

¹⁰¹ Dictamen del Agente del Ministerio Público Enrique Möller Mendez de 1 de septiembre de 2003, prueba, folio 417.

¹⁰² [...]

¹⁰³ [...]

¹⁰⁴ [...]

¹⁰⁵ [...]

¹⁰⁶ [...]

¹⁰⁷ [...]

Consecuentemente, el Juez Letrado dispuso la clausura de las actuaciones mediante resolución de 2 de diciembre de 2003¹⁰⁸, decisión que no pudo ser recurrida por estar severamente limitada en la legislación penal uruguaya la participación directa y autónoma de la víctima en el proceso¹⁰⁹.

169. El apoderado de Juan Gelman interpuso una solicitud de declaración de inconstitucionalidad del artículo 3 de la Ley, alegando que vulneraba varios derechos reconocidos en la Constitución uruguaya¹¹⁰, acción que el 15 de noviembre de 2004 fue desestimada por la Suprema Corte¹¹¹.

170. El 10 de junio de 2005 Juan Gelman acudió nuevamente al Juez de Segundo Turno de Montevideo, para solicitar la reapertura de la investigación con base en nuevas pruebas, que consistían en tres artículos periodísticos que relataban el asesinato de María Claudia García y de otras personas que habían desaparecido durante la dictadura¹¹².

171. El Juzgado de Segundo Turno solicitó una vez más al Poder Ejecutivo que decidiera si los hechos estaban comprendidos en la Ley de Caducidad. El 23 de junio de 2005 el gobierno del Presidente Tabaré Vázquez respondió en sentido negativo¹¹³.

172. Por lo anterior, el 27 de junio siguiente el Juez Letrado reabrió la investigación, dispuso varias medidas cautelares y ordenó pruebas. Como medida cautelar para la preservación de eventual prueba, el juez dictó una resolución en la que, entre otras

¹⁰⁸ [...]

¹⁰⁹ Código del Proceso Penal del Uruguay:

Artículo 83 (carácter restrictivo). El damnificado y el responsable civil no tendrán [más] intervención ni facultades que las que establecen los artículos precedentes.

Artículo 80. (Facultades para la instrucción). El damnificado y el tercero civilmente responsable podrán solicitar durante el sumario todas las providencias útiles para la comprobación del delito y la determinación de los culpables, debiendo estarse a lo que el Juez resuelva, sin ulterior recurso. (el subrayado no es original)

¹¹⁰ [...]

¹¹¹ [...]

¹¹² [...]

¹¹³ [...]

cuestiones, solicitó al Poder Ejecutivo la remisión de "toda actuación relativa a la prospección y búsqueda de restos humanos en dependencias militares o no militares que actualmente se están cumpliendo", así como que se le mantuviera informado de las novedades en este sentido¹¹⁴.

173. En julio de 2005 Juan Gelman presentó ante el Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación una solicitud de remoción del Fiscal actuante en la causa, Enrique Möller Méndez, en razón de declaraciones públicas a la prensa en las que manifestaba –aún antes de haber tomado intervención formal en la causa– que mantendría su posición e interpretación jurídica solicitando nuevamente el archivo de las actuaciones, tal como ya lo había hecho en julio del año 2003¹¹⁵. La solicitud fue rechazada.

174. El 8 de agosto de 2005 el Fiscal del Ministerio Público volvió a solicitar que se archivara la investigación porque, a su juicio, el caso estaba comprendido en la Ley de Caducidad, y argumentó que la anterior sentencia interlocutoria que dispuso archivar la investigación tenía carácter de cosa juzgada. El Juez no hizo lugar a la solicitud del Fiscal por considerar que la Ley de Caducidad no comprendía los delitos alegados, sino que establecía un procedimiento *sui generis* que otorgaba al Ejecutivo la facultad de autorizar o no el proceso judicial y que no se podía alegar cosa juzgada por no haber procedimiento ni persona vinculada, lo cual le permitió continuar con la investigación¹¹⁶.

175. El 11 de agosto de 2005 –en cumplimiento de la medida cautelar ordenada por el juez– el entonces Secretario de Presidencia de la República, Gonzalo Fernández, presentó, en el marco del trámite en que se estaba resolviendo la petición de reapertura del presumario, una copia certificada del *Informe de la Comisión Investigadora sobre el Destino Final de 33 Ciudadanos Detenidos en el Período comprendido entre el 27 de junio de 1973 y el 1 de marzo de 1985*, elaborado a solicitud del Presidente de la República, por el Comando General del Ejército "en forma secreta con el propósito de contribuir al esclarecimiento del destino de los restos de los ciudadanos detenidos, durante el régimen de facto (27 de [j]unio de 1973

¹¹⁴ [...]

¹¹⁵ [...]

¹¹⁶ [...]

– 1° de [m]arzo de 1985), cuya detención no había sido reconocida hasta la fecha por la Institución"¹¹⁷.

176. El Informe señala una operación de exhumación e incineración de los restos de los detenidos desaparecidos fallecidos y sepultados en predios militares, llevada a cabo en 1984 y conocida como "Operación Zanahoria", en la que se dispuso la cremación y trituración de lo que no fue posible cremar y que no habría alcanzado a la totalidad de los casos, e igualmente detalló, en su Anexo No. 1, caso a caso la información de que dispone, indicando en relación con María Claudia García lo que sigue:

22. María Claudia García Irureta de Gelman

[...]

Después de dar luz en el Hospital Militar fue trasladada nuevamente al mismo lugar de detención.

En diciembre del año 1976 se la separó de su hija y fue trasladada a los predios del Batallón I Parac. No. 14 donde se le dio muerte.

Sus restos fueron enterrados en el lugar y no habrían sido exhumados en el año 1984, permaneciendo a la fecha en el área mencionada¹¹⁸.

177. El Ministerio Público interpuso recurso de reposición y apelación en subsidio contra la decisión del Juzgado Letrado, el cual rechazó la revocatoria. El 19 de octubre de 2005 el Tribunal de Apelaciones revocó la providencia impugnada y determinó que se archivara el caso, por considerar que la titularidad de la acción penal corresponde en definitiva al Ministerio Público¹¹⁹. El representante del señor Gelman fue notificado personalmente de esta decisión el 9 de noviembre de 2005¹²⁰.

178. El 27 de febrero de 2008 María Macarena Gelman se presentó ante el Juzgado del Segundo Turno y solicitó la reapertura de la causa alegando hechos supervenientes¹²¹, a raíz de lo cual el Ministerio Público y Fiscal aceptó los argumentos sostenidos y

¹¹⁷ [...]

¹¹⁸ [...]

¹¹⁹ [...]

¹²⁰ [...]

¹²¹ [...]

resolvió habilitar la reapertura de las investigaciones¹²². El juez dispuso el 4 de agosto de 2008, por una parte, la reapertura del presumario, considerando al efecto que, existiendo dos pronunciamientos opuestos del Poder Ejecutivo (*supra* párrs. 168 y 172), se debía acoger manera preeminente el último pronunciamiento, y por la otra, el diligenciamiento de pruebas¹²³.

179. El 13 de octubre de 2008 un antropólogo forense de la morgue judicial de Montevideo presentó al juez el Informe No. 782 en que reporta la realización de una pericia de comparación cráneo-fotográfica. Para ello, en diciembre de 2005 le entregaron 44 bolsas con restos humanos óseos de más de un centenar de individuos traídos desde el Cementerio de Vichadero. El Informe que se presentó reporta la comparación de uno de los cráneos contenidos en esas bolsas, con fotografías de María Claudia García que no eran de buena calidad. El profesional concluyó que existía un 93.5% de probabilidades de que los mismos pertenecieron a María Claudia García¹²⁴.

180. El 31 de octubre de 2008 el juez dispuso la formación de una Junta Médica a la que solicitó se expidiera sobre la factibilidad de realizar un ADN sobre los restos óseos estudiados. La Junta Médica se pronunció el 18 de noviembre de ese año, sugiriendo que se intentara la realización de dicho análisis. En diciembre de 2008 se extrajo material del cráneo para ser enviado al Laboratorio de Genética Humana en España¹²⁵.

181. María Macarena Gelman solicitó al juez la intervención del Equipo Argentino de Antropología Forense para la inspección de los restos, así como la remisión de las muestras del cráneo a un laboratorio en la ciudad de Córdoba, Argentina, sin perjuicio de que otra pudiera ser examinada en Uruguay. El juez citó a todas las partes involucradas a una audiencia el 11 de marzo de 2009 y ordenó una pericia antropológica complementaria a cargo de un perito antropólogo forense de la División de Tanatología Forense de la Gerencia Criminalística del Instituto de Medicina Legal del Perú. Durante la audiencia, se resolvió autorizar la presencia del Equipo de

¹²² [...]

¹²³ [...]

¹²⁴ [...]

¹²⁵ [...]

Antropología Forense pero sin permitir ningún tipo de manipulación técnica y no se les permitió realizar ningún tipo de dictamen ni opinión técnica. El 17 de marzo de 2009 se realizó la pericia de comparación del cráneo y se dictaminó como una "identificación positiva"¹²⁶. No obstante, en agosto de 2009 los resultados de las pruebas genéticas arrojaron resultado negativo.

182. Al emitir la presente Sentencia, esta causa se encuentra en investigación presumarial y no hay mayores avances en la investigación, no hay ninguna persona formalmente acusada ni sancionada, ni se ha logrado determinar el paradero de María Claudia García.

C. La obligación de investigar en la jurisprudencia de este Tribunal

183. Esta Corte ha destacado que la obligación estatal de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos¹²⁷ y, en su caso, enjuiciar y sancionar a los responsables, adquiere particular importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados, especialmente en vista de que la prohibición de la desaparición forzada de personas y su correlativo deber de investigarla y sancionar a sus responsables han alcanzado desde hace mucho carácter de *jus cogens*¹²⁸.

184. La obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención¹²⁹. El deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios¹³⁰.

¹²⁶ [...]

¹²⁷ [...]

¹²⁸ [...]

¹²⁹ [...]

¹³⁰ [...]

185. Tratándose de desaparición forzada, y ya que uno de sus objetivos es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva¹³¹.

186. En definitiva, toda vez que haya motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación¹³². Esta obligación es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso *ex officio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva¹³³. Esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientarse a la determinación de la verdad. Este es un elemento fundamental y condicionante para la protección de los derechos afectados por esas situaciones¹³⁴. En cualquier caso, toda autoridad estatal, funcionario público o particular que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, deberá denunciarlo inmediatamente¹³⁵.

187. Del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de violaciones de derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en la búsqueda de una debida reparación.

188. La obligación de investigar y el correspondiente derecho de la presunta víctima o de los familiares no sólo se desprenden de las normas convencionales de derecho internacional, imperativas para los Estados Parte, sino que, según el Estado de que se

¹³¹ [...]

¹³² [...]

¹³³ [...]

¹³⁴ [...]

¹³⁵ [...]

trate, además deriva de la legislación interna que hace referencia al deber de investigar de oficio ciertas conductas ilícitas y a las normas que permiten que las víctimas o sus familiares denuncien o presenten querellas, pruebas, peticiones o cualquier otra diligencia, con la finalidad de participar procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos¹³⁶.

189. La referida obligación internacional de procesar y, si se determina su responsabilidad penal, sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos, se desprende de la obligación de garantía consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Esta obligación implica el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos¹³⁷.

190. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de derechos humanos¹³⁸.

191. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablece, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción¹³⁹.

192. La satisfacción de la dimensión colectiva del derecho a la verdad exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, lo cual incluye la determinación judicial de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas

¹³⁶ [...]

¹³⁷ [...]

¹³⁸ [...]

¹³⁹ [...]

que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades¹⁴⁰.

193. Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana¹⁴¹.

194. La Justicia, para ser tal, debe ser oportuna y lograr el efecto útil que se desea o se espera con su accionar y, particularmente tratándose de un caso de graves violaciones de derechos humanos, debe primar un principio de efectividad en la investigación de los hechos y determinación y en su caso sanción de los responsables¹⁴².

D. Las amnistías en opinión de otras instancias internacionales

195. Las amnistías o figuras análogas han sido uno de los obstáculos alegados por algunos Estados para investigar y, en su caso, sancionar a los responsables de violaciones graves a los derechos humanos¹⁴³. Este Tribunal, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los órganos de las Naciones Unidas y otros organismos universales y regionales de protección de los derechos humanos se han pronunciado sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional y las obligaciones internacionales de los Estados.

¹⁴⁰ [...]

¹⁴¹ [...]

¹⁴² [...]

¹⁴³ En el presente caso, el Tribunal se refiere genéricamente al término "amnistías" para referirse a normas que, independientemente, de su denominación, persiguen la misma finalidad.

196. Como ya ha sido adelantado, esta Corte se ha pronunciado sobre la incompatibilidad de las amnistías con la Convención Americana en casos de graves violaciones a los derechos humanos relativos a Perú (*Barrios Altos y La Cantuta*), Chile (*Almonacid Arellano y otros*) y Brasil (*Gomez Lund y Otros*).

197. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del cual Uruguay forma parte por decisión soberana, son reiterados los pronunciamientos sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones convencionales de los Estados cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos. Además de las decisiones antes mencionadas de este Tribunal, la Comisión Interamericana ha concluido, en el presente caso y en otros relativos a Argentina¹⁴⁴, Chile¹⁴⁵, El Salvador¹⁴⁶, Haití¹⁴⁷, Perú¹⁴⁸ y Uruguay¹⁴⁹ su contrariedad con el derecho internacional. Asimismo, la Comisión ha recordado que:

se ha pronunciado en un número de casos claves en los cuales ha tenido la oportunidad de expresar su punto de vista y cristalizar su doctrina en materia de aplicación de leyes de amnistía, estableciendo que dichas leyes violan diversas disposiciones tanto de la Declaración Americana como de la Convención. Estas decisiones, coincidentes con el criterio de otros órganos internacionales de derechos humanos respecto a las amnistías, han declarado en forma uniforme que tanto las leyes de amnistía como las medidas legislativas comparables que impiden o dan por terminada la investigación y juzgamiento

¹⁴⁴ Cfr. CIDH. Informe No. 28/92, Casos 10.147; 10.181; 10.240; 10.262; 10.309, y 10.311. Argentina, de 2 de octubre de 1992, párrs. 40 y 41.

¹⁴⁵ Cfr. CIDH. Informe de fondo No. 34/96, Casos 11.228; 11.229; 11.231, y 11.282. Chile, de 15 de octubre de 1996, párr. 70, y CIDH. Informe de fondo No. 36/96. Chile, de 15 de octubre de 1996, párr. 71.

¹⁴⁶ Cfr. CIDH. Informe de fondo No. 1/99, Caso 10.480. El Salvador, de 27 de enero de 1999, párrs. 107 y 121.

¹⁴⁷ Cfr. CIDH. Informe No. 8/00, Caso 11.378. Haití, de 24 de febrero de 2000, párrs. 35 y 36. Si bien el caso no es específicamente sobre la convencionalidad de leyes de amnistía, la Comisión retoma su postura respecto de las leyes de amnistía y la analiza a la luz del principio de continuidad de los Estados.

¹⁴⁸ Cfr. CIDH. Informe de fondo No. 20/99, Caso 11.317. Perú, de 23 de febrero de 1999, párrs. 159 y 160; CIDH. Informe de fondo No. 55/99, Casos 10.815; 10.905; 10.981; 10.995; 11.042 y 11.136. Perú, de 13 de abril de 1999, párr. 140; CIDH. Informe No. 44/00, Caso 10.820. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 68, y CIDH. Informe No. 47/00, Caso 10.908. Perú, 13 de abril de 2000, párr. 76.

¹⁴⁹ Cfr. CIDH. Informe 29/92. Casos 10.029, 10.036 y 10.145. Uruguay, de 2 de Octubre de 1992, párrs. 50 y 51.

de agentes de [un] Estado que puedan ser responsables de serias violaciones de la Convención o la Declaración Americana, violan múltiples disposiciones de estos instrumentos¹⁵⁰.

198. En el ámbito universal, en su informe al Consejo de Seguridad titulado *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*, el Secretario General de las Naciones Unidas señaló que:

[...] los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca pued[e]n prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra, o de lesa humanidad o infracciones graves de los derechos humanos [...]¹⁵¹.

199. En el mismo sentido, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos concluyó que las amnistías y otras medidas análogas contribuyen a la impunidad y constituyen un obstáculo para el derecho a la verdad al oponerse a una investigación a fondo sobre los hechos¹⁵² y que son, por lo tanto, incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud de diversas fuentes de derecho internacional¹⁵³. Adicionalmente, en cuanto al falso dilema entre paz o reconciliación y justicia, manifestó que:

[l]as amnistías que exoneran de sanción penal a los responsables de crímenes atroces en la esperanza de garantizar la paz suelen fracasar en el logro de su objetivo, y en lugar de ello han alentado a sus beneficiarios a cometer nuevos crímenes. Por el contrario, se ha llegado a acuerdos de paz sin disposiciones relativas a amnistía en algunas situaciones en que se

¹⁵⁰ CIDH. Informe No. 44/00, Caso 10.820. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 68, y CIDH. Informe No. 47/00, Caso 10.908. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 76. En el mismo sentido, *cfr.* CIDH. Informe No. 55/99, Casos 10.815; 10.905; 10.981; 10.995; 11.042, y 11.136. Perú, de 13 de abril de 1999, párr. 140.

¹⁵¹ Informe del Secretario General al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*. U.N. Doc. S/2004/616, de 3 de agosto de 2004, párr. 10.

¹⁵² *Cfr.* Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *El derecho a la verdad*. UN Doc. A/HRC/5/7, de 7 de junio de 2007, párr. 20.

¹⁵³ *Cfr.* Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías*. HR/PUB/09/1, Publicación de las Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2009, pág. V.

había dicho que la amnistía era una condición necesaria para la paz y en que muchos temían que los enjuiciamientos prolongaran el conflicto¹⁵⁴.

200. En consonancia con lo anterior, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la cuestión de la impunidad destacó que:

[l]os autores de violaciones no podrán beneficiarse de la amnistía mientras las víctimas no hayan obtenido justicia mediante un recurso efectivo. Jurídicamente carecerá de efecto con respecto a las acciones de las víctimas vinculadas al derecho a reparación¹⁵⁵.

201. La Asamblea General de Naciones Unidas estableció en el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas que *"los autores o presuntos autores [desaparición forzada] no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal"*¹⁵⁶.

202. De igual modo, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, en su Declaración y Programa de Acción enfatizó que los Estados "deben derogar la legislación que favorezca la impunidad de los responsables de violaciones graves de los derechos humanos, [...] y castigar las violaciones", destacando que en casos de desapariciones forzadas los Estados están obligados primero a impedir las y, una vez que han ocurrido, a enjuiciar a los autores del hecho¹⁵⁷.

203. Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas ha tratado en distintas ocasiones el tema de las amnistías en casos de desapariciones forzadas. En su Observación General respecto del artículo 18 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, señaló que se considera que una ley de amnistía es contraria a las

¹⁵⁴ Cfr. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto*, [...]

¹⁵⁵ Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. Louis Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev1, de 2 de octubre de 1997, párr. 32.

¹⁵⁶ Cfr. Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992.

¹⁵⁷ Conferencia Mundial de Derechos Humanos, *Declaración y Programa de Acción de Viena*. U.N. Doc. A/CONF.157/23, de 12 de julio de 1993, Programa de Acción, párrs. 60 y 62.

disposiciones de la Declaración, incluso cuando haya sido aprobada en referendo o procedimiento de consulta similar, si, directa o indirectamente, a causa de su aplicación o implementación cesa la obligación de un Estado de investigar, procesar y castigar a los responsables de las desapariciones, si oculta el nombre de quienes la hayan perpetrado o si los exonera¹⁵⁸.

204. Adicionalmente, el mismo Grupo de Trabajo manifestó su preocupación que en situaciones post-conflicto se promulguen leyes de amnistía o se adopten otras medidas que tengan por efecto la impunidad¹⁵⁹, y recordó a los Estados que:

es fundamental adoptar medidas efectivas de prevención para que no haya desapariciones. Entre ellas, destaca [...] el procesamiento de todas las personas acusadas de cometer actos de desaparición forzada, la garantía de que sean enjuiciadas ante tribunales civiles competentes y que no se acojan a ninguna ley especial de amnistía o medidas análogas que puedan eximir las de acciones o sanciones penales, y la concesión de reparación e indemnización adecuada a las víctimas y sus familiares¹⁶⁰.

205. También en el ámbito universal, los órganos de protección de derechos humanos establecidos por tratados han mantenido el mismo criterio sobre la prohibición de amnistías que impidan la investigación y sanción de quienes cometan graves violaciones a los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos, en su Observación General 31, manifestó que los Estados deben asegurar que los culpables de infracciones reconocidas como delitos en el derecho internacional o en la legislación nacional, entre ellos la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, las privaciones de vida sumarias y arbitrarias y las desapariciones

¹⁵⁸ Cfr. Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas.

Observación General sobre el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Informe presentado dentro de 62º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. U.N. Doc. E/CN.4/2006/56, de 27 de diciembre de 2005, párr. 2, incisos a, c y d.

¹⁵⁹ Cfr. Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas, *supra* nota 211, párr. 23.

¹⁶⁰ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas. Informe, *supra* nota 211, párr. 599. En el mismo sentido, cfr. Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas. Informe al Consejo de Derechos Humanos, 4º período de sesiones. U.N. Doc. A/HRC/4/41, de 25 de enero de 2007, párr. 500.

forzosas, comparezcan ante la justicia y no traten de eximir a los autores de su responsabilidad jurídica, como ha ocurrido con ciertas amnistías¹⁶¹.

206. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos también se pronunció al respecto en el procedimiento de peticiones individuales y en sus informes sobre países. En el *Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay* señaló que no puede aceptar la postura de un Estado de no estar obligado a investigar violaciones a derechos humanos cometidas durante un régimen anterior en virtud de una ley de amnistía y reafirmó que las amnistías para violaciones graves a los derechos humanos son incompatibles con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, indicando que las mismas contribuyen a crear una atmósfera de impunidad que puede socavar el orden democrático y dar lugar a otras graves violaciones de los derechos humanos¹⁶².

207. El Comité también se refirió a la Ley de Caducidad en Uruguay en ocasión de sus observaciones finales realizadas en los años 1993¹⁶³ y 1998¹⁶⁴. En esas observaciones

¹⁶¹ Cfr. C.D.H., *Observación General 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, de 26 de mayo de 2004, párr. 18. Esta Observación General amplió el contenido de la Observación número 20, referente sólo a actos de tortura, a otras graves violaciones de derechos humanos. Al respecto, también cfr. C.D.H. *Observación General 20: Reemplaza a la Observación General 7, prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles (art. 7)*, U.N. A/47/40(SUPP), Anexo VI, A, de 10 de marzo de 1992, párr. 15.

¹⁶² Cfr. C.D.H., *Caso Hugo Rodríguez Vs. Uruguay*, Comunicación No. 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988, Dictamen de 9 de agosto de 1994, párrs. 12.3 y 12.4. Asimismo, el Comité ha reiterado su postura al formular observaciones finales a los informes presentados por los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en las cuales señaló que las amnistías contribuyen a crear "una atmósfera de impunidad" y afectan al Estado de Derecho. Igualmente cfr. C.D.H., *Observaciones finales respecto del examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto*, respecto de: Perú, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.67, de 25 de julio de 1996, párr. 9, y en similar sentido Yemen, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.51, de 3 de octubre de 1995, numeral 4, párr. 3; Paraguay, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.48, de 3 de octubre de 1995, numeral 3, párr. 5, y Haití, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.49, de 3 de octubre de 1995, numeral 4, párr. 2.

¹⁶³ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: República del Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/79/Add.19, 5 mayo de 1993, párr. 7.

¹⁶⁴ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: República del Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/79/Add.90, 8 abril de 1998, Apartado C. Principales temas de preocupación y recomendaciones: "El Comité expresa una vez más su honda preocupación con respecto a la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado y su profunda inquietud por las consecuencias que tiene esa ley para el cumplimiento del

el Comité señaló que la Ley de Caducidad violaba los artículos 2-3 (derecho a un recurso efectivo a todas las víctimas de violaciones a los derechos humanos), el artículo 7 (tratamiento cruel de las familias de las víctimas) y el artículo 16 (reconocimiento de la personalidad jurídica) del Pacto. También recomendó al Estado uruguayo tomar las medidas legislativas necesarias para corregir los efectos de la ley de Caducidad y asegurar que las víctimas de dichas violaciones tengan acceso a un recurso útil y efectivo ante las instancias jurisdiccionales nacionales.

208. Por su parte, el Comité contra la Tortura también ha manifestado que las amnistías que impidan la investigación de actos de tortura, así como el juicio y eventual sanción de los responsables, son violatorias de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes¹⁶⁵.

209. Igualmente en el ámbito universal, aunque en otra rama del derecho internacional como lo es el derecho penal internacional, las amnistías o normas análogas también han sido consideradas inadmisibles. El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, en un caso relativo a tortura, consideró que carecería de sentido, por un lado, sostener la proscripción de violaciones graves a derechos humanos y, por el otro, autorizar medidas estatales que las autoricen o condonen, o leyes de amnistía que absuelvan a sus perpetradores¹⁶⁶. En el mismo sentido, el Tribunal Especial para Sierra

Pacto. A ese respecto, el Comité destaca la obligación que tienen los Estados partes en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto de garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido violados pueda interponer un recurso efectivo ante la autoridad competente judicial, administrativa, legislativa o de otro carácter. El Comité observa con profunda preocupación que en algunos casos el hecho de mantener la Ley de Caducidad excluye de manera efectiva la posibilidad de investigar casos pasados de violaciones de derechos humanos y, por consiguiente, impide que el Estado parte asuma la responsabilidad de permitir que las víctimas de esas violaciones interpongan un recurso efectivo. Asimismo, el Comité considera que la Ley de Caducidad viola el artículo 16 del Pacto por lo que se refiere a las personas desaparecidas y el artículo 7 en relación con los familiares de esas personas".

¹⁶⁵ Cfr. C.A.T., *Observación General 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*. U.N. Doc. CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008, párr. 5, y C.A.T., *Observaciones finales respecto del examen de los informes presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 19 de la Convención* respecto de: Benin, U.N. Doc. CAT/C/BEN/CO/2, de 19 de febrero de 2008, párr. 9, y Ex República Yugoslava de Macedonia, U.N. Doc. CAT/C/MKD/CO/2, de 21 de mayo de 2008, párr. 5.

¹⁶⁶ Cfr. I.C.T.Y., *Case of Prosecutor v. Furundžija*. Judgment of 10 December, 1998. Case No. IT-95-17/1-T, párr. 155.

Leona consideró que las leyes de amnistía de ese país no son aplicables a graves crímenes internacionales¹⁶⁷. Esta tendencia universal se ha visto consolidada mediante la incorporación del estándar mencionado en la elaboración de los estatutos de los tribunales especiales de más reciente creación en el ámbito de las Naciones Unidas. En este sentido, tanto los Acuerdos de las Naciones Unidas con la República del Líbano y con el reino de Camboya, como los Estatutos que crean el Tribunal Especial para el Líbano, el Tribunal Especial para Sierra Leona y las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya, han incluido en sus textos cláusulas que señalan que las amnistías que sean concedidas no constituirán un impedimento para el procesamiento de las personas responsables de los delitos que se encuentren dentro de la competencia de dichos tribunales¹⁶⁸.

210. Asimismo, en una interpretación del artículo 6-5 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra a la luz del Derecho Internacional Humanitario¹⁶⁹, el CICR aclaró que las amnistías no podían amparar a los perpetradores de crímenes de guerra:

¹⁶⁷ Cfr. S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Gbao*, Decision No. SCSL-04-15-PT-141, Appeals Chamber, Decision on Preliminary Motion on the Invalidity of the Agreement Between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court, 25 May 2004, párr. 10; S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Sesay, Callon and Gbao*, Case No. SCSL-04-15-T, Judgment of the Trial Chamber, 2 March 2009, para. 54, y S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Sesay, Callon and Gbao*, Case No. SCSL-04-15-T, Trial Chamber, Sentencing Judgment, 8 April 2009, párr. 253.

¹⁶⁸ Cfr. Acuerdo entre las Naciones Unidas y la República Libanesa relativo al establecimiento de un Tribunal Especial para el Líbano, artículo 16 y Estatuto del Tribunal Especial para el Líbano, artículo 6; Resolución 1757 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. U.N. Doc. S/RES/1757, de 30 de mayo de 2007; Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona, de 16 de enero de 2002, artículo 10; Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya para el Enjuiciamiento bajo la Ley Camboyana de los Crímenes Cometidos durante el Período de Kampuchea Democrática, de 6 de marzo de 2003, artículo 11, y Ley sobre el establecimiento de las Salas Extraordinarias en las Cortes de Camboya para el Enjuiciamiento de Crímenes Cometidos durante el Período de Kampuchea Democrática, con enmiendas aprobadas el 27 de octubre de 2004 (NS/RKM,1004/006), nuevo artículo 40.

¹⁶⁹ Cfr. Artículo 6-5 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra: "[a] la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado".

[c]uando se aprobó el párrafo 5 del artículo 6 del Protocolo adicional II, la USSR declaró, en su explicación de voto, que no podía interpretarse la disposición de modo que permitiese a los criminales de guerra, u otras personas culpables de crímenes de lesa humanidad, eludir un castigo severo. El CICR coincide con esa interpretación. Esas amnistías serían también incompatibles con la norma que obliga a los Estados a investigar y enjuiciar a los sospechosos de haber cometido crímenes de guerra en conflictos armados no internacionales¹⁷⁰[...].

211. Esta norma de Derecho Internacional Humanitario e interpretación del protocolo II artículo 6-5 ha sido retomada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁷¹ y el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas¹⁷².

212. La contrariedad de las amnistías relativas a violaciones graves de derechos humanos con el derecho internacional ha sido afirmada también por los tribunales y órganos de todos los sistemas regionales de protección de derechos humanos.

213. En el Sistema Europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que es de la mayor importancia, para efectos de un recurso efectivo, que los procesos penales referentes a crímenes como la tortura, que impliquen violaciones graves a los derechos humanos no sean prescriptibles y que no se deben permitir amnistías o perdones al respecto¹⁷³. En otros casos, resaltó que cuando un agente estatal es acusado de crímenes que violan los derechos del Artículo 3 del Convenio Europeo

¹⁷⁰ Cfr. Comité Internacional de la Cruz Roja, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, vol. I, editado por Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, 2007, pág. 692. Asimismo, la norma 159 de Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario menciona que la las personas sospechosas o acusadas de haber cometido crímenes de guerra, o que estén condenadas por ello no pueden ser beneficiarias de amnistías. Norma 159, Comité Internacional de la Cruz Roja, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, vol. I, editado por Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, 2007, pág. 691.

¹⁷¹ Cfr. CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en El Salvador, Caso No. 11.138, en, documento OEA/Ser.L/V/II.85, Doc. 28 rev. de 11 febrero 1994, Conclusiones generales, párr. C.

¹⁷² Cfr. entre otros, *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Líbano*, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.78, 5 de mayo de 1997, párr. 12, y *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Croacia*, U.N. Doc., CCPR/ CO/71/HRV, de 4 de abril de 2001, párr. 11.

¹⁷³ Cfr. T.E.D.H., *Case of Abdülşamet Yaman v. Turkey*, Judgment of 2 November 2004, Application No. 32446/96, parr. 55.

(Derecho a la vida), los procedimientos penales y el juzgamiento no deben verse obstaculizados y la concesión de amnistía no es permisible¹⁷⁴.

214. En el Sistema Africano, la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos consideró que las leyes de amnistía no pueden proteger al Estado que las adopta de cumplir con sus obligaciones internacionales¹⁷⁵ y señaló, además, que al prohibir el juzgamiento de perpetradores de violaciones graves a derechos humanos mediante el otorgamiento de amnistías, los Estados no sólo promovían la impunidad, sino que también cerraban la posibilidad de que dichos abusos se investigaran y que las víctimas de dichos crímenes tuvieran un recurso efectivo para obtener una reparación¹⁷⁶.

E. Las amnistías y la jurisprudencia de tribunales de Estados Parte en la Convención

215. De igual modo, diversos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, por medio de sus más altos tribunales de justicia, han incorporado los estándares mencionados, observando de buena fe sus obligaciones internacionales. La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina resolvió, en el Caso Simón, declarar sin efectos las leyes de amnistía que en ese país constituían un obstáculo normativo para la investigación, juzgamiento y eventual condena de hechos que implicaban violaciones a derechos humanos:

[E]n la medida en que [las amnistías] se orientan al "olvido" de graves violaciones a los derechos humanos, ellas se oponen a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y resultan, por lo tanto, constitucionalmente intolerables.

[L]a traslación de las conclusiones de la Corte Interamericana en "Barrios Altos" al caso argentino resulta imperativa, si es que las decisiones del Tribunal internacional mencionado han de ser interpretadas de buena fe como pautas jurisprudenciales. Por cierto, sería

¹⁷⁴ Cfr. T.E.D.H. *Case of Yeter v. Turkey*, Judgment of 13 January 2009, Application No. 33750/03, parr. 70.

¹⁷⁵ Cfr. A.C.H.P.R., *Case of Malawi African Association and Others v. Mauritania*, Communication Nos. 54/91, 61/91, 98/93, 164/97-196/97 and 210/98, Decision of 11 May 2000, para. 83.

¹⁷⁶ Cfr. A.C.H.P.R., *Case of Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe*, Communication No. 245/02, Decision of 21 May 2006, paras. 211 y 215.

posible encontrar diversos argumentos para distinguir [el caso argentino del *Caso Barrios Altos*], pero tales distinciones serían puramente anecdóticas.

[E]n la medida en que [las leyes de amnistía] obstaculizan el esclarecimiento y la efectiva sanción de actos contrarios a los derechos reconocidos en los tratados mencionados, impiden el cumplimiento del deber de garantía a que se ha comprometido el Estado argentino y resultan inadmisibles.

Del mismo modo, toda regulación de derecho interno que, invocando razones de "pacificación"[...] disponga el otorgamiento de cualquier forma de amnistía que deje impunes violaciones graves a los derechos humanos perpetradas por el régimen al que la disposición beneficia, es contraria a claras y obligatorias disposiciones de derecho internacional y debe ser efectivamente suprimida.

[A] fin de dar cumplimiento a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, la supresión de las leyes de [amnistía] resulta impostergable y ha de producirse de tal forma que no pueda derivarse de ellas obstáculo normativo alguno para la persecución de hechos como los que constituyen el objeto de la presente causa. Esto significa que quienes resultaron beneficiarios de tales leyes no pueden invocar ni la prohibición de retroactividad de la ley penal más grave ni la cosa juzgada. [L]a sujeción del Estado argentino a la jurisdicción interamericana impide que el principio de "irretroactividad" de la ley penal sea invocado para incumplir los deberes asumidos en materia de persecución de violaciones graves a los derechos humanos¹⁷⁷.

¹⁷⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, Causa 17.768, Resolución de 14 de junio de 2005, Considerando 31. Asimismo, respecto del rol de los poderes legislativo y judicial en cuanto a la determinación de inconstitucionalidad de una ley, la Corte Suprema señaló que "considerada la ley 25.779 [que anuló las leyes de amnistías], desde una perspectiva formalista, podría ser tachada de inconstitucional, en la medida en que, al declarar la nulidad insanable de una ley, viola la división de poderes, al usurpar las facultades del Poder Judicial, que es el único órgano constitucionalmente facultado para declarar nulas las leyes o cualquier acto normativo con eficacia jurídica.[...] la solución que el Congreso considera que corresponde dar al caso, [...] en modo alguno priva a los jueces de la decisión final sobre el punto". Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, Causa 17.768, Resolución de 14 de junio de 2005, Considerando 34.

216. En Chile, la Corte Suprema de Justicia concluyó que las amnistías respecto de desapariciones forzadas abarcarían sólo un período determinado de tiempo y no todo el lapso de duración de la desaparición forzada ni sus efectos¹⁷⁸:

[S]i bien el Decreto Ley en comento ha señalado expresamente que se encuentran amnistiados los hechos cometidos entre el once de septiembre de mil novecientos setenta y tres y el diez de marzo de mil novecientos setenta y ocho, el delito de autos comenzó a perpetrarse el siete de enero de mil novecientos setenta y cinco [...], existiendo certeza de que al diez de marzo de mil novecientos setenta y ocho, fecha de la expiración del plazo contemplado en el artículo 1º del D.L. 2191, Sandoval Rodríguez no había aparecido y no se tenían noticias de él, ni del lugar donde se encontrarían sus restos, en el evento de haberse producido su muerte [...], lo que torna inaplicable la amnistía alegada, ya que el secuestro continuaba perpetrándose una vez que expiró el período de tiempo cubierto por esta causal de extinción de responsabilidad criminal¹⁷⁹.

[E]l Estado de Chile se impuso, al suscribir y ratificar [tratados internacionales], la obligación de garantizar la seguridad de las personas [...], quedando vedadas las medidas tendientes a amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o lograr la impunidad de sus autores, teniendo especialmente presente que los acuerdos internacionales deben cumplirse de buena fe. [Esa] Corte Suprema en reiteradas sentencias ha reconocido que la soberanía interna del Estado [...] reconoce su límite en los derechos que emanan de la naturaleza humana; valores que son superiores a toda norma que puedan disponer las autoridades del Estado, incluido el propio Poder Constituyente, lo que impide sean desconocidos¹⁸⁰.

217. Recientemente, la misma Corte Suprema de Justicia de Chile, en el caso Lecaros Carrasco, anuló una sentencia absolutoria anterior e invalidó la aplicación de la

¹⁷⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia de Chile. *Decisión del Pleno respecto de la instancia que verá la aplicación de la Ley de Amnistía en el caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, Rol No. 517-2004, Caso 2477, de 17 de noviembre de 2004, Considerando 33.

¹⁷⁹ Corte Suprema de Justicia de Chile. *Caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, [...]

¹⁸⁰ Corte Suprema de Justicia de Chile. *Caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, [...]

amnistía chilena prevista en el Decreto Ley No. 2.191 de 1978, a través de una Sentencia de reemplazo en los siguientes términos¹⁸¹:

[E]l delito de secuestro [...] tiene el carácter de delito de lesa humanidad y, por ende, no procede invocar la amnistía como una causal extintiva de la responsabilidad penal¹⁸².

[L]a ley de amnistía dictada por la autoridad *de facto* que asumió el "Mando Supremo de la Nación", [...] ha de ser interpretad[a] en un sentido conforme a los convenios protectores de los derechos fundamentales del individuo y sancionatorios de los graves atentados cometidos en su contra durante la vigencia de ese cuerpo legal¹⁸³.

[L]a referida prohibición de autoexoneración no atañe únicamente a situaciones obvias, en las que los detentadores del poder se han valido de la situación ventajosa en que se encontraban para consagrar extinciones de responsabilidad, como ocurre con las amnistías autoconcedidas, sino que implica también una suspensión de la vigencia de instituciones preexistentes, como [...] la prescripción de la acción penal, concebidas para operar en un estado de paz social al cual estaban llamadas a servir, pero no en situaciones de vulneración de todas las instituciones sobre las cuales el Estado se erigía, y en beneficio precisamente de quienes provocaron ese quebrantamiento¹⁸⁴.

218. Por otra parte, el Tribunal Constitucional de Perú, en el Caso de Santiago Martín Rivas, al resolver un recurso extraordinario y un recurso de agravio constitucional, precisó el alcance de las obligaciones del Estado en esta materia¹⁸⁵:

[E]l Tribunal Constitucional considera que la obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los responsables por la violación de los derechos humanos declarados en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no sólo comprende la nulidad de aquellos procesos donde se hubiese[n] aplicado las leyes de amnistía [...], tras haberse declarado que dichas leyes no tienen efectos jurídicos, sino también toda práctica

¹⁸¹ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco seguido por el delito de secuestro calificado*, Rol No. 47.205, Recurso No. 3302/2009, Resolución 16698, Sentencia de Apelación, y Resolución 16699, Sentencia de Reemplazo, de 18 de mayo de 2010.

¹⁸² Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Sentencia de Reemplazo, *supra* nota 268, Considerando 1.

¹⁸³ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros*, Sentencia de Reemplazo, [...]

¹⁸⁴ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Sentencia de Reemplazo, [...]

¹⁸⁵ *Cfr.* Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso extraordinario, Expediente No. 4587-2004-AA/TC, Sentencia de 29 de noviembre de 2005, párr. 63.

destinada a impedir la investigación y sanción por la violación de los derechos a la vida e integridad personal¹⁸⁶.

Las obligaciones asumidas por el Estado peruano con la ratificación de los tratados sobre derechos humanos comprenden el deber de garantizar aquellos derechos que, de conformidad con el Derecho Internacional, son inderogables y respecto de los cuales el Estado se ha obligado internacionalmente a sancionar su afectación. En atención al mandato contenido en el [...] Código Procesal Constitucional, se recurre a los tratados que han cristalizado la proscripción absoluta de aquellos ilícitos que, de conformidad con el Derecho Internacional, no pueden ser amnistiados, en tanto contravienen los estándares mínimos de protección a la dignidad de la persona humana¹⁸⁷.

[L]a expedición de leyes de amnistía constituye una competencia jurídico-constitucional del Congreso de la República, de modo que las resoluciones judiciales que se dictan en aplicación de leyes de amnistía constitucionalmente legítimas dan lugar a la configuración de la *cosa juzgada constitucional*. El control de las leyes de amnistía, sin embargo, parte de la presunción de que el legislador penal ha querido actuar dentro del marco de la Constitución y el respeto de los derechos fundamentales¹⁸⁸.

No opera [dicha presunción] cuando se comprueba que mediante el ejercicio de la competencia de dictar leyes de amnistía, el legislador penal pretendió encubrir la comisión de delitos de lesa humanidad. Tampoco cuando el ejercicio de dicha competencia se utilizó para "garantizar" la impunidad por graves violaciones de derechos humanos¹⁸⁹.

En mérito[,] el Tribunal considera que las leyes de amnistía [en cuestión] son nulas y carecen, *ab initio*, de efectos jurídicos. Por tanto, también son nulas las resoluciones judiciales dictadas con el propósito de garantizar la impunidad de la violación de derechos humanos cometida por [agentes estatales]¹⁹⁰.

219. En el mismo sentido se pronunció la Suprema Corte de Justicia de Uruguay respecto de la Ley de Caducidad, considerando que:

¹⁸⁶ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso extraordinario, [...]

¹⁸⁷ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, Expediente No. 679-2005-PA/TC, Sentencia de 2 de marzo de 2007, párr. 30.

¹⁸⁸ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, [...]

¹⁸⁹ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, [...]

¹⁹⁰ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, [...]

[nadie] niega que, mediante una ley dictada con una mayoría especial y para casos extraordinarios, el Estado puede renunciar a penalizar hechos delictivos. [S]in embargo, la ley es inconstitucional porque, en el caso, el Poder Legislativo excedió el marco constitucional para acordar amnistías¹⁹¹ [porque] declarar la caducidad de las acciones penales, en cualquier supuesto, excede las facultades de los legisladores e invade el ámbito de una función constitucionalmente asignada a los jueces, por lo que, por los motivos que fueren, el legislador no podía atribuirse la facultad de resolver que había operado la caducidad de las acciones penales respecto de ciertos delitos¹⁹².

[...] ningún acuerdo político ni su consecuencia lógica puede invertir la representación original o delegada de la soberanía y, por lo tanto, resulta absolutamente inidóneo para emitir norma jurídica válida, vigente o aceptable. [...] De esta forma, cuando el art. 1º de la Ley N° 15.848 reconoce otra fuente de normativa jurídica, se aparta ostensiblemente de [su] organización constitucional. [...] [El artículo 3 de la ley N° 15.848] condiciona la actividad jurisdiccional a una decisión del Poder Ejecutivo, con eficacia absoluta, lo cual colide ostensiblemente con las facultades de los Jueces de establecer quiénes son o no son responsables de la comisión de delitos comunes [...]

[L]a 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 derivado¹⁹³.

En tal marco, [la ley de amnistía] 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 [A]mericana [sobre] Derechos Humanos¹⁹⁴.

A modo de síntesis, la ilegitimidad de una ley de amnistía dictada en beneficio de funcionarios militares y policiales que cometieron [graves violaciones de derechos

¹⁹¹ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, Sentencia No. 365 [...]

¹⁹² Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, [...]

¹⁹³ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, [...]

¹⁹⁴ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, [...]

humanos], gozando de impunidad durante regímenes *de facto*, ha sido declarada por órganos jurisdiccionales, tanto de la comunidad internacional como de los Estados que pasaron por procesos similares al vivido por el Uruguay en la misma época. Tales pronunciamientos, por la similitud con la cuestión analizada y por la relevancia que han tenido, no podrían soslayarse en el examen de constitucionalidad de la Ley [No.] 15.848 y han sido tenidos en cuenta por la Corporación para dictar el presente fallo¹⁹⁵.

220. La Corte Suprema de Justicia de Honduras determinó que los decretos 199-87 y 87-91 de amnistía eran inconstitucionales y consideró que el artículo 205.16 de la Constitución hondureña otorga al Congreso Nacional facultades para conceder amnistía por delitos políticos y comunes conexos; sin embargo, dicha disposición no otorga las facultades para conceder este beneficio por delitos que llevan como fin "atentar contra la existencia y seguridad interior del Estado, el sistema de gobierno y los derechos del ciudadano". Para la Corte Suprema, así, el Decreto 199-87 y el Decreto 87-91 "sirve[n] únicamente para incorporar la conducta de los militares en la figura de un delito político, siendo en verdad que los supuestos crímenes cometidos por los militares fueron realizados despojándose del manto cobertor de ser un acto de servicio o con ocasión de él [...]". Con ello la Corte Suprema hondureña declaró la inconstitucionalidad por razón de fondo, y por tanto, la inaplicabilidad de los Decretos Número 199-87 promulgado el 11 de diciembre 1987, y Número 87-91 promulgado el 24 de junio de 1991 que preveían amnistías incondicionales.¹⁹⁶

221. Asimismo, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador decretó la imposibilidad jurídica de aplicar la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz en casos de violaciones graves a los derechos humanos, y así se abrió la posibilidad para que los jueces penales, en el conocimiento de casos concretos de violaciones a los derechos humanos ocurridas durante el conflicto armado interno, consideren la inaplicación de la Ley de Amnistía.¹⁹⁷

¹⁹⁵ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, [...]

¹⁹⁶ Corte Suprema de Justicia de la República de Honduras, autos caratulados - "RI20-99 - Inconstitucionalidad del Decreto Número 199-87 y del Decreto Número 87-91", 27 de junio de 2000.

¹⁹⁷ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, sentencia 24-97/21-98, de 26 de septiembre de 2000.

222. La Corte Constitucional de Colombia, en diversos casos, ha tenido en cuenta las obligaciones internacionales en casos de graves violaciones de derechos humanos y el deber de evitar la aplicación de disposiciones internas de amnistía:

Figuras como las leyes de punto final que impiden el acceso a la justicia, las amnistías en blanco para cualquier delito, las auto amnistías (es decir, los beneficios penales que los detentadores legítimos o ilegítimos del poder se conceden a sí mismos y a quienes fueron cómplices de los delitos cometidos), o cualquiera otra modalidad que tenga como propósito impedir a las víctimas un recurso judicial efectivo para hacer valer sus derechos, se han considerado violatorias del deber internacional de los Estados de proveer recursos judiciales para la protección de los derechos humanos¹⁹⁸.

223. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de Colombia señaló que "las normas relativas a los [d]erechos [h]umanos hacen parte del gran grupo de disposiciones de Derecho Internacional General, las cuales son reconocidas como normas de *jus cogens*, razón por la cual, aquellas son inderogables, imperativas [...] e indisponibles"¹⁹⁹. La Corte Suprema de Colombia recordó que la jurisprudencia y las recomendaciones de los organismos internacionales sobre derechos humanos deben servir de criterio preferente de interpretación tanto en la justicia constitucional como en la ordinaria y citó la jurisprudencia de este Tribunal respecto a la inaceptabilidad de las disposiciones de amnistía para casos de violaciones graves a derechos humanos²⁰⁰.

224. Como se desprende de lo contenido en los párrafos precedentes, todos los órganos internacionales de protección de derechos humanos y diversas altas cortes nacionales de la región que han tenido la oportunidad de pronunciarse respecto del alcance de las leyes de amnistía sobre graves violaciones de derechos humanos y su incompatibilidad con las obligaciones internacionales de los Estados que las emiten, han concluido que las mismas violan el deber internacional del Estado de investigar y sancionar dichas violaciones.

¹⁹⁸ Corte Constitucional de Colombia, Revisión de la Ley 742, de 5 de junio de 2002, Expediente No. LAT-223, Sentencia C-578/02, de 30 de Julio de 2002, apartado 4.3.2.1.7.

¹⁹⁹ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. *Caso de la Masacre de Segovia*. Acta número 156, de 13 de mayo de 2010, pág. 68.

²⁰⁰ *Cfr.* Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. *Caso de la Masacre de Segovia*, [...]

F. Las amnistías y la jurisprudencia de esta Corte

225. Esta Corte ha establecido que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos"²⁰¹.

226. En ese sentido, las leyes de amnistía, en casos de graves violaciones a los derechos humanos, son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu del Pacto de San José, pues infringen lo dispuesto por sus artículos 1.1 y 2, es decir, en cuanto impiden la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos y, consecuentemente, el acceso de las víctimas y sus familiares a la verdad de lo ocurrido y a las reparaciones correspondientes, obstaculizando así el pleno, oportuno y efectivo imperio de la justicia en los casos pertinentes, favoreciendo, en cambio, la impunidad y la arbitrariedad, afectando, además, seriamente el estado de derecho, motivos por los que se ha declarado que, a la luz del Derecho Internacional ellas carecen de efectos jurídicos.

227. En especial, las leyes de amnistías afectan el deber internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos al impedir que los familiares de las víctimas sean oídos por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención Americana y violan el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 del mismo instrumento precisamente por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo el artículo 1.1 de la Convención.

228. A la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Parte tienen el deber de adoptar providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la

²⁰¹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs Perú*. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso De la Masacre de las Dos Erres*, [...] párr. 129, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, [...] párr. 171.

Convención y, una vez ratificada la Convención Americana corresponde al Estado, de conformidad con el artículo 2 de la misma, adoptar todas las medidas para dejar sin efecto las disposiciones legales que pudieran contravenirla, como son las que impiden la investigación de graves violaciones a derechos humanos puesto que conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, además que impiden a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad de los hechos.

229. La incompatibilidad respecto de la Convención incluye a las amnistías de graves violaciones de derechos humanos y no se restringe sólo a las denominadas "autoamnistías" y ello en atención, más que al proceso de adopción y a la autoridad que emitió la ley de amnistía, a su *ratio legis*: dejar impunes graves violaciones al derecho internacional cometidas²⁰². La incompatibilidad de las leyes de amnistía con la Convención Americana en casos de graves violaciones de derechos humanos no deriva de una cuestión formal, como su origen, sino del aspecto material en cuanto violan los derechos consagrados en los artículos 8 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

G. La investigación de los hechos y la Ley de Caducidad

230. La forma en la que, por lo menos durante un tiempo, ha sido interpretada y aplicada la Ley de Caducidad adoptada en Uruguay, por una parte, ha afectado la obligación internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos referidas a la desaparición forzada de María Claudia García y de María Macarena Gelman, y respecto de la segunda en razón de su sustracción y ocultamiento de identidad, al impedir que los familiares de las víctimas en el presente caso fueran oídos por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención Americana y recibieran protección judicial, según el derecho consagrado en el artículo 25 del mismo instrumento, precisamente por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo los artículos 1.1 y 2 de la Convención, referida esta norma a la obligación de adecuar su derecho interno a lo previsto en ella²⁰³.

²⁰² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 120, y *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*, [...] párr. 175.

²⁰³ [...]

231. La falta de investigación de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en este caso, enmarcadas en patrones sistemáticos, revelan un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables²⁰⁴.
232. Dada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Caducidad que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos carecen de efectos jurídicos y, en consecuencia, no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del presente caso y la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay²⁰⁵.
233. La obligación de investigar los hechos en el presente caso de desaparición forzada se ve particularizada por lo establecido en los artículos III, IV, V y XII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, en cuanto a la investigación de la desaparición forzada como delito continuado o permanente, el establecimiento de la jurisdicción para investigar dicho delito, la cooperación con otros Estados para la persecución penal y eventual extradición de presuntos responsables y el acceso a la información sobre los sitios de detención.
234. Igualmente, por tratarse no solo de un patrón sistemático en que múltiples autoridades pudieron estar implicadas sino también de una operación transfronteriza, el Estado ha debido utilizar y aplicar en este caso las herramientas jurídicas adecuadas para el análisis del caso, las categorías penales correspondientes con los hechos por investigar y el diseño de una adecuada investigación capaz de recopilar y sistematizar la diversa y vasta información que ha sido reservada o que no puede fácilmente accederse a ella y que contemple la necesaria cooperación inter-estatal.
235. En ese mismo sentido, el proceso iniciado por Juan Gelman y reabierto en 2008 por gestiones de María Macarena Gelman, lo ha sido bajo la figura del homicidio, excluyendo otros delitos como la tortura, desaparición forzada y sustracción de

²⁰⁴ [...]

²⁰⁵ [...]

identidad, con la que se hace posible que la causa sea declarada prescrita, por los tribunales nacionales.

236. Es necesario reiterar que este es un caso de graves violaciones de derechos humanos, en particular desapariciones forzadas, por lo que es ésta la tipificación que debe primar en las investigaciones que corresponda abrir o continuar a nivel interno. Como ya se ha establecido, por tratarse de un delito de ejecución permanente, es decir, cuya consumación se prolonga en el tiempo, al entrar en vigor la tipificación del delito de desaparición forzada de personas, la nueva ley resulta aplicable, sin que ello represente su aplicación retroactiva²⁰⁶. En este mismo sentido se han pronunciado tribunales de la más alta jerarquía de los Estados del continente americano al aplicar normas penales en casos relativos a hechos cuyo principio de ejecución comenzó antes de la entrada en vigor del tipo penal respectivo²⁰⁷.

237. Para que, en el presente caso, la investigación sea efectiva, el Estado ha debido y debe aplicar un marco normativo adecuado para desarrollarla, lo cual implica regular y aplicar, como delito autónomo en su legislación interna, la desaparición forzada de personas, puesto que la persecución penal es un instrumento adecuado para prevenir futuras violaciones de derechos humanos de esta naturaleza²⁰⁸ y, asimismo, el Estado debe garantizar que ningún obstáculo normativo o de otra índole impida la investigación de dichos actos y, en su caso, la sanción de sus responsables.²⁰⁹

238. El hecho de que la Ley de Caducidad haya sido aprobada en un régimen democrático y aún ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional. La participación de la ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos de ejercicio directo de la democracia –recurso de referéndum (párrafo 2º del artículo 79 de la Constitución del Uruguay)– en 1989 y –plebiscito (literal A del artículo 331 de la Constitución del Uruguay) sobre un proyecto de reforma constitucional por el que se habrían declarado nulos los artículos 1 a 4 de la Ley– el 25 de octubre del año 2009, se

²⁰⁶ [...]

²⁰⁷ [...]

²⁰⁸ [...]

²⁰⁹ [...]

debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de la responsabilidad internacional de aquél.

239. La sola existencia de un régimen democrático no garantiza, *per se*, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual ha sido así considerado incluso por la propia Carta Democrática Interamericana²¹⁰. La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo "susceptible de ser decidido" por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un "control de convencionalidad" (*supra* párr. 193), que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia ha ejercido, en el *Caso Nibia Sabalsagaray Curutchet*, un adecuado control de convencionalidad respecto de la Ley de Caducidad, al establecer, *inter alia*, que "el límite de la decisión de la mayoría reside, esencialmente, en dos cosas: la tutela de los derechos fundamentales (los primeros, entre todos, son el derecho a la vida y a la libertad personal, y no hay voluntad de la mayoría, ni interés general ni bien común o público en aras de los cuales puedan ser sacrificados) y la sujeción de los poderes públicos a la ley"²¹¹. Otros tribunales

²¹⁰ [...]

²¹¹ Suprema Corte de Justicia del Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, [...]:

[...] la ratificación popular que tuvo lugar en el recurso de referéndum promovido contra la ley en 1989 no proyecta consecuencia relevante alguna con relación al análisis de constitucionalidad que se debe realizar [...]

Por otra parte, el ejercicio directo de la soberanía popular por la vía del referéndum derogatorio de las leyes sancionadas por el Poder Legislativo sólo tiene el referido alcance eventualmente abrogatorio, pero el rechazo de la derogación por parte de la ciudadanía no extiende su eficacia al punto de otorgar una cobertura de constitucionalidad a una norma legal viciada "ab origine" por transgredir normas o principios consagrados o reconocidos por la Carta. Como sostiene Luigi Ferrajoli, las normas

nacionales se han referido también a los límites de la democracia en relación con la protección de derechos fundamentales²¹².

240. Adicionalmente, al aplicar la Ley de Caducidad (que por sus efectos constituye una ley de amnistía) impidiendo la investigación de los hechos y la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los posibles responsables de violaciones continuadas y permanentes como las desapariciones forzadas, se incumple la obligación de adecuar el derecho interno del Estado, consagrada en el artículo 2 de la Convención Americana.

H. Conclusión

241. La interpretación del Poder Ejecutivo en cuanto a que, a partir del 23 de junio de 2005, el caso objeto de este proceso se encuentra expresamente excluido del ámbito subjetivo de la Ley de Caducidad, significa que, en lo que respecta específicamente al caso de María Claudia García de Gelman, dicha Ley no es en la actualidad un obstáculo que impida la investigación y eventual sanción de los responsables. Sin embargo, el principal obstáculo para las investigaciones en este caso ha sido la vigencia y aplicación de la Ley de Caducidad. Según lo manifestado por varias autoridades internas, aunque el Estado no contiene la necesidad de dejarla sin efecto, no ha procedido a hacerlo.

242. Con todo, es evidente que las investigaciones en el Estado relativas a este caso han sobrepasado cualquier parámetro de razonabilidad en la duración de los procedimientos, aunado a que, pese a tratarse de un caso de graves violaciones de derechos humanos, no ha primado el principio de efectividad en la investigación de los hechos y determinación y en su caso sanción de los responsables²¹³.

constitucionales que establecen los principios y derechos fundamentales garantizan la dimensión material de la "democracia sustancial", que alude a aquello que no puede ser decidido o que debe ser decidido por la mayoría, vinculando la legislación, bajo pena de invalidez, al respeto de los derechos fundamentales y a los otros principios axiológicos establecidos por ella [...] El mencionado autor califica como una falacia metajurídica la confusión que existe entre el paradigma del Estado de Derecho y el de la democracia política, según la cual una norma es legítima solamente si es querida por la mayoría [...].

²¹² [...]

²¹³ [...]

243. Toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, tiene, de acuerdo con los artículos 1.1, 8.1, 25, así como en determinadas circunstancias al artículo 13 de la Convención²¹⁴, el derecho a conocer la verdad, por lo que aquéllos y la sociedad toda deben ser informados de lo sucedido²¹⁵, derecho que también ha sido reconocido en diversos instrumentos de Naciones Unidas y por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos²¹⁶ y cuyo contenido, en particular en casos de desaparición forzada, es parte del mismo un "derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos"²¹⁷ y que se enmarca en el derecho de acceso a la justicia y la obligación de investigar como forma de reparación para conocer la verdad en el caso concreto²¹⁸.

244. La Corte Interamericana concluye que el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma y los artículos I.b y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, por la falta de una investigación efectiva de la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena y la sustracción, supresión y sustitución de identidad y entrega a terceros de María Macarena Gelman, en perjuicio de Juan y María Macarena Gelman.

246. En particular, debido a la interpretación y a la aplicación que se ha dado a la Ley de Caducidad, la cual carece de efectos jurídicos respecto de graves violaciones de derechos humanos en los términos antes indicados (*supra* párr. 232), ha incumplido su obligación de adecuar su derecho interno a la Convención, contenida en el artículo 2 de la misma, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 del mismo tratado y los

²¹⁴ Recientemente, en el caso *Gómes Lund y otros*, la Corte observó que, de conformidad con los hechos del mismo, el derecho a conocer la verdad se relacionaba con una acción interpuesta por los familiares para acceder a determinada información, vinculada con el acceso a la justicia y con el derecho a buscar y recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana, por lo cual analizó aquel derecho bajo esta norma.

²¹⁵ [...]

²¹⁶ [...]

²¹⁷ [...]

²¹⁸ [...]

artículos I.b, III, IV y V de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

VII

REPARACIONES

(Aplicación del artículo 63.1 de la Convención Americana)

247. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente²¹⁹ y que esa disposición "recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado"²²⁰.

248. Este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como con las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho²²¹.

A. Parte lesionada

249. Se considera parte lesionada en este caso a María Claudia García, María Macarena Gelman y Juan Gelman. Así lo ha reconocido el Estado y así se declara en esta Sentencia.

B. Obligación de investigar los hechos e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables y adecuar la legislación interna para estos efectos

B.1. Investigación, enjuiciamiento y, en su caso, sanción de los responsables

250. Tanto la Comisión como los representantes solicitaron que se ordene al Estado la realización de una investigación completa, imparcial, efectiva y pronta de los hechos

²¹⁹ [...]

²²⁰ [...]

²²¹ [...]

con el objeto de establecer y sancionar la responsabilidad intelectual y material de todas las personas que participaron en los hechos.

251. Al respecto, además de lo señalado en su reconocimiento de responsabilidad, en sus alegatos finales el Estado manifestó que actualmente hay una contundente interpretación administrativa y judicial que ha llevado a la rotunda desaplicación de la Ley de Caducidad en este caso y, en general, por las decisiones de la Suprema Corte que evidencian "el cambio radical que [...] ha operado con relación a los efectos y alcance" de dicha Ley. Manifestó que la Cámara de Representantes aprobó en octubre de 2010 un proyecto de ley interpretativa de la Ley de Caducidad, que "suprime los efectos" de la misma y que estaría "siendo tratado por la Cámara de Senadores".

252. La Corte determina, en vista de los hechos probados y de conformidad con las violaciones declaradas, que el Estado debe investigar los hechos, identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de la desaparición forzada de María Claudia García, la de María Macarena Gelman, esta última como consecuencia de la sustracción, supresión y sustitución de su identidad, así como de los hechos conexos.

253. Para ello, dado que la Ley de Caducidad carece de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, el Estado deberá asegurar que aquélla no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia del presente caso ni para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas en Uruguay.

254. En consecuencia, el Estado debe disponer que ninguna otra norma análoga, como prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, *ne bis in idem* o cualquier excluyente similar de responsabilidad, sea aplicada y que las autoridades se abstengan de realizar actos que impliquen la obstrucción del proceso investigativo.

255. El Estado debe conducir la mencionada investigación eficazmente, de modo que se lleve a cabo en un plazo razonable, disponiendo al respecto la indispensable celeridad de la actual causa incoada o la instrucción de una nueva, según sea más conveniente para ello y asegurando que las autoridades competentes realicen las investigaciones correspondientes ex officio, contando al efecto de las facultades y recursos necesarios

y permitiendo que las personas que participen en la investigación, entre ellas los familiares de las víctimas, los testigos y los operadores de justicia, cuenten con las debidas garantías de seguridad²²².

256. Particularmente, la Corte considera que, con base en su jurisprudencia²²³, el Estado debe asegurar el pleno acceso y capacidad de actuar de los familiares de las víctimas en todas las etapas de la investigación y el juzgamiento de los responsables. Adicionalmente, los resultados de los procesos correspondientes deberán ser publicados para que la sociedad uruguaya conozca los hechos objeto del presente caso, así como a sus responsables²²⁴.

B.2. *Determinación del paradero de María Claudia*

257. La Comisión y los representantes solicitaron que se ordene al Estado emplear todos los medios para determinar el paradero de María Claudia García de Gelman, o sus restos mortales según fuera el caso. Los representantes solicitaron, adicionalmente, poner "a disposición de la justicia, así como de los familiares y la sociedad uruguaya en su conjunto", la documentación en su poder relativa a las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante el gobierno de facto.

258. La aspiración de los familiares de las víctimas de identificar el paradero de los desaparecidos y, en su caso, conocer donde se encuentran sus restos, recibirlos y sepultarlos de acuerdo a sus creencias, cerrando así el proceso de duelo que han estado viviendo a lo largo de los años, constituye una medida de reparación y, por lo tanto, genera el deber correlativo para el Estado de satisfacer esa expectativa²²⁵, además de proporcionar con ello información valiosa sobre los autores de las violaciones o la institución a la que pertenecían²²⁶.

²²² [...]

²²³ [...]

²²⁴ [...]

²²⁵ [...]

²²⁶ [...]

259. En consecuencia, como una medida de reparación del derecho a conocer la verdad que tienen las víctimas²²⁷, el Estado debe continuar con la búsqueda efectiva y localización inmediata de María Claudia García, o de sus restos mortales, ya sea a través de la investigación penal o mediante otro procedimiento adecuado y efectivo. La realización de dichas diligencias debe ser efectuada acorde a los estándares internacionales²²⁸.

260. Las referidas diligencias deberán ser informadas a sus familiares y en lo posible procurar su presencia. En el evento que se encuentren los restos mortales de María Claudia García, éstos deberán ser entregados a sus familiares a la mayor brevedad posible, previa comprobación genética de filiación. Además, el Estado deberá asumir los gastos fúnebres, en su caso, de común acuerdo con sus familiares²²⁹. Los gastos que todo lo anterior ocasione deberán ser asumidos por el Estado.

[...]

VIII.

PUNTOS RESOLUTIVOS

261. Por tanto,

LA CORTE

DECLARA,

por unanimidad, que:

1. Acepta el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, en los términos de los párrafos 25 a 31 de la Sentencia.
2. El Estado es responsable por la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, por lo cual violó sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal, reconocidos en los artículos 3, 4.1, 5.1 y 5.2 y 7.1, en relación con el artículo 1.1 de la

²²⁷ [...]

²²⁸ [...]

²²⁹ [...]

Convención Americana sobre Derechos Humanos y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, [...]

3. El Estado es responsable por la supresión y sustitución de identidad de María Macarena Gelman García, ocurrida desde su nacimiento hasta que se determinó su verdadera identidad y expresada como una forma de desaparición forzada, por lo cual, en ese período, violó sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a la familia, al nombre, a los derechos de los niños y niñas y a la nacionalidad, reconocidos en los artículos 3, 4.1, 5.1, 7.1, 17, 18, 19 y 20.3, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, [...]
4. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal y a la protección de la familia, reconocidos en los artículos 5.1 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio del señor Juan Gelman, [...]
5. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, previstos en los artículos 8.1 y 25.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con los artículos I.b y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, por la falta de investigación efectiva de los hechos del presente caso, así como del juzgamiento y sanción de los responsables, en perjuicio del señor Juan Gelman y de María Macarena Gelman García, [...]
6. El Estado ha incumplido la obligación de adecuar su derecho interno a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contenida en su artículo 2, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 de la misma y con los artículos I.b, III, IV y V de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, como consecuencia de la interpretación y aplicación que le ha dado a la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado respecto de graves violaciones de derechos humanos, [...]
7. [...]

Y DISPONE

por unanimidad, que:

8. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación.
9. En un plazo razonable, el Estado debe conducir y llevar a término eficazmente la investigación de los hechos del presente caso, a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y administrativas y aplicar las consecuentes sanciones que la ley prevea, [...]
10. El Estado debe continuar y acelerar la búsqueda y localización inmediata de María Claudia García Iruretagoyena, o de sus restos mortales y, en su caso, entregarlos a sus familiares, previa comprobación genética de filiación, [...]
11. El Estado debe garantizar que la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, al carecer de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir u obstaculizar la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia de autos y para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos, [...]

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

URUGUAY

EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

SENTENCIA DE 22 DE FEBRERO DE 2013

[...]

VISTOS:

Para sentencia estos autos caratulados: "M. L., J. F. F., O. - DENUNCIA - EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD ARTS 1, 2 Y 3 DE LA LEY NRO. 18.831", IUE 2-109971/2011.RESULTANDO:

RESULTANDO:

1) En autos sustanciados ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 2do. Turno, comparecieron los Coroneles R. R. S. S. y M. C., promoviendo por vía de excepción la declaración de inconstitucionalidad de lo dispuesto en la Ley No. 18.831, y en especial sus artículos 1, 2 y 3 [...].

En apoyo de su pretensión declarativa desarrollan argumentos que pueden resumirse en lo siguiente:

- En cuanto a la legitimación activa, sostienen que han solicitado la clausura y archivo de estas actuaciones en mérito a que ha operado la prescripción del supuesto delito que se investiga. Por Decreto No. 1110/2012, de fecha 31 de mayo de 2012, se denegó la solicitud, basándose entre otros fundamentos, en lo dispuesto por la Ley No. 18.831. Por ello, es de toda evidencia que la entrada en vigor de la Ley No. 18.831 ha habilitado la iniciación (o la reanudación o prosecución, según sea el caso) de estos procedimientos presumariales, en los que han sido citados en calidad de indagados. Ello conlleva la posibilidad de ser eventualmente procesados y condenados por el delito que en estos obrados se investiga. En consecuencia, afirman que es innegable que ostentan la titularidad de un interés directo, personal y legítimo, que les habilita para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas cuestionadas. - Con relación al artículo 1 de la Ley No. 18.831, surge evidente que, dados sus efectos retroactivos, el mismo va más allá de una derogación tácita de la Ley No. 15.848, que sólo operaría hacia el futuro, determinando la anulación de la Ley de Caducidad.

- El artículo 2 de la Ley impugnada, dispuso -en el año 2011- que se borren los efectos producidos durante más de veinticinco años por los plazos procesales y de prescripción o caducidad en los procesos sustanciados respecto de los delitos comprendidos en la Ley No. 15.848. "Traducido ello a un lenguaje fácil, se dispone que los plazos vencidos no vencieron" (fs. 465). - Por el artículo 3 de la Ley atacada se le da efecto también retroactivo a la imprescriptibilidad de los delitos referidos. Los ilícitos comprendidos en la Ley de Caducidad no son, en su gran mayoría, delitos de lesa humanidad. - La Ley No. 18.831, por disponer sobre materia penal con carácter retroactivo, colide con el segundo inciso del artículo 10 de la Carta, el cual al consagrar el principio de libertad veda implícitamente la retroactividad de la ley penal, por ser ésta frontalmente contraria al accionar libre de los seres humanos. - La irretroactividad de la ley penal, en tanto garantiza que no se sancionen como ilícitas y delictivas conductas que al tiempo de su comisión eran lícitas, constituye un derecho inherente a la personalidad humana, amparado por el artículo 72 de la Constitución, que también resulta vulnerado por la Ley No. 18.831. - Las normas legales cuestionadas son inconciliables con el derecho constitucional a la seguridad jurídica, reconocido por el artículo 7 de la Carta.

Desconocen el derecho a la seguridad jurídica las leyes retroactivas en materia penal porque lesionan un derecho adquirido de rango constitucional. Conforme al artículo 10 de la Lex Magna las conductas que eran lícitas al tiempo de su comisión u omisión no

podrán transformarse en ilícitas y punibles por aplicación de leyes que proyectan sus efectos hacia el pasado. Es lo que ocurre, evidentemente, con el artículo 3 de la Ley No. 18.831. Este al declarar que los delitos comprendidos en la Ley de Caducidad, cometidos todos ellos antes del 1º de marzo de 1985, son crímenes de lesa humanidad, trae como consecuencia su imprescriptibilidad, proyecta hacia el pasado, retroactivamente, los efectos de los artículos 7 y 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado por la Ley No. 17.510, de fecha 27 de junio de 2002, así como los de los artículos 7 y 19 a 25 de nuestra Ley No. 18.026, de fecha 25 de setiembre de 2006.

- La Ley cuestionada, sobre todo en su artículo 1, colide frontalmente con lo establecido en el segundo inciso del artículo 82 de la Constitución e indirectamente con los artículos 4 y 79 (inciso segundo), así como con el principio de que el ejercicio directo de la soberanía en los casos establecidos por el artículo 82 sólo compete al Cuerpo Electoral. Cuando una ley es sometida a referéndum –como lo fue la Ley No. 15.848 el 16 de abril de 1989– la competencia para mantenerla o no en vigencia se traslada al Cuerpo Electoral, el cual, en ejercicio directo de la soberanía, decide si la confirma o la revoca. - En la especie, quienes por su condición de militares o policías en actividad antes del 1º de marzo de 1985 podían ser imputados de los delitos comprendidos en el artículo 1 de la Ley No. 15.848, tenían un derecho adquirido a no ser juzgados por su supuesta autoría, en virtud de haber caducado, por imperio legal, la pretensión punitiva del Estado respecto de los mismos.

Y además, eran titulares de otros dos derechos adquiridos: el de que los plazos procesales y de prescripción de dichos delitos se computaran de conformidad con las leyes vigentes al tiempo de la comisión de los hechos y el que esos mismos delitos no fueran considerados crímenes imprescriptibles de lesa humanidad, por la elemental razón de que al tiempo de su comisión –es decir, antes del 1º de marzo de 1985– en nuestro Derecho positivo no existían delitos imprescriptibles ni crímenes de lesa humanidad.

En definitiva, solicitaron se declare la inconstitucionalidad de lo dispuesto por los artículos 1, 2 y 3 de la Ley No. 18.831 y su inaplicabilidad a los comparecientes.

[...]

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por mayoría, hará lugar, parcialmente, a la excepción opuesta y en su mérito declarará inconstitucionales, y por ende inaplicables a los excepcionantes, los artículos 2 y 3 de la Ley No. 18.831, desestimando por unanimidad la pretensión declarativa movilizada respecto del artículo 1 de dicha Ley, sin especial condenación procesal.

[...]

III) El Sr. Fiscal de Corte sostiene que "[...]en el proceso de autos no son aplicables las normas cuya inaplicabilidad se pretende por parte de los impugnantes[...], sino que lo que corresponde es cumplir la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24 de febrero de 2011, dictada en el caso 'Gelman versus Uruguay'[...]" (fs. 516).

III.a.- En concepto de los Sres. Ministros Dres. Ruibal Pino, Larrieux y Chediak, corresponde recordar que, en el año 1985, la República Oriental del Uruguay ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos celebrada en San José, Costa Rica, entre los días 7 y 22 de noviembre de 1969. El instrumento de ratificación, de fecha 26 de marzo de 1985, fue depositado el 19 de abril de 1985 en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos. El gobierno de la República Oriental del Uruguay declaró que reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, bajo condición de reciprocidad, de acuerdo a lo establecido en sus artículos 45 párrafo 3, y 62, párrafo 2.

Por lo que viene de expresarse, no cabe duda que las sentencias emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son actos jurisdiccionales producidos por dicho órgano internacional, cuya jurisdicción y competencia ha sido reconocida expresamente por Uruguay, en el momento del depósito del instrumento de ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se deriva de ello que –en observancia de su obligación internacional– nuestro país, como Estado condenado, debe proceder de buena fe a dar cumplimiento a lo dictaminado por dicha Corte.

Ahora bien, sin desconocer la indudable interrelación del derecho interno y el denominado "derecho internacional de los derechos humanos" y la necesidad de buscar caminos adecuados para su complementariedad, su articulación y efectividad suponen siempre –en todos los países– la ineludible aplicación de normas de su orden interno. [...]

Conforme lo que viene de señalarse, teniendo particularmente en cuenta que como lo expresara la Corte en Sentencia No. 365/2009 "[...] *las convenciones internacionales de derechos humanos se integran a la Carta por la vía del Art. 72, por tratarse de derechos inherentes a la dignidad humana que la comunidad internacional reconoce en tales pactos[...]*", corresponde señalar que nuestro ordenamiento constitucional y legal no instituyen un deber de las autoridades judiciales de la República Oriental del Uruguay de considerar como precedentes vinculantes los fallos de los órganos interamericanos.

Y a la hora de invocarse en el presente proceso de inconstitucionalidad la ejecución de la sentencia internacional referida, no puede soslayarse la regla constitucional cuyo celo es obligación principal de los Magistrados patrios y conforme a la cual "*Todos los Jueces son responsables ante la ley, de la más pequeña agresión contra los derechos de las personas, así como por separarse del orden de proceder que en ella se establezca*" (Artículo 23 de la Carta). En el caso, nos encontramos ante un proceso de inconstitucionalidad promovido por vía de excepción, respecto del cual su resolución compete, en forma originaria y exclusiva, a la Suprema Corte de Justicia. Ésta sólo puede expedirse –conforme sus facultades– pronunciándose sobre la conformidad o no de la norma en cuestión con las reglas y principios constitucionalmente consagrados. [...]

Por ello, lo sustentado en el fallo internacional referido no consigue alterar los parámetros preceptivos sobre los cuales corresponde resolver la cuestión de inconstitucionalidad de autos (arts. 256 a 259 de la Carta).

A esto corresponde añadir que, para los delitos cometidos durante la dictadura y amparados por la Ley de Caducidad, no se creó ninguna prescripción especial, sino que, simplemente, regían los mismos términos extintivos que para cualquier otro delito, por lo que, en la especie, no sería de aplicación la condena impuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la remoción de las leyes de

prescripción establecidas especialmente para esos casos, puesto que no se dictaron leyes de tal naturaleza.

Abundando en el tema, reiteran, en el caso a estudio la cuestión a resolver dice relación –exclusivamente– con la comprobación o no de la adecuación de la norma legal a los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional. Y sólo al órgano jerarca del Poder Judicial es a quien corresponde efectuar ese juicio de comprobación.

En la situación de autos, conforme lo plantea el Sr. Fiscal de Corte –con muy respetables argumentos–, correspondería esclarecer si la primacía de un fallo internacional alcanza a la propia Constitución, al punto de impedir la puesta en funcionamiento –en este caso– del derecho de todos los ciudadanos de solicitar a la Corporación que se pronuncie sobre la regularidad constitucional de una determinada norma que les afecta. Si la respuesta fuera afirmativa, el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos adquiriría rango superior la Carta (derivando en su desconocimiento), lo que es a todas luces inadmisibles. Viene al caso señalar que el imperio del texto constitucional deriva de la decisión del constituyente que los poderes constituidos no pueden ignorar o refutar. Y dejar de lado el control de constitucionalidad incoado por los indagados en la presente causa, sería precisamente eso, olvidar o colocar en un segundo plano la Constitución Nacional.

[...]

Como se puede apreciar, el caso en estudio no trata de la aplicación de la Sentencia de la Corte Interamericana ni de su desconocimiento, sino de efectuar por la Suprema Corte de Justicia el control de constitucionalidad impetrado, conforme las reglas establecidas en la Carta, cuestión irrenunciable conforme lo establece nuestra Carta Magna. En definitiva, si bien está fuera de toda discusión que la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la intérprete última de la Convención Americana de Derechos Humanos –naturalmente en el ámbito de sus competencias– tampoco puede desconocerse que la intérprete última de la Constitución de la República Oriental del Uruguay es la Suprema Corte de Justicia.

Además, para los Sres. Ministros Dres. Ruibal Pino y Larrieux, es necesario hacer referencia al control de convencionalidad ya que la ley cuya inconstitucionalidad se reclama es consecuencia del fallo Gelman –especialmente párrafo 224– y en tal

sentido se ajusta a la interpretación del Pacto de San José que hace la CIDH. Según la CIDH los órganos del Estado, a todo nivel, están en la obligación de ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y la Convención Americana, no sólo del Tratado, sino de la interpretación que de él hace la Corte Interamericana.

Las Cortes Supremas y Tribunales Constitucionales tampoco están exentas de ese control de convencionalidad, pues para ellas no alcanzaría con limitarse a confrontar la norma interna con el texto constitucional sino analizar si además es o no convencional (Caso Boyce y otros con Barbados, 20.11.2007, serie C 169).

No obstante de la comunicación del fallo prevista en el artículo 63 de la CADH, no se deduce fuerza obligatoria para los demás Estados no partes del proceso, ni que el Pacto hubiera concebido un sistema jurisprudencial fuente de derecho, a pesar de la importancia de los fallos en el reconocimiento, promoción e impacto sobre una cultura de los derechos humanos.

[...]

La interpretación de la CADH que hace la Corte no está exenta de dificultades.

Si sustancialmente no se perciben dificultades en la integración de las normas contempladas en la CADH al ordenamiento jurídico interno, a nivel procesal y de garantías puede discutirse si los fallos y opiniones de la CIDH son aptos para crear situaciones de excepción directamente aplicables por los tribunales uruguayos: la garantía derivada del principio de legalidad y la interdicción de la retroactividad de la norma sancionadora no favorable, al igual que la protección de la confianza o seguridad jurídica contemplados en el estado Constitucional de Derecho, en el propio texto y espíritu de la Carta, se opone a interpretaciones extensivas.

Con lo que cabe preguntarse si las dificultades en el análisis de convencionalidad en relación al fallo del caso Gelman y la Ley No. 18.831, no derivan básicamente de las interpretaciones del Pacto que hace la CIDH, y no de su contenido sustancial.

[...]

III.b.- Compartiendo lo precedentemente expresado, el Sr. Ministro Dr. Chalar destaca también que el Estado, como miembro de la comunidad internacional, reconoce la jurisdicción de los Tribunales Internacionales, y entre ellos, la Corte Internacional de Justicia y la Corte Penal Internacional, y asimismo, aunque no provengan de un

tribunal, las decisiones del Comité de Derechos Humanos, en lo que refiere al sistema universal de protección de los Derechos Humanos.

Que igualmente, el Estado reconoce las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sistema Interamericano.

Que asimismo, reconoce los principios imperativos de derecho internacional, *pacta sunt servanda* y *bona fide*, y los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados y 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tratados y principios que obligan a dar fiel cumplimiento a las disposiciones emanadas de los tribunales internacionales en materia de derechos humanos.

Ello impone, pues, continúa el Dr. Chalar, además de la plena observancia de las normas y principios relativos a Derechos Fundamentales de la Constitución, el respeto de la normativa que, precisamente y para empezar, se invoca por fundamento de la referida sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (i.a., Carta de la OEA, Convención Americana sobre Derechos Humanos), en pie de igualdad con la necesaria aplicación de las normas protectoras de Derechos Humanos del sistema universal del cual el Uruguay es igualmente parte (lo que, por lo demás, se establece en el art. 29 de la Convención). Por lo que, entonces, concluye, obviamente, nunca cabría soslayar principios constitucionales de garantía de Derechos Humanos o Fundamentales, del propio Estado que acepta la jurisdicción de la Corte Interamericana, como tampoco los que imponen los referidos sistemas americano y universal de protección de esos derechos.

En otras palabras, para el Sr. Ministro: nada puede justificar que el Estado –parte de dichos sistemas– deba o pueda llevar a cabo acciones que sean contrarias a los Derechos Humanos reconocidos a los individuos por su legislación interna, tanto como por la normativa con fuente en tales sistemas. No existe pretexto que justifique ignorar la normativa tutelar de derechos fundamentales.

Y esto, señala (tal como se hiciera antes), es especialmente insoslayable para los órganos jurisdiccionales nacionales que deben garantizar la plena vigencia de los llamados Derechos Humanos o Derechos Fundamentales (art. 23 de la Constitución). Punto que reviste importancia a la luz de conclusiones de la sentencia de la CIDH a que hace referencia el Sr. Fiscal de Corte, tales como la contenida en su párrafo 254, en cuanto allí se expresa: "*En consecuencia, el Estado debe disponer que ninguna*

norma análoga, como prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, non bis in idem o cualquier excluyente similar de responsabilidad sea aplicada [...]".

Consecuencia cuya lectura inmediatamente conduce a repasar las normas de la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos, la que consagra como garantía de tales Derechos la irretroactividad de la ley penal (art. 9); que el inculcado absuelto por una sentencia firme (*i.e.*, cosa juzgada) no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos (*non bis in idem*, art. 8 num. 4); la prohibición a los Estados partes de desconocer el principio de no retroactividad de la ley penal, y esto hasta en las llamadas situaciones de excepción que impliquen suspensión de ciertas garantías (art. 27 num. 2). Como también, ineludiblemente, las normas de interpretación de la Convención de su art. 29: "Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".

Y ello sin olvidar, todavía, lo impuesto, sin restricciones, en el art. 1º de la Convención: "Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna [...]".

Agrega el Dr. Chalar que la Corte Interamericana carece de competencia penal, como lo estableció con memorable integración en el caso "Velásquez Rodríguez vs. Honduras", haciéndolo de acuerdo con ilustrada doctrina de derecho internacional.

Lo que viene al caso por cuanto en el fallo que invoca el Sr. Fiscal de Corte, la Corte Interamericana incursionaría en lo que constituye materia propia de los tribunales penales y no de los tribunales de Derechos Humanos.

Tanto como es de mencionar la existencia de una extensa normativa del sistema universal que obliga al Estado uruguayo.

Porque en efecto, nuestro Estado como parte del sistema universal de protección de los Derechos Humanos, ratificó los Pactos de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos por Ley N° 13.751, y su Protocolo Facultativo que habilita a presentar denuncias de violaciones de Derechos Humanos contenidos en el Pacto ante el órgano de contralor de cumplimiento del mismo (Comité de Derechos Humanos de la ONU). Uruguay también es parte de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados y del Estatuto de Roma (Corte Penal Internacional).

Y en tal sentido, cabe destacar diversas normas del Pacto de Derechos Civiles y Políticos: el art. 2 (obligación de respetar y garantizar los derechos reconocidos en el Pacto a todos los individuos que se encuentren en su territorio), el art. 5 (ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender acciones o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él), el art. 14.7 (nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país), el art. 15 (nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello) y el art. 4 que, aun en situaciones o estados de excepción, que pongan en peligro la vida de la nación, no autoriza a suspender las disposiciones del art. 15.

También ha de consignarse que el Estado se comprometió a cumplir con los mecanismos de contralor impuestos por el Comité de Derechos Humanos de la ONU como lo son la presentación de informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de ellos derechos y la recepción de denuncias de particulares que consideren que sus derechos y libertades han sido violados.

También Uruguay es parte del Estatuto de Roma que creara la Corte Penal Internacional que establece en su art. 20 que: "nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado". A su vez el art. 22.2 dispone que "La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena". Y el art. 24 del mismo Estatuto establece la irretroactividad *ratione personae* al afirmar que: "Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor. De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena".

Por cuyas razones, el Sr. Ministro Dr. Chalar estima –sin dejar de coincidir con las razones expuestas antes por la mayoría, y sin perjuicio de ellas– que la opinión del Sr. Fiscal todavía podría haberse contemplado de haber demostrado que los artículos impugnados por inconstitucionalidad se ajustan a la normativa de fuente nacional e internacional que se viene de examinar; pero que esa demostración no se hizo ni se propuso, ni resulta de lo actuado en autos.

[...]

IV.a.- [...] En definitiva, corresponde tener presente que instituto de la prescripción ingresa sin duda alguna en el concepto de "ley penal" desde que ésta comprende no sólo el precepto, la sanción, la noción del delito y la culpabilidad, sino todo el complejo de las disposiciones ordenadoras del régimen de extinción de la pretensión punitiva.

IV.b.- Por otra parte y como ya ha tenido la oportunidad de expresar este Alto Cuerpo, los delitos cometidos durante la dictadura no constituyen delitos de lesa humanidad (cf. Sentencias Nos. 887 y 1.501/2011 de la Suprema Corte de Justicia). Los hechos denunciados en el subexamine habrían ocurrido "[...] durante el período de 1972 a 1° de marzo de 1985 [...]" [...]

Respecto de los denominados "crímenes de lesa humanidad", corresponde señalar la evolución legislativa de dicha tipificación en nuestro país:

[...]

Conforme a lo que viene de reseñarse, la aprobación e incorporación a nuestro derecho interno de los denominados "Crímenes de Lesa Humanidad" se produjo con posterioridad a la comisión de los hechos de la presente causa, por lo que las reglas que establecen su imprescriptibilidad no pueden ser aplicadas al sub lite pues ello significa, lisa y llanamente, conferir a dichas normas penales carácter retroactivo, lesionándose así normas y principios constitucionales como se referirá.

[...]

V) Respecto de la invocada inconstitucionalidad del artículo 1º de la Ley N° 18.831, en concepto de los Sres. Ministros Dres. Ruibal Pino, Larrieux, Chediak, Pérez Manrique y Chalar –aunque por diversos fundamentos– no le asiste razón a los excepcionantes.

[...]

De la lectura de la norma en cuestión se estaría indicando que los delitos respecto de los cuales se restituye la pretensión punitiva son los comprendidos en el artículo 1º de la Ley N° 15.848, sin que necesariamente hubiera implicado decisión del Poder Ejecutivo conforme al artículo 3 de la Ley N° 15.848, sino atender a la naturaleza de los delitos y a la calidad de la persona autora.

Por tanto, la norma de la Ley N° 18.831 se aplica a todos aquellos casos en los que se investiga la existencia de delitos cometidos en oportunidad del terrorismo de Estado, sin distinguir si los indagados fueron o no excluidos por el Poder Ejecutivo del beneficio consagrado por el artículo 1º de la Ley N° 15.848, en virtud del artículo 3º de ese mismo cuerpo legal.

En criterio del Sr. Ministro Dr. Chediak, el ejercicio por el cuerpo electoral de la posibilidad de referéndum sobre una determinada norma no supone que en caso de su desestimación (como ocurrió con la Ley 15.848) se confiera a la Ley cuestionada un valor tal que escape a las posibilidades derogatorias que la Carta confiere del Poder Legislativo, pues ello no emerge de ninguna norma constitucional.

Por su parte, en concepto del Sr. Ministro Dr. Pérez Manrique corresponde desestimar la solicitud de declaración de inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley cuestionada, por las razones que expone en la discordia extendida en la presente decisión.

[...]

VI) A juicio de los Sres. Ministros Dres. Ruibal Pino, Larrieux, Chediak y Chalar, los arts. 2 y 3 de la Ley N° 18.831 vulneran flagrantemente los principios de legalidad e irretroactividad de la ley penal más gravosa, por las razones que se expresan a continuación.

Dichas normas disponen:

Artículo 2: "No se computará 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".

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

El principio de irretroactividad de la ley penal más gravosa deriva de los principios de libertad y legalidad, que no es otra cosa que la expresión del viejo proloquio latino *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* y emana del art. 10 inc. 2 de la Constitución de la República, según el cual "Ningún habitante de la República será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe".

No es posible castigar a nadie por la comisión de un hecho que, al momento de su realización, no está previsto en la ley penal como delito, ni siquiera aunque sea similar o aproximado a la conducta sancionada.

Este principio se complementa con el de reserva, reconocido en el artículo 10 inciso 1 de nuestra Carta, que reza: "Las acciones privadas de las personas que de ningún modo atacan el orden público ni perjudican a un tercero, están exentas de la autoridad de los magistrados".

[...]

En suma, todas estas normas reconocen o consagran el principio de irretroactividad de la ley penal más gravosa, que se encuentra ínsito en el artículo 72 de nuestra Constitución, en el bien entendido de que es una garantía implícita e inherente a la personalidad humana o derivada de la forma republicana de gobierno.

No solo supone una garantía para el sujeto sometido al proceso penal, sino que es una garantía de todas las personas que respetan la ley, asegurándolas contra cualquier actuación arbitraria de la ley penal.

[...]

Por consiguiente, una ley que prevea un aumento del término de prescripción o, lisa y llanamente, la declaración de imprescriptibilidad de cualquier delito no puede regir para situaciones ocurridas con anterioridad a su entrada en vigencia, so riesgo de vulnerar ostensiblemente un principio tan caro para cualquier Estado de Derecho que se digne de ser tal.

El principio de legalidad es granítico: *nullum crimen, nulla poena sine previa lege poenale*: esta es la base del Derecho Penal garantizador y garantista. No admite la aplicación retroactiva de ninguna norma penal, salvo el principio de benignidad y, además, expresamente consagrado en el Código Penal.

Por lo tanto, la irretroactividad de la ley penal, constituye un requisito inherente a la prohibición penal derivada del artículo 15 inc. 1º del Código Penal, que –como se dijo– está especialmente consagrado por una norma de derecho internacional, como lo es el Pacto de San José de Costa Rica, que es Ley nacional (Nº 15.737).

[...]

En definitiva, los artículos 2 y 3 de la Ley Nº 18.831, al establecer el primero que no se computarán plazos de prescripción ya transcurridos y el segundo al disponer, en forma retroactiva, que a la naturaleza original del tipo penal se adicionará el carácter de "*crímenes de lesa humanidad*", provocando como consecuencia su imposibilidad de extinción, vulneran ostensiblemente el principio de irretroactividad de la ley penal más gravosa y con ello los principios y reglas constitucionales recogidos en los artículos 10 y 72 de la Constitución Nacional, todo lo cual determina el amparo de la pretensión declarativa movilizada respecto de dichas normas.

Por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

HACIENDO LUGAR, PARCIALMENTE, A LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD OPUESTA Y, EN SU MERITO, DECLARANDO INCONSTITUCIONALES Y, POR ENDE, INAPLICABLES A LOS EXCEPCIONANTES LOS ARTICULOS 2 Y 3 DE LA LEY No. 18.831.

DESESTIMANDO EL EXCEPCIONAMIENTO EN LO DEMAS.

[...]

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GELMAN VS. URUGUAY
RESOLUCIÓN DE 20 DE MARZO DE 2013

VISTO:

1. La Sentencia de fondo y reparaciones dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal") el 24 de febrero de 2011. Los hechos del presente caso ocurrieron durante la dictadura cívico-militar que gobernó Uruguay entre 1973 y 1985, recurriendo a prácticas sistemáticas de graves violaciones de derechos humanos por fuerzas de seguridad e inteligencia de la dictadura uruguaya en colaboración con autoridades argentinas, en el marco de la doctrina de seguridad nacional y de la llamada "Operación Cóndor". En ese contexto, María Claudia García Iruretagoyena Casinelli y su esposo Marcelo Ariel Gelman Schubaroff, hijo éste del señor Juan Gelman, ambos de nacionalidad argentina, fueron detenidos el 24 de agosto de 1976 en Buenos Aires, Argentina, por militares uruguayos y argentinos, luego de lo cual fueron separados. Al momento de su privación de libertad, María Claudia tenía 19 años de edad y se encontraba en avanzado estado de embarazo (alrededor de siete meses). En octubre de 1976 María Claudia García fue trasladada en un vuelo de forma clandestina a Montevideo, Uruguay, por autoridades uruguayas y alojada en la sede del Servicio de Información de Defensa del Uruguay (en adelante "SID"), luego de lo cual dio a luz a una niña, quien le fue sustraída recién nacida y entregada a un policía uruguayo y su esposa, quienes la registraron como hija propia y le dieron el nombre de María Macarena. Desde entonces María Claudia García Iruretagoyena se encuentra desaparecida. El señor Juan Gelman y su esposa realizaron por su cuenta averiguaciones y en el año 2000 entró en contacto con su nieta María Macarena, luego de lo cual emprendieron acciones legales, por lo que a partir del año 2005 ella adoptó el nombre de María Macarena Gelman García Iruretagoyena. En su contestación de la demanda, el Estado de Uruguay reconoció parcialmente su responsabilidad internacional por la violación de los derechos humanos de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, María Macarena de Gelman García y Juan Gelman²³⁰. La Corte Interamericana declaró,

²³⁰ [...]

por unanimidad, que el Estado de Uruguay es internacionalmente responsable por:

- a) la desaparición forzada y la violación de los derechos reconocidos en los artículos 3, 4.1, 5.1 y 5.2 y 7.1, en relación con el artículo 1.1 de la Convención y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de María Claudia García; b) artículos 3, 4.1, 5.1, 7.1, 17, 18, 19 y 20.3, en relación con el artículo 1.1 de la Convención y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de María Macarena Gelman; c) artículo 5.1 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la Convención, en perjuicio del señor Juan Gelman, y d) artículos 8.1 y 25.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención y con los artículos I.b y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, por la falta de investigación efectiva de los hechos del presente caso, en perjuicio del señor Juan Gelman y de María Macarena Gelman. Además, declaró que el Estado había incumplido la obligación de adecuar su derecho interno a la Convención Americana, contenida en su artículo 2, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 de la misma y con los artículos I.b, III, IV y V de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, como consecuencia de la interpretación y aplicación que le había dado a la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado. Asimismo, la Corte dispuso:

por unanimidad, que:

8. [...]

9. En un plazo razonable, el Estado debe conducir y llevar a término eficazmente la investigación de los hechos del presente caso, a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y administrativas y aplicar las consecuentes sanciones que la ley prevea, ...

10. El Estado debe continuar y acelerar la búsqueda y localización inmediata de María Claudia García Iruretagoyena, o de sus restos mortales y, en su caso, entregarlos a sus familiares, previa comprobación genética de filiación, ...

11. El Estado debe garantizar que la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, al carecer de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir u obstaculizar la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los

hechos materia de autos y para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos, [...]

[...]

[...]

CONSIDERANDO QUE:

1. Es una facultad inherente a las funciones jurisdiccionales de la Corte el supervisar el cumplimiento de sus decisiones.
2. El Uruguay es Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención") desde el 19 de abril de 1985 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte en esa misma fecha.
3. De conformidad con lo establecido en el artículo 67 de la Convención Americana, las sentencias de la Corte deben ser prontamente cumplidas por el Estado en forma íntegra. Asimismo, el artículo 68.1 de la Convención Americana estipula que "[l]os Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes". Para ello los Estados deben asegurar la implementación a nivel interno de lo dispuesto por el Tribunal en sus decisiones²³¹.
4. A continuación la Corte analiza las acciones adoptadas por el Estado para dar cumplimiento a las medidas de reparación ordenadas y determinará los puntos ya cumplidos por el Estado [...] y, posteriormente, los demás en que el Estado ha avanzado parcialmente en su acatamiento o se encuentran pendientes.

I. MEDIDAS DE REPARACIÓN CUMPLIDAS POR EL ESTADO

A. Obligación de realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional por los hechos del presente caso y de colocar una placa en el edificio del SID

[...]

²³¹ [...]

B. *Obligación de realizar, en el plazo de seis meses, las publicaciones dispuestas en el párrafo 271 de la Sentencia.*

[...]

C. *Obligación de pagar, dentro del plazo de un año, las cantidades fijadas por concepto de indemnización por daño material e inmaterial y por el reintegro de costas y gastos.*

[...]

II. MEDIDAS DE REPARACIÓN CON AVANCES O PENDIENTES DE CUMPLIMIENTO

A. *Obligación de adoptar, en el plazo de dos años, las medidas pertinentes para garantizar el acceso técnico y sistematizado a información acerca de las graves violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura que reposa en archivos estatales.*

[...]

B. *Obligación de implementar, en un plazo razonable y con la respectiva asignación presupuestaria, un programa permanente de derechos humanos dirigido a los agentes del Ministerio Público y a los jueces del Poder Judicial del Uruguay.*

[...]

C. *Obligación de continuar y acelerar la búsqueda y localización inmediata de María Claudia García Iruretagoyena*

[...]

D. *Obligación de investigar los hechos del presente caso y determinar las correspondientes responsabilidades y obligación de garantizar que la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado (ley 15.848), al carecer de efectos, no vuelva a representar un obstáculo para esos efectos*

D.1. *Información y observaciones*

[...]

D.2. *Consideraciones de la Corte*

35. La **Corte** dispuso en la Sentencia, en que fue condenado el Estado del Uruguay en relación con el *caso Gelman*, la obligación del Estado de investigar los hechos, identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de las desapariciones forzadas de María Claudia García y de María Macarena Gelman, esta última como consecuencia de la sustracción, supresión y sustitución de su identidad y su entrega a terceros, así como de los hechos conexos [...].
36. En relación con lo anterior, en la Sentencia este Tribunal dispuso que el Estado debe "asegurar" que la Ley de Caducidad "no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia del presente caso ni para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas en Uruguay"²³². La Corte enfatizó que "[d]ada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Caducidad [...] no pueden [...] tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay"²³³.
37. Al respecto, en particular, la Corte Interamericana dispuso en su Sentencia que "la Ley de Caducidad carece de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos"²³⁴. En este sentido, al momento de dictar Sentencia, la Corte consideró que en la sentencia No. 365 de 19 de octubre de 2009 dictada en la causa *Nibia Sabalsagaray Curutchet*, en la que declaró la

²³² *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 253.

²³³ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 232.

²³⁴ Por ello, debido a la interpretación y a la aplicación que se había dado a la Ley de Caducidad, se declaró que el Estado había incumplido su obligación de adecuar su derecho interno a la Convención, contenida en el artículo 2 de la misma, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 del mismo tratado y los artículos I.b, III, IV y V de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (párr. 246). Adicionalmente, la Corte consideró que "al aplicar la Ley de Caducidad (que por sus efectos constituye una ley de amnistía) impidiendo la investigación de los hechos y la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los posibles responsables de violaciones continuadas y permanentes como las desapariciones forzadas, se incumple la obligación de adecuar el derecho interno del Estado, consagrada en el artículo 2 de la Convención Americana" (párr. 240).

inconstitucionalidad de los artículos 1, 3 y 4 de la Ley de Caducidad y resolvió que eran inaplicables al caso concreto, la Suprema Corte de Justicia uruguaya había ejercido "un adecuado control de convencionalidad respecto de la Ley de Caducidad"²³⁵, decisión que fue reiterada al menos dos veces con posterioridad²³⁶.

38 A los efectos anteriores, la Corte tomó en cuenta en su Sentencia que la violación a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana), en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma y los artículos I.b y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, se configuró por:

- i) la vigencia de la Ley de Caducidad adoptada en Uruguay en 1986²³⁷, manifiestamente incompatible con la Convención Americana y por ende carente de efectos jurídicos²³⁸, cuya interpretación y aplicación había constituido el principal obstáculo para las investigaciones de los hechos del presente caso y de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay²³⁹;
- ii) la duración de las investigaciones de este caso, que habían sobrepasado cualquier parámetro de razonabilidad²⁴⁰;

²³⁵ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 239.

²³⁶ En la propia Sentencia se observó que el 29 de octubre de 2010 la Suprema Corte dictó otro fallo en la causa "Organización de los Derechos Humanos", en el cual, mediante el mecanismo de "resolución anticipada", reiteró la jurisprudencia establecida en el caso Sabalsagaray, acerca de la excepción de inconstitucionalidad de la Ley de Caducidad, confirmándose los argumentos esgrimidos en la sentencia referida. Además, es información pública que, al menos en otro caso, el contenido de dicha decisión también fue reiterado por la Suprema Corte, a saber: en el caso "Fusilados de Soca", fallo de 10 de febrero de 2011, causa caratulada "García Hernández, Amaral y otros", Ficha 173-318/2006.

²³⁷ *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 241.

²³⁸ *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 232.

²³⁹ *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay*, párrs. 230 a 241.

²⁴⁰ *Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 242.

- iii) el incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables, por la falta de investigación de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en este caso, enmarcadas en patrones sistemáticos²⁴¹, y
 - iv) que el proceso respecto de la desaparición de María Claudia García Iruretagoyena había sido iniciado y continuaba bajo la figura del homicidio, excluyendo otros delitos como la tortura y desaparición forzada, así como la sustracción de identidad de María Macarena Gelman García, con la que se hacía posible que la causa se declarara prescrita por los tribunales nacionales²⁴².
39. Consecuentemente, con el fin de garantizar que estas violaciones no se repitan, la Corte ordenó al Estado, como reparación, que para cumplir con las referidas obligaciones debía:
- i) disponer que ninguna otra norma análoga a la Ley de Caducidad, como prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, *ne bis in idem* o cualquier excluyente similar de responsabilidad, sea aplicada y que las autoridades se abstengan de realizar actos que impliquen la obstrucción del proceso investigativo²⁴³;
 - ii) conducir la mencionada investigación eficazmente, en un plazo razonable, con la indispensable celeridad de la causa incoada o la instrucción de una nueva, asegurando que las autoridades competentes realicen las investigaciones correspondientes *ex officio*²⁴⁴;
 - iii) asegurar el pleno acceso y capacidad de actuar de los familiares de las víctimas en todas las etapas de la investigación y el juzgamiento de los responsables²⁴⁵, y
 - iv) publicar los resultados de los procesos correspondientes²⁴⁶.

²⁴¹ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 231.

²⁴² Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 235.

²⁴³ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 254.

²⁴⁴ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 255.

²⁴⁵ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 256.

²⁴⁶ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 256.

40. A efectos de supervisar el cumplimiento de estos dos puntos resolutive de la Sentencia, este Tribunal analizará, en primer lugar, las acciones estatales de investigación de los hechos y, en segundo lugar, la obligación del Estado de asegurar que la Ley de Caducidad y sus efectos no vuelvan a representar un obstáculo para la investigación de los hechos y de otras graves violaciones de derechos humanos acontecidas en el Uruguay.
41. En cuanto al primer aspecto, la Corte observa que en la investigación de los hechos del *caso Gelman* el Estado ha iniciado acciones encaminadas al procesamiento de cinco de los presuntos responsables de los hechos del caso, pero aún se encuentran en las fases iniciales y las víctimas han tenido un acceso restringido al contenido de las actuaciones procesales. Dicho procesamiento se refiere únicamente a los hechos cometidos contra María Claudia García Iruretagoyena, pero no abarca otras conductas constitutivas de graves violaciones a los derechos humanos, ni se estarían investigando los hechos de la desaparición por supresión de identidad de María Macarena Gelman.
42. En cuanto a la segunda obligación, la Corte observa y valora que en un inicio, con posterioridad a la notificación de la misma, los poderes del Estado uruguayo hayan emprendido acciones claras para dar cumplimiento a lo dispuesto en ella.
43. En primer lugar, la Corte constata que, al emitir el Decreto 323/2011, el Poder Ejecutivo uruguayo revocó, "por razones de legitimidad, los actos administrativos y Mensajes emanados del Poder Ejecutivo en aplicación del artículo 3º de la [Ley de Caducidad], que consideran que los hechos denunciados estaban comprendidos en las disposiciones del artículo 1º de la referida ley y en su lugar declárase que dichos hechos no estaban comprendidos en la citada norma legal". Al tomar esta decisión, el Consejo de Ministros presidido por el Presidente de la República tomó en cuenta, *inter alia*, que "el Estado uruguayo ha sido objeto de sentencia condenatoria por responsabilidad internacional a través de la sentencia de la Corte Interamericana [...] y por lo tanto está obligado a dar cumplimiento a lo que dicha sentencia prescribe", en particular lo dispuesto en el punto resolutive 11 y en varios apartados de la misma, y que el Estado también ha ratificado la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o

Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad²⁴⁷.

44. La Corte considera que, en atención a la situación generada por la Ley de Caducidad, que delegaba en el Poder Ejecutivo la referida facultad de determinar si los jueces intervinientes en las denuncias podían o no continuar las investigaciones²⁴⁸, aquel Decreto representa una voluntad clara y concreta de cumplir la Sentencia, dejando sin efecto los actos anteriores que, en relación con dicha Ley, representaron un obstáculo más para la investigación de los hechos de éste y otros casos de graves violaciones de derechos humanos.
45. En segundo lugar, la Corte observa que el artículo 1º de la Ley 18.831 dispone que "[s]e restablece el pleno ejercicio de la pretensión punitiva del Estado para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985, comprendidos en el artículo 1º de la Ley Nº 15.848, de 22 de diciembre de 1986"; que

²⁴⁷ *Cfr.* Suprema Corte de Justicia de Uruguay. Caso "Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela –Denuncia de Excepción de Inconstitucionalidad", sentencia No. 365, de 19 de octubre de 2009.

²⁴⁸ La Ley de Caducidad disponía al respecto:

Artículo 3º.- A los efectos previstos en los artículos anteriores, el Juez interviniente en las denuncias correspondientes, requerirá al Poder Ejecutivo que informe, dentro del plazo perentorio de treinta días de recibida la comunicación, si el hecho investigado lo considera comprendido o no en el artículo 1º de la presente ley.

Si el Poder Ejecutivo así lo comunicare, el Juez dispondrá la clausura y el archivo de los antecedentes. Si en cambio, no contestare o informa que no se halla comprendido dispondrá continuar la indagatoria.

Desde la fecha de promulgación de esta ley hasta que el Juez reciba la comunicación del Poder Ejecutivo quedan suspendidas todas las diligencias presumariales en los procedimientos mencionados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 4º.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes el Juez de la causa remitirá al Poder Ejecutivo testimonios de las denuncias presentadas hasta la fecha de promulgación de la presente ley referentes a actuaciones relativas a personas presuntamente detenidas en operaciones militares o policiales y desaparecidas así como de menores presuntamente secuestrados en similares condiciones.

El Poder Ejecutivo dispondrá de inmediato las investigaciones destinadas al esclarecimiento de estos hechos.

El Poder Ejecutivo dentro del plazo de ciento veinte días a contar de la comunicación judicial de la denuncia dará cuenta a los denunciados del resultado de estas investigaciones y pondrá en su conocimiento la información recabada

su artículo 2 establece que "[n]o se computará plazo alguno, procesal, de prescripción o de caducidad, en el período comprendido entre el 22 de diciembre de 1986 y la vigencia de [esa] ley, para los delitos a que refiere el artículo 1º de [esa] ley"; y que su artículo 3 señala que "los delitos a que refieren los artículos anteriores, son crímenes de lesa humanidad de conformidad con los tratados internacionales de los que la República es parte".

46. Así, según fue señalado [...], el Tribunal constata que la referida ley 18.831 "Pretensión Punitiva del Estado: Restablecimiento para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985" estaría dejando sin efectos la Ley de Caducidad (ley 15.848) y, a la vez, allanaría la vía de las investigaciones al superar el tema de la supuesta aplicabilidad de la prescripción en causas abiertas respecto de graves violaciones a derechos humanos. El artículo 1º de dicha Ley reitera, así, la obligación de todos los jueces competentes del Estado uruguayo de investigar esos casos, en los que obviamente, por su naturaleza no cabe la aplicación de normas que lo impidan. Además, en este caso concreto fueron cometidas desapariciones forzadas, que son delitos de carácter continuado o permanente y, por ende, mientras sigan cometiéndose está fuera de discusión la aplicación de la prescripción. En esos sentidos, la Ley 18.831 constituye un acto concreto de cumplimiento de lo ordenado en la Sentencia, tanto respecto de lo dispuesto en el punto resolutivo once como respecto de la obligación del Estado de investigar los hechos.

47. No obstante, durante la audiencia de supervisión la Corte fue informada por los representantes y por el Estado que la Suprema Corte de Justicia uruguaya había admitido recursos de excepción de inconstitucionalidad contra la ley 18.831 planteados por militares imputados en investigaciones presumariales. Sin embargo, tan sólo unos días después de celebrada la audiencia de supervisión de cumplimiento, en relación con otro caso que también se refería a desapariciones forzadas, y mediante Sentencia No. 20 de 22 de febrero de 2013, la Suprema Corte de Justicia hizo lugar parcialmente a dicha excepción²⁴⁹ y, "en su mérito, declar[ó] inconstitucionales y, por ende, inaplicables a los excepcionantes los artículos 2 y 3 de la Ley No. 18.831".

²⁴⁹ [...]

48. De tal manera, sería posible considerar que lo expresado en el Decreto 323 del Poder Ejecutivo en conjunto con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 18.831 del Poder Legislativo, tenía por objeto permitir que hoy en día la Ley de Caducidad no constituya más un obstáculo para investigar hechos de graves violaciones de derechos humanos. No obstante, según la información presentada, la emisión del Decreto 323 y la cesación de efectos de la Ley de Caducidad en los términos del artículo 1º de la Ley No. 18.831, no serían suficientes para despejar todos los obstáculos a las investigaciones dado que, en razón de lo expresado en la decisión de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia uruguaya, la vigencia de la Ley de Caducidad no habría afectado los términos de prescripción de los delitos referidos a hechos constitutivos de graves violaciones de derechos humanos cometidos durante la dictadura. En estrecha relación con lo anterior, según la Suprema Corte no serían aplicables a esos hechos otras calificaciones legales, como la desaparición forzada o los crímenes de lesa humanidad, a pesar de estar contemplados en su legislación²⁵⁰, por considerar que fueron tipificados con posterioridad a esos hechos y, por ende, tal calificación implicaría su aplicación en forma retroactiva atentando contra el principio de legalidad²⁵¹. Esto último fue, en efecto, así considerado en la referida reciente decisión de la Suprema Corte de Justicia.

49. Esto implicaría que, por ejemplo, casos como el de la desaparición forzada de María Claudia García estarían siendo investigados únicamente bajo el delito de "homicidio especialmente calificado", lo que permitiría que aplique la prescripción [...]. En efecto, en la propia Sentencia la Corte Interamericana ya había observado que "el proceso iniciado por Juan Gelman y reabierto en 2008 por gestiones de María Macarena Gelman, lo ha sido bajo la figura del homicidio, excluyendo otros delitos como la tortura, desaparición forzada y sustracción de identidad, con la que se hac[ía] posible que la causa [fuera] declarada prescrita por los tribunales nacionales"²⁵².

50. En este sentido, es importante recordar que la Sentencia del presente caso fue dictada respecto de un caso de graves violaciones de derechos humanos cometidas

²⁵⁰ El delito de desaparición forzada fue tipificado en Uruguay por el artículo 21 de la Ley No. 18.026 de 25 de septiembre de 2006.

²⁵¹ [...]

²⁵² *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 235.

por estructuras o aparatos organizados de poder que actuaban bajo esquemas del llamado "terrorismo de Estado"²⁵³, en que éste funcionaba como instrumento para perpetrar tales actos y como garantía de impunidad. Es relevante que esos hechos no se dieron en el marco de un conflicto armado no internacional, a diferencia de otros en que sí sucedieron en este tipo de contexto²⁵⁴.

51. Precisamente los artículos 2 y 3 de la Ley 18.831 pretenden la no aplicabilidad de la prescripción como garantía procesal de presuntos autores de hechos como los ocurridos en el *caso Gelman*, así como a otras graves violaciones de derechos humanos "cometidas en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985", al establecer que tales delitos son imprescriptibles y constituyen crímenes de lesa humanidad [...].

52. No obstante, si bien el artículo 1º de dicha Ley 18.831 no fue declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia en dicha decisión de 22 de febrero de 2013, sí lo fueron los artículos 2 y 3 de dicha ley. Según el derecho procesal constitucional uruguayo, y según reafirmó el Estado [...], este tipo de decisiones de inconstitucionalidad únicamente tienen efectos de inaplicabilidad para la parte que lo solicita (el "excepcionante"), pero en la práctica tales decisiones pueden ser reiteradas posteriormente sin mayor consideración en casos análogos mediante el mecanismo de "resolución anticipada"²⁵⁵ o por la emisión de nuevas decisiones similares²⁵⁶. La Suprema Corte de Justicia consideró en su decisión, *inter alia*, lo siguiente:

Conforme lo que viene de señalarse, teniendo particularmente en cuenta que como lo expresara la [Suprema] Corte en Sentencia No. 365/2009 "[...] *las convenciones internacionales de derechos humanos se integran a la Carta por la vía del Art. 72, por tratarse de derechos inherentes a la dignidad humana que la comunidad internacional reconoce en tales pactos* [...]", corresponde señalar que nuestro ordenamiento constitucional y legal no instituyen un deber de las autoridades judiciales de la República

²⁵³ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párrs. 44 a 63.

²⁵⁴ *Cfr., e.g., Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012 Serie C No. 252.

²⁵⁵ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párrs. 142 y 150.

²⁵⁶ [...]

Oriental del Uruguay de considerar como precedentes vinculantes los fallos de los órganos interamericanos.

Por ello, lo sustentado en el fallo internacional referido no consigue alterar los parámetros preceptivos sobre los cuales corresponde resolver la cuestión de inconstitucionalidad de autos (arts. 256 a 259 de la Carta).

A esto corresponde añadir que, para los delitos cometidos durante la dictadura y amparados por la Ley de Caducidad, no se creó ninguna prescripción especial, sino que, simplemente, regían los mismos términos extintivos que para cualquier otro delito, por lo que, en la especie, no sería de aplicación la condena impuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la remoción de las leyes de prescripción establecidas especialmente para esos casos, puesto que no se dictaron leyes de tal naturaleza.

Como se puede apreciar, el caso en estudio no trata de la aplicación de la Sentencia de la Corte Interamericana ni de su desconocimiento, sino de efectuar por la Suprema Corte de Justicia el control de constitucionalidad impetrado, conforme las reglas establecidas en la Carta, cuestión irrenunciable conforme lo establece nuestra Carta Magna. En definitiva, si bien está fuera de toda discusión que la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la intérprete última de la Convención Americana de Derechos Humanos –naturalmente en el ámbito de sus competencias– tampoco puede desconocerse que la intérprete última de la Constitución de la República Oriental del Uruguay es la Suprema Corte de Justicia. [...]

53. La Corte recuerda que en la Sentencia se declaró que el *caso Gelman* trataba sobre graves violaciones a los derechos humanos, al establecer que la desaparición forzada cometida "constituye, por la naturaleza de los derechos lesionados, una violación de una norma *jus cogens*, especialmente grave por haber acontecido como parte de una práctica sistemática de 'terrorismo de Estado' a nivel inter-estatal"²⁵⁷. Así, en la misma Sentencia la Corte recordó que "la falta de investigación de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en este caso, enmarcadas en patrones sistemáticos, revelan un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables"²⁵⁸. Asimismo, a estas graves violaciones se les atribuye, en la Sentencia, las consecuencias jurídicas de no aplicabilidad de la prescripción, irretroactividad de la ley penal u otros excluyentes similares de responsabilidad. En relación con esto, la Corte estableció que:

²⁵⁷ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 99.

²⁵⁸ *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 231.

234. [...] por tratarse no solo de un patrón sistemático en que múltiples autoridades pudieron estar implicadas sino también de una operación transfronteriza, el Estado ha debido utilizar y aplicar en este caso las herramientas jurídicas adecuadas para el análisis del caso, las categorías penales correspondientes con los hechos por investigar y el diseño de una adecuada investigación capaz de recopilar y sistematizar la diversa y vasta información que ha sido reservada o que no puede fácilmente accederse a ella y que contemple la necesaria cooperación inter-estatal. [...]

236. Es necesario reiterar que este es un caso de graves violaciones de derechos humanos, en particular desapariciones forzadas, por lo que es ésta la tipificación que debe primar en las investigaciones que corresponda abrir o continuar a nivel interno. Como ya se ha establecido, por tratarse de un delito de ejecución permanente, es decir, cuya consumación se prolonga en el tiempo, al entrar en vigor la tipificación del delito de desaparición forzada de personas, la nueva ley resulta aplicable, sin que ello represente su aplicación retroactiva²⁵⁹. [...]

54. De tal manera, en lo relativo a la obligación de investigar los hechos, la emisión del Decreto y de la Ley referidos no parecerían tener mayor utilidad práctica si, por decisiones judiciales posteriores, los delitos se declaran prescritos, lo cual abre la posibilidad de que las desapariciones forzadas y otras graves violaciones de derechos humanos cometidas en el presente caso, y durante la dictadura en Uruguay, queden en la impunidad. En este sentido, más allá de declararse un "restablecimiento de la pretensión punitiva del Estado" mediante dicha Ley, determinadas consideraciones contenidas en la decisión de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia uruguaya, por la forma en que están expuestas, pueden implicar un serio obstáculo para las investigaciones de las graves violaciones de derechos humanos cometidas, a la luz de lo dispuesto por la Corte.

55. Al respecto, en sus observaciones sobre los efectos de dicha decisión de la Suprema Corte, el propio Estado manifestó que, de conformidad con el sistema constitucional uruguayo, la "independencia técnica de los magistrados no los obliga a aplicar los conceptos que se sostienen en el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia encontrándose habilitados a continuar con las causas en las que deben intervenir, [pues e]stos conceptos serán examinados por el juez competente en aplicación de las normas penales sustanciales que estime sean aplicables por derecho". El Estado

²⁵⁹ [...]

señaló que "[...] corresponde al intérprete y no al tribunal de constitucionalidad, determinar si los hechos investigados integran el elenco del artículo 3 [de la Ley 18.831], de los delitos de lesa humanidad por encontrarse en los tratados firmados por la República [...] Es así que los jueces, en ejercicio de su autonomía técnica, podrán seguir indagando las causas y eventualmente castigando a los responsables de los delitos cuya investigación esté bajo su jurisdicción". No obstante, el Estado también manifestó que "si bien se resalta que la sentencia Nro. 20 de la SCJ dictada el 22 de febrero no contó con la unanimidad de sus componentes naturales, existiendo un voto disorde, esto no inhibe a que ulteriores pronunciamientos se verifiquen en igual sentido al que ahora se dicta". A su vez, señaló que si bien la decisión adoptada por el órgano superior del Poder Judicial tiene alcance limitado al caso concreto y "la desaplicación de la ley 18.831 no afecta la vigencia de la misma", también "reconoce que el reciente fallo del máximo órgano del Poder Judicial podría generar dificultades a los pronunciamientos judiciales vinculados a las causas por violaciones a los derechos humanos ocurridas en el pasado".

56. Por consiguiente, a pesar de que este Tribunal declaró que la Ley de Caducidad carece de efectos por ser incompatible con la Convención Americana, y a pesar de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 18.831, en atención a lo decidido recientemente por la Suprema Corte de Justicia no está claro si, en acatamiento de la Sentencia dictada en el *caso Gelman*, el Estado ha adoptado todas las medidas y acciones necesarias para que los efectos que la Ley de Caducidad produjeron durante más de dos décadas ya no representen un obstáculo para las investigaciones de hechos constitutivos de graves violaciones de derechos humanos.

57. En este sentido, si bien en la decisión de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte se realizan una serie de reflexiones dirigidas a cumplir la Sentencia dictada en este caso por la Corte Interamericana, dada la manera en que están expuestas, en particular sobre una interpretación de la obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, esas consideraciones podrían tener el efecto de obstaculizar o hacer ilusorio el cumplimiento de la misma.

58. En consecuencia, la Corte considera pertinente recordar: a) el carácter obligatorio de la Sentencia dictada en el presente caso y determinados alcances de la obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, y b) determinados estándares aplicables a la cuestión de si, respecto de los delitos cometidos durante la dictadura y

que fueron amparados por la Ley de Caducidad, son aplicables los términos ordinarios de prescripción, así como la manera en que debe ser entendido el principio de irretroactividad de la ley penal en relación con lo ordenado en la Sentencia, el Derecho Internacional, la naturaleza de los hechos cometidos y el carácter del delito de desaparición forzada.

a) *Obligatoriedad de la Sentencia dictada por la Corte y control de convencionalidad*

a.1. *Carácter vinculante de la Sentencia*

59. La obligación de cumplir lo dispuesto en las decisiones del Tribunal corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben acatar el tratado internacional de buena fe (*pacta sunt servanda*) y, como ya ha señalado esta Corte y lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, aquellos no pueden, por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida²⁶⁰. Las obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos los poderes y órganos del Estado²⁶¹, es decir, que todos los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo, Judicial, u otras ramas del poder público) y otras autoridades públicas o estatales, de cualquier nivel, incluyendo a los más altos tribunales de justicia de los mismos, tienen el deber de cumplir de buena fe con el derecho internacional.

60. Esta interpretación se deriva directamente del principio contenido en el mencionado artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados²⁶². Adicionalmente los Estados tienen la obligación general contenida en el artículo 2 de la Convención de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos en ella consagrados²⁶³, lo que implica, según las circunstancias de la situación concreta, la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la

²⁶⁰ [...]

²⁶¹ [...]

²⁶² [...]

²⁶³ [...]

supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías²⁶⁴.

61. La Corte reitera que, una vez que este Tribunal se ha pronunciado sobre el fondo y las reparaciones en un caso que fue sometido a su conocimiento, resulta necesario que el Estado observe las normas de la Convención que se refieren al cumplimiento de esa o esas sentencias²⁶⁵. De conformidad con lo establecido en el artículo 67 de la Convención Americana, "[e]l fallo de la Corte será definitivo e inapelable", el cual produce los efectos de autoridad de cosa juzgada. Asimismo, el artículo 68.1 de la Convención Americana estipula que "[l]os Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes".

62. Así, puesto que esta parte resolutive de sus sentencias debe ser cumplida, cuando la misma refiere expresa y directamente a la parte considerativa de las mismas (como es la Sentencia dictada en el *caso Gelman*), el razonamiento de la Corte es claramente parte integral de la Sentencia, a lo cual el Estado concernido también queda obligado de dar pleno cumplimiento. En este caso particular, el punto resolutive 9 de la Sentencia refiere directamente a los párrafos 252 a 256, 274 y 275 y el punto resolutive 11 de la misma refiere a los párrafos 253 y 254. De lo contrario, sería incongruente que la parte resolutive o dispositiva de la sentencia sea obligatoria sin que se tome en consideración la motivación y el contexto en que fue dictada, máxime cuando se tiene presente que, al tenor de lo dispuesto en los artículos 66 a 69 de la Convención, el fallo constituye un todo o una unidad. En atención a lo anterior, la obligación de los Estados Parte de dar pronto cumplimiento a las decisiones de la Corte es parte intrínseca de la obligación de cumplir de buena fe con la Convención Americana y vincula a todos los poderes y órganos estatales.

63. Los Estados Parte en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las

²⁶⁴ [...]

²⁶⁵ [...]

normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte²⁶⁶.

64. Los Estados Parte en la Convención no pueden invocar disposiciones del derecho constitucional u otros aspectos del derecho interno para justificar una falta de cumplimiento o de aplicación de las obligaciones contenidas en dicho tratado²⁶⁷.

a.2. *Control de convencionalidad*

65. Por otro lado, se ha acuñado en la jurisprudencia interamericana el concepto del "control de convencionalidad", concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal.

66. Así, en varias sentencias la Corte ha establecido que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico²⁶⁸. Pero cuando un Estado es Parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales. Es decir, todas las autoridades estatales, están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, deben tener en cuenta

²⁶⁶ [...]

²⁶⁷ [...]

²⁶⁸ [...]

no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana²⁶⁹.

67. De tal manera, es posible observar dos manifestaciones distintas de esa obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si la Sentencia ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte o no. Lo anterior debido a que a que la norma convencional interpretada y aplicada adquiere distinta vinculación dependiendo si el Estado fue parte material o no en el proceso internacional.

68. En relación con la primera manifestación, cuando existe una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte en el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de este Tribunal, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y, consecuentemente, las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia. Es decir, en este supuesto, se está en presencia de cosa juzgada internacional, en razón de lo cual el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia. En esta situación se encuentra el Estado de Uruguay respecto de la Sentencia dictada en el *caso Gelman*. Por ello, precisamente porque el control de convencionalidad es una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional, en el presente caso que existe cosa juzgada se trata simplemente de emplearlo para dar cumplimiento en su integridad y de buena fe a lo ordenado en la Sentencia dictada por la Corte en el caso concreto, por lo que sería incongruente utilizar esa herramienta como justificación para dejar de cumplir con la misma, de conformidad con lo señalado anteriormente [...].

69. Respecto de la segunda manifestación del control de convencionalidad, en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus

²⁶⁹ [...]

órganos, incluidas las instancias democráticas²⁷⁰, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana²⁷¹.

70. La Corte estima pertinente precisar que la concepción del llamado control de convencionalidad tiene íntima relación con el "principio de complementariedad", en virtud del cual la responsabilidad estatal bajo la Convención sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios. Este principio de complementariedad (también llamado "de subsidiariedad") informa transversalmente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual es, tal como lo expresa el Preámbulo de la misma Convención Americana, "coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos". De tal manera, el Estado "es el principal garante de los derechos humanos de la personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos"²⁷².

71. Lo anterior significa que, como consecuencia de la eficacia jurídica de la Convención Americana en todos los Estados Parte en la misma, se ha generado un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los

²⁷⁰ [...]

²⁷¹ [...]

²⁷² [...]

criterios de decisión puedan ser conformados y adecuados entre sí²⁷³. Así, la jurisprudencia de la Corte muestra casos en que se retoman decisiones de tribunales internos para fundamentar y conceptualizar la violación de la Convención en el caso específico²⁷⁴. En otros casos se ha reconocido que, en forma concordante con las obligaciones internacionales, los órganos, instancias o tribunales internos han adoptado medidas adecuadas para remediar la situación que dio origen al caso²⁷⁵; ya han resuelto la violación alegada²⁷⁶; han dispuesto reparaciones razonables²⁷⁷, o han ejercido un adecuado control de convencionalidad. Según fue señalado [...], precisamente en el presente *caso Gelman vs. Uruguay*, la Corte consideró que, antes de tomar la referida decisión de 22 de febrero de 2013, la Suprema Corte de Justicia uruguaya ya había ejercido un adecuado control de convencionalidad respecto de la Ley de Caducidad, al declararla inconstitucional en octubre de 2009 en el *caso Sabalsagaray*.

72. De tal modo, el control de convencionalidad es una obligación propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención, los cuales deben, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados. Así adquiere sentido el mecanismo convencional, el cual obliga a todos los jueces y órganos judiciales a prevenir potenciales violaciones a derechos humanos, las cuales deben solucionarse a nivel interno teniendo en cuenta las interpretaciones de la Corte Interamericana y, solo en caso contrario, pueden ser considerados por ésta, en cuyo supuesto ejercerá un control complementario de convencionalidad²⁷⁸.

73. Sin perjuicio de lo anterior, y de conformidad con lo señalado anteriormente en cuanto a la primera manifestación del control de convencionalidad cuando existe cosa

²⁷³ [...]

²⁷⁴ [...]

²⁷⁵ [...]

²⁷⁶ [...]

²⁷⁷ [...]

²⁷⁸ [...]

juzgada internacional [...], este control también posee un rol importante en el cumplimiento o implementación de una determinada Sentencia de la Corte Interamericana, especialmente cuando dicho acatamiento queda a cargo de los jueces nacionales. Bajo este supuesto, el órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de esta Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso²⁷⁹.

74. Lo anterior se deduce del compromiso de los Estados de cumplir con sus obligaciones internacionales y no solo de prácticas judiciales reiteradas a niveles nacionales, que son por supuesto relevantes. Así, tribunales de la más alta jerarquía en varios Estados de la región, se han referido al carácter vinculante de las sentencias de la Corte Interamericana o han aplicado el control de convencionalidad teniendo en cuenta interpretaciones efectuadas por ésta.

75. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina ha referido que las decisiones de la Corte Interamericana "resulta[n] de cumplimiento obligatorio para el Estado Argentino (art. 68.1, CADH)", por lo cual dicha Corte ha establecido que "en principio, debe subordinar el contenido de sus decisiones a las de dicho tribunal internacional"²⁸⁰. Igualmente, dicha Corte Suprema manifestó "que la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", ya que se "trata de una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos"²⁸¹.

76. Por su parte, el Tribunal Constitucional de Bolivia ha indicado que:

[E]n efecto, el Pacto de San José de Costa Rica, como norma componente del bloque de constitucionalidad, est[á] constituido por tres partes esenciales, estrictamente vinculadas

²⁷⁹ [...]

²⁸⁰ [...]

²⁸¹ [...]

entre sí: la primera, conformada por el preámbulo, la segunda denominada dogmática y la tercera referente a la parte orgánica. Precisamente, el Capítulo VIII de este instrumento regula a la C[orte] Interamericana de Derechos Humanos, en consecuencia, siguiendo un criterio de interpretación constitucional "sistémico", debe establecerse que este órgano y por ende las decisiones que de él emanan, forman parte también de este bloque de constitucionalidad.

Esto es así por dos razones jurídicas concretas a saber: 1) El objeto de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y, 2) La aplicación de la doctrina del efecto útil de las sentencias que versan sobre Derechos Humanos²⁸².

77. Además, en la sentencia C-442 de 25 de mayo de 2011, la Corte Constitucional de Colombia apuntó que "la jurisprudencia de la Corte IDH contiene la interpretación auténtica de los derechos contenidos en la [Convención Americana], instrumento internacional que integra el parámetro de control de constitucionalidad"²⁸³. Asimismo, en la sentencia C-370 de 18 de mayo de 2006, al analizar distintas disposiciones de la ley n.º 975 de 2005 relacionadas con los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, la Corte Constitucional de Colombia señaló respecto de la jurisprudencia de la Corte que son decisiones "que expresan la interpretación auténtica de los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos [...]". Además, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que, en virtud de que la Constitución colombiana señala que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia", se deriva "que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales"²⁸⁴.

78. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica ha señalado que:

debe advertirse que si la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano natural para interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos [...], la fuerza de su decisión al interpretar la Convención y enjuiciar leyes nacionales a la luz de esta normativa,

²⁸² [...]

²⁸³ [...]

²⁸⁴ [...]

ya sea en caso contencioso o en una mera consulta, tendrá –de principio– el mismo valor de la norma interpretada²⁸⁵.

79. Además, en el *caso Fermín Ramírez vs. Guatemala*, la Corte Interamericana ordenó al Estado la realización de un nuevo juicio al que debía ser sometido el peticionario. La Corte observó y valoró positivamente los términos del Acuerdo No. 96-2006 tomado por la Corte Suprema de Justicia de Guatemala, el cual constituía un precedente de importante trascendencia en el ámbito del sistema interamericano en lo concerniente a la ejecución de sentencias de este Tribunal, al designar un tribunal para que realizara un nuevo juicio en virtud de lo resuelto por la Corte Interamericana²⁸⁶.

80. Por otra parte, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala emitió diversas resoluciones declarando la autoejecutabilidad de las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos *De la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*²⁸⁷, *De los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*²⁸⁸, *Bámaca Velásquez*²⁸⁹, y *Carpio Nicolle y otros*²⁹⁰, todos contra el Estado de Guatemala. En estos fallos, la Corte Interamericana encontró que el proceso penal referido a cada uno de los casos mencionados había violado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo que, en consecuencia, ordenó al Estado guatemalteco investigar efectivamente los hechos que generaron dichas violaciones, así como identificar, juzgar y sancionar a los responsables. En cumplimiento de lo ordenado por la Corte Interamericana, la Cámara Penal de la Corte Suprema declaró la nulidad de las sentencias nacionales correspondientes así como de todo lo actuado con posterioridad y, en consecuencia, ordenó un nuevo procesamiento respetuoso de las reglas del debido proceso y el cumplimiento de los fines del proceso penal de demostración de los hechos y sanción de los autores responsables. Finalmente, la Cámara Penal de la Corte Suprema declaró que como la República de Guatemala no

²⁸⁵ [...]

²⁸⁶ [...]

²⁸⁷ [...]

²⁸⁸ [...]

²⁸⁹ [...]

²⁹⁰ [...]

podía oponer su Derecho interno ni alegar ausencia de procedimientos o normativa para el cumplimiento de la sentencia internacional, el acto de ejecución de la misma tenía el efecto de acto extraordinario del procedimiento común.

81. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha señalado que "las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son obligatorias para el Poder Judicial de la Federación en sus términos. Por tanto [en los casos en que México haya sido parte del caso], para el Poder Judicial son vinculantes no solamente los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resuelve ese litigio"²⁹¹.

82. Asimismo, el 12 de mayo de 2010, mediante el Acuerdo Número 240, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá indicó que "la República de Panamá, como miembro de la comunidad internacional, reconoce, respeta y acata las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", y resolvió remitir el Fallo de este Tribunal en relación con el caso Tristán Donoso a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia²⁹². Posteriormente, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia emitió una sentencia en la que se indicó que "en atención a lo dispuesto en la sentencia de 27 de enero de 2009, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, considera[ba] esta Superioridad necesaria la absolución del señor Santander Tristán Donoso de los cargos como autor del delito de Calumnia [...] y en consecuencia, dejar sin efecto, la pena"²⁹³.

83. De otro lado, el Tribunal Constitucional del Perú ha afirmado que:

[L]a vinculatoriedad de las sentencias de la C[orte Interamericana] no se agota en su parte resolutive (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o *ratio decidendi*, con el agregado de que, por imperio de la [Cuarta Disposición Final y Transitoria (CDFT)] de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del [Código Procesal Constitucional], en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso. En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la C[orte Interamericana], reconocida en el artículo 62.3 de

²⁹¹ [...]

²⁹² [...]

²⁹³ [...]

dicho tratado, aunada al mandato de la CDFT de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal²⁹⁴.

84. Dicho Tribunal también ha establecido que:

se desprende la vinculación directa entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y este Tribunal Constitucional; vinculación que tiene una doble vertiente: por un lado, reparadora, pues interpretado el derecho fundamental vulnerado a la luz de las decisiones de la Corte, queda optimizada la posibilidad de dispensársele una adecuada y eficaz protección; y, por otro, preventiva, pues mediante su observancia se evitan las nefastas consecuencias institucionales que acarrearán las sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la seguridad jurídica del Estado peruano²⁹⁵.

85. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de República Dominicana ha establecido que:

en consecuencia, es de carácter vinculante para el Estado dominicano, y, por ende, para el Poder Judicial, no sólo la normativa de la Convención Americana sobre Derechos Humanos sino sus interpretaciones dadas por los órganos jurisdiccionales, creados como medios de protección, conforme el artículo 33 de ésta, que le atribuye competencia para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes²⁹⁶.

86. De lo anterior se desprende que varios tribunales nacionales de la más alta jerarquía han entendido que la jurisprudencia internacional es fuente de derecho, si bien con distintos alcances, y han utilizado los *obiter dicta* y/o las *ratio decidendi* de dicha jurisprudencia para fundamentar o guiar sus decisiones e interpretaciones.

87. En atención a todo lo anterior, la Corte reitera, por un lado, que sus sentencias producen el efecto de cosa juzgada y tienen carácter vinculante, lo cual deriva de la ratificación de la Convención y del reconocimiento de la jurisdicción del Tribunal, actos soberanos que el Estado Parte realizó conforme sus procedimientos constitucionales y, por otro, que el control de convencionalidad es una obligación de las autoridades estatales y su ejercicio compete, solo subsidiaria o

²⁹⁴ [...]

²⁹⁵ [...]

²⁹⁶ [...] D

complementariamente, a la Corte Interamericana cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción.

88. En consecuencia, la pretensión de oponer el deber de los tribunales internos de realizar el control de constitucionalidad al control de convencionalidad que ejerce la Corte, es en realidad un falso dilema, pues una vez que el Estado ha ratificado el tratado internacional y reconocido la competencia de sus órganos de control, precisamente a través de sus mecanismos constitucionales, aquéllos pasan a conformar su ordenamiento jurídico. De tal manera, el control de constitucionalidad implica necesariamente un control de convencionalidad, ejercidos de forma complementaria.
89. En el presente caso, el efecto general de la incompatibilidad de la Ley de Caducidad, la no aplicabilidad de prescripción y otros efectos relativos a la obligación de investigar los hechos, fueron dispuestos en la propia Sentencia dictada en el *caso Gelman*, en cuyo proceso el Estado tuvo todas las oportunidades de exponer sus puntos de vista, por lo que la Sentencia tiene la autoridad de cosa juzgada internacional, de donde deriva que todas las autoridades nacionales, incluyendo el Poder Judicial en todos sus niveles, deben cumplir con la decisión en respeto a sus obligaciones internacionales.
90. Según el principio de Derecho internacional de la identidad o continuidad del Estado, la responsabilidad subsiste para todos sus poderes y órganos con independencia de los cambios de gobierno en el transcurso del tiempo y, concretamente, entre el momento en que se comete el hecho ilícito que genera la responsabilidad y aquél en que ella es declarada²⁹⁷. Por tanto, conforme al Derecho Internacional que ha sido democrática y soberanamente aceptado por el Estado, es inaceptable que una vez que la Corte Interamericana haya emitido una Sentencia con autoridad de cosa juzgada, el derecho interno o sus autoridades pretendan dejarla sin efectos²⁹⁸. En este caso, a pesar de lo realizado por el Estado uruguayo, a través de determinados actos de sus Poderes Ejecutivo y Legislativo en acatamiento de la Sentencia, la reciente decisión de 22 de febrero de 2013 de la máxima autoridad jurisdiccional del Estado –actuando

²⁹⁷ [...]

²⁹⁸ [...]

como contralor de constitucionalidad-, si bien incluye una serie de reflexiones dirigidas a cumplir la Sentencia, por la manera en que están expuestas, la misma constituye un obstáculo para el pleno cumplimiento de la Sentencia y podría producir un quebrantamiento al acceso a la justicia de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos que se encuentran amparadas por una sentencia de la Corte Interamericana.

b) *La imprescriptibilidad de las graves violaciones a los derechos humanos, el principio de irretroactividad de la ley penal y el carácter del delito de desaparición forzada*

91. En el presente caso, la Corte observa en primer lugar que el Estado de Uruguay, por medio de la Suprema Corte de Justicia, expresó que los crímenes cometidos por los agentes de la dictadura antes del 1° de marzo de 1985 no eran considerados por la legislación interna como crímenes imprescriptibles, y que por tanto la ley 18.831 interpretativa de la ley de caducidad es inconstitucional²⁹⁹.
92. En casos en que se ha establecido que ocurrieron desapariciones forzadas y otras graves violaciones, es fundamental que los Estados investiguen efectivamente los hechos, pues la necesidad imperiosa de prevenir la repetición de los mismos depende, en buena medida, de que se evite su impunidad y se satisfaga las expectativas de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido³⁰⁰. La eliminación de la impunidad, por todos los medios legales disponibles, es un elemento fundamental para la erradicación de las desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos³⁰¹.
93. Con respecto a este punto vale reiterar, en primer lugar, la jurisprudencia constante de este Tribunal según la cual "son inadmisibles las [...] disposiciones de prescripción [...] que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho

²⁹⁹ [...]

³⁰⁰ [...]

³⁰¹ [...]

Internacional de los Derechos Humanos³⁰². Lo anterior también fue expresado por la Corte en el *caso Gelman Vs. Uruguay*³⁰³. Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha sostenido que "[l]as violaciones graves de los derechos civiles y políticos cometidas durante el gobierno militar [en Argentina] deben ser perseguibles durante todo el tiempo que sea necesario y con toda la retroactividad necesaria para lograr el enjuiciamiento de sus autores"³⁰⁴.

94. En virtud de lo anterior, es incompatible con las obligaciones internacionales de un Estado Parte en la Convención que éste deje de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos que por su naturaleza sean imprescriptibles, en perjuicio del derecho de las víctimas de acceso a la justicia, amparándose en una situación de impunidad que sus propios poderes y órganos hayan propiciado mediante la generación de obstáculos *de jure* o *de facto* que impidieran realizar las investigaciones o llevar adelante los procesos durante determinado período. La imprescriptibilidad de ese tipo de conductas delictivas es una de las únicas maneras que ha encontrado la sociedad internacional para no dejar en la impunidad los más atroces crímenes cometidos en el pasado, que afectan la consciencia de toda la humanidad y se transmite por generaciones.

b.1. *El principio de legalidad y de irretroactividad*

95. En lo que se refiere al principio de legalidad y de irretroactividad, la Corte hace notar que los instrumentos internacionales que contienen dicho principio no circunscriben la aplicación del mismo a lo establecido únicamente en el derecho interno. En ese sentido, el artículo 9 de la Convención Americana precisa que "[n]adie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable". Los Trabajos Preparatorios a la Convención Americana indican al respecto que la expresión "derecho aplicable" se refiere tanto al

³⁰² [...]

³⁰³ [...]

³⁰⁴ Naciones Unidas, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Argentina, 3 de noviembre de 2000, CCPR/CO/70/ARG, párr. 9. Véase asimismo Comité de Derechos Humanos Observaciones General N°31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, 29 de marzo de 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párr. 18, y en el mismo sentido CAT, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura: Morocco, 5 de febrero de 2004, CAT/C/CR/31/2, párr. 5 (f).

derecho interno como al derecho internacional³⁰⁵. Esa interpretación es consistente tanto con el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁰⁶, como al artículo 7 del Convenio Europeo sobre Derechos y Libertades Fundamentales³⁰⁷ o al artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos³⁰⁸ de 1948, en los cuales se indica que las acciones u omisiones por las cuales nadie puede ser condenado deben estar establecidas en el derecho interno o en el derecho internacional. Del mismo modo, la regla anterior ha sido aplicada por tribunales penales nacionales³⁰⁹ e internacionales³¹⁰ y por los sistemas universal³¹¹ y europeo³¹² de protección de derechos humanos.

³⁰⁵ Cfr. Actas y Documentos, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, OEA/Ser.K/XXVI/1.2, página 206: *"El Presidente dijo al Delegado de Colombia, que no era necesario especificar 'derecho nacional o internacional' puesto que la expresión 'derecho aplicable' lo comprendía todo. Solicitó del Delegado que omitiera consideraciones extensas para que se pudiera aprobar el mayor número de artículos"*.

³⁰⁶ Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) de 16 de diciembre de 1966. Artículo 15: 1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello. 2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

³⁰⁷ Cfr. Artículo 7. No hay pena sin ley: 1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. 2. El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas.

³⁰⁸ Cfr. Declaración Universal de derechos Humanos de 1948, artículo 11.2: Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

³⁰⁹ [...]

³¹⁰ Cfr. Tribunal Penal para la ex Yugoslavia ("TPIY") caso Tadic, Cámara de Apelación, 2 de octubre de 1995, IT-94-1-AR72, párr. 68, caso Delalic et al, Primera Instancia, IT-96-21, párrs. 313, 402 y ss, sentencia de 16 de noviembre de 1998, Caso Delalic y otros, Primera Instancia, IT-96-21-T, párrs 313, y IT-96-21-A, Cámara de

96. En ese sentido, cabe señalar que la importancia de considerar ese principio de forma amplia abarcando el derecho interno y el internacional, radica en el hecho de que precisamente se trata de evitar que se validen o encubran, a través de normas o procedimientos, graves violaciones a los derechos humanos cometidas por agentes de un Estado al amparo de un aparato organizado de poder. Si se aceptara que únicamente la normatividad interna fuera la que determinara la aplicación o no de la irretroactividad penal, ello implicaría que un agente de un aparato organizado de poder puede cometer válidamente los crímenes más graves cuando el Estado que lo amparase encuentre en posición de garantizar su impunidad por medios legales. De ese modo, la necesidad de considerar el derecho internacional a la hora de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar una conducta ilícita constitutiva de una grave violación a los derechos humanos, funcionaría como garantía contra la impunidad de los autores de ese tipo de crímenes y preservaría el derecho de las víctimas a la verdad y a la obtención de justicia.

Apelación, 20 de febrero de 2001, párrs. 174 y 175, caso Furundzija, Primera Instancia, IT-95-17/1, sentencia de 10 de diciembre de 1998, párr. 177, Tribunal de Nuremberg ("IMT"), Judgment of the International Military Tribunal for the Trial of German Major War Criminals, 30 de septiembre y 1 de octubre de 1946, páginas 38 y 39, IMT Volumen 22, página 461 a 463, y página 461, Tribunales en las zonas de ocupación en Alemania Karl Brandt et al, (The Doctors Trial) Indictment, párrafos 10 y 15, 25 de octubre de 1946; USA v. Pohl et al, Indictment, Párrafos 23 y 25, 13 de enero de 1947; USA v. Erhard Milch, Indictment, Párrafos 7, 9 y 12, páginas 360 y siguientes 19 de noviembre de 1946; USA v. Ohlendorf et al (The Einsatzgruppen Case), Amended Indictment, páginas 20 y siguientes, párrafos 10 y 12 25 de Julio de 1947. Véase asimismo, International Military Tribunal for the Far East, 4 de noviembre de 1948, páginas 48,438 y 48,439 que se refieren a la Sentencia del IMT referida *supra*. Del mismo modo, véase Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia ("ECCC"), caso Kaing Guek Eav, sentencia de 3 de febrero de 2012, 001/18-07-2007/ECCC/SC, párr. 30.

³¹¹ Cfr. Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Observaciones finales sobre Argentina del 2000, párr. 9.

³¹² Corte Europea de Derechos Humanos ("CEDH"), caso Kononov c. Letonia, Grand Chamber, sentencia 17 de mayo de 2010, 36376/04, párrs. 185 a 187, 208 y 236, Caso Papon c. Francia, sentencia de 15 de noviembre de 2001, 54210/00, párrafo 5 de *en derecho*, Caso Touvier c. Francia, sentencia de 13 de enero de 1997, 29420/95, párr. 148, Caso Kolk c. Estonia sentencia de 17 de enero de 2006 23052/04 ; 24018/04, párr.7 de *en derecho*, Caso Penart c. contra Estonia sentencia de 24 de enero de 2006, 14685/04, párr.- 7 de *en derecho*, Caso Streletz y Otros c. Alemania, sentencia de 22 de marzo de 2001, 34044/96; 35532/97; 44801/98 Párrafos 49 y 50, S.W. c. Reino Unido, sentencia de 22 de noviembre de 1995, 20166/92 serie A no. 335-B párrs. 34 a 36.

97. En este sentido, es relevante observar que este Tribunal ha establecido, en relación con la existencia de normas que se refieren a la criminalización interna o internacional de una determinada conducta, que dicha normatividad debe ser adecuadamente accesible y previsible³¹³. En otros términos, el autor debe ser consciente de la antijuridicidad de su conducta y debe poder prever que podría tener que responder por ello³¹⁴.

98. Sin embargo, en casos de graves violaciones a los derechos humanos, resulta irrazonable afirmar que los agentes estatales responsables las cometieran desconociendo la extrema antijuridicidad de sus actos³¹⁵, más aún en casos como el presente, que trata de desapariciones forzadas cometidas bajo estructuras organizadas de poder del propio Estado. Así, en casos en que el aparato estatal ha servido de instrumento para la comisión de esos graves crímenes y en que los agentes responsables contaban, al momento de su comisión, con la tolerancia, apoyo y garantías de impunidad que les aseguró y aseguraría el propio Estado, no cabe una interpretación estricta de esas garantías procesales de prescripción e irretroactividad de la ley penal, sin que ello implique desnaturalizar su sentido mismo y dejar de atender la consecución de las expectativas legítimas de las víctimas a su derecho de acceso a la justicia.

b.2. La desaparición forzada como un delito permanente y su incidencia respecto del principio de irretroactividad

99. Con respecto a la calificación jurídica de la desaparición forzada, la Corte reitera, como lo ha hecho en otros casos, que no es admisible considerar esa conducta ilícita como un delito de carácter instantáneo³¹⁶. En ese sentido, en su jurisprudencia constante desde 1988³¹⁷, el Tribunal ha establecido el carácter permanente de la desaparición forzada de personas, el cual ha sido reconocido de manera reiterada por el Derecho

³¹³ [...]

³¹⁴ [...]

³¹⁵ [...]

³¹⁶ [...]

³¹⁷ [...]

Internacional de los Derechos Humanos³¹⁸. Del mismo modo, la jurisprudencia de esta Corte ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la pluriofensividad de los derechos afectados y el carácter permanente de la figura de la desaparición forzada de personas³¹⁹, en la cual el acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida o se identifiquen con certeza sus restos. Esta Corte realizó dicha caracterización de la desaparición forzada incluso con anterioridad a la definición contenida en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas³²⁰. Además, esa calificación es consistente con otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales³²¹, la jurisprudencia del Sistema Europeo de

³¹⁸ En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se desarrolló desde la década de los ochenta una definición operativa del fenómeno por parte del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas de las Naciones Unidas. Los elementos conceptuales establecidos por dicho Grupo de Trabajo fueron retomados posteriormente en las definiciones de distintos instrumentos internacionales. *Cfr. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 82, y *Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 92. Véase, además, el Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 37º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 4; Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 39º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1983/14, de 21 de enero de 1983, párrs. 130 a 132, e Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de Personas, Comisión de Derechos Humanos, Informe a la visita realizada a Sri Lanka por tres miembros del Grupo de Trabajo, 7 a 18 de octubre de 1991, E/CN.4/1992/18/Add. 1 de 5 de enero de 19ª párr. 92.

³¹⁹ [...]

³²⁰ Dicha Convención establece en su artículo II que "se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".

³²¹ *Cfr.* artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, U.N. Doc. A/RES/61/177, de 20 de diciembre de 2006; artículo 7, numeral 2, inciso i) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, U.N. Doc. A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, y

Derechos Humanos³²², decisiones del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³²³, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas³²⁴, y decisiones de altos tribunales nacionales³²⁵.

100. En lo que se refiere al principio de no retroactividad aplicado a casos de desapariciones forzadas, la Corte ya ha establecido en otros casos que, por tratarse de un delito de ejecución permanente, es decir, cuya consumación se prolonga en el tiempo, al entrar en vigor la tipificación del delito de desaparición forzada de personas, por mantenerse en ejecución la conducta delictiva la nueva ley resulta aplicable, sin que ello represente su aplicación retroactiva³²⁶. En este mismo sentido se han pronunciado tribunales de la más alta jerarquía de los Estados del continente americano, como lo son la Corte Suprema de Justicia del Perú, el Tribunal Constitucional del Perú, la Suprema Corte de Justicia de México, el Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, la Corte Constitucional de Colombia, y la Suprema Corte de Argentina³²⁷, Estados que, al igual que Uruguay, han ratificado la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada³²⁸.

preámbulo de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, U.N. Doc. A/RES/47/133 de 12 de febrero de 1993.

³²² [...]

³²³ Al respecto, véase, *Messaouda Grioua y Mohamed Grioua vs. Algeria*, CCPR/C/90/D/1327/2004 (2007), Comunicación No. 1327/2004, 16 de agosto de 2007; *Yasoda Sharma y Surya Prasad Sharma vs. Nepal*, CCPR/C/97/D/1469/2006 (2008), Comunicación No. 1469/2006, 6 de noviembre de 2008; *Zohra Madoui y Menouar Madoui vs. Algeria*, CCPR/C/94/D/1495/2006 (2008), Comunicación No. 1495/2006, 1 de diciembre de 2008, y *Nydia Erika Bautista de Arellana vs. Colombia*, CCPR/C/55/D/563/1993, Comunicación No. 563/1993, 13 de noviembre de 1995.

³²⁴ *Cfr.* entre otros: *Compilación de Comentarios Generales sobre la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, Comentario General sobre el artículo 17 de la Declaración, párrs. 28 a 30.

³²⁵ [...]

³²⁶ [...]

³²⁷ [...]

³²⁸ [...]

101. De tal manera, no resulta admisible que se considere prescrita la acción penal de dichos delitos que hasta la fecha se pueden seguir consumando, como lo es la desaparición forzada. Al ser un delito permanente, está fuera de discusión la aplicabilidad del principio de irretroactividad de la ley penal o de la prescripción. Esta ha sido la respuesta jurídica de la comunidad internacional para prevenir, erradicar y, cuando sea necesario, investigar, juzgar y sancionar los más graves crímenes que se han cometido y evitar así que queden en la impunidad.

c) Conclusiones

102. Una vez que este Tribunal ha dictado Sentencia en el presente caso, la cual produce los efectos de la autoridad de cosa juzgada, de conformidad con los principios generales del Derecho Internacional y con lo dispuesto en los artículos 67 y 68 de la Convención Americana, el Estado y todos sus órganos se encuentran obligados a darle pleno cumplimiento. La Sentencia no se limita en su efecto vinculante a la parte dispositiva del fallo, sino que incluye todos los fundamentos, motivaciones, alcances y efectos del mismo, de modo que aquélla es vinculante en su integridad, incluyendo su *ratio decidendi*. Así, puesto que la parte resolutive o dispositiva de la Sentencia refiere expresa y directamente a su parte considerativa, ésta es claramente parte integral de la misma y el Estado también está obligado a darle pleno acatamiento. La obligación del Estado de dar pronto cumplimiento a las decisiones de la Corte es parte intrínseca de su obligación de cumplir de buena fe con la Convención Americana y vincula a todos sus poderes y órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, por lo cual no puede invocar disposiciones del derecho constitucional u otros aspectos del derecho interno para justificar una falta de cumplimiento de la Sentencia. En razón de estar en presencia de cosa juzgada internacional, y precisamente porque el control de convencionalidad es una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional, sería contradictorio utilizar esa herramienta como justificación para dejar de cumplir la Sentencia en su integridad.

103. La Corte observa que el Estado del Uruguay había dado pasos concretos y claros hacia al cumplimiento de la Sentencia dictada en el *caso Gelman*, en particular mediante la expedición del Decreto 323 de 30 de junio de 2011 y de la Ley 18.831 de 27 de octubre de 2011. Sin embargo, la referida decisión de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia no está en consonancia con la evolución del Derecho

Interamericano y Universal de Derechos Humanos, ni con la responsabilidad internacional del Estado reconocida por éste y declarada en Sentencia. Si bien esta decisión de la máxima autoridad jurisdiccional del Estado incluye una serie de reflexiones dirigidas a cumplir la Sentencia, por la manera en que están expuestas constituye un obstáculo para el pleno cumplimiento de la misma, podría producir un quebrantamiento al acceso a la justicia de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos que se encuentran amparadas por una sentencia de la Corte Interamericana y podría representar un instrumento de perpetuación de la impunidad y el olvido de esos hechos.

104. De tal manera, independientemente de las normas que sean dictadas o las interpretaciones que se hagan a nivel interno, la Sentencia dictada por la Corte Interamericana tiene carácter de cosa juzgada internacional y es vinculante en su integridad (tanto en sus partes considerativas como dispositivas y resolutivas) para el Estado del Uruguay, por lo cual, en cumplimiento de la misma todos sus órganos e instituciones, incluidos sus jueces y el Poder Judicial, deben continuar adoptando todas las medidas que sean necesarias para investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos cometidas en el presente caso y en casos similares en Uruguay que por su naturaleza sean imprescriptibles, asegurando que los efectos de la Ley de Caducidad o de normas análogas, como las de prescripción, caducidad, irretroactividad de la ley penal u otras excluyentes similares de responsabilidad, o cualquier interpretación administrativa o judicial al respecto, no se constituyan en un impedimento u obstáculo para continuar las investigaciones. Es incompatible con las obligaciones internacionales del Estado que éste deje de cumplir con estas obligaciones, en detrimento del derecho de las víctimas de acceso a la justicia, amparándose en una situación de impunidad que sus propios poderes y órganos hayan propiciado mediante la generación de obstáculos *de jure* o *de facto* que impidieran realizar las investigaciones o llevar adelante los procesos durante determinado período.

POR TANTO:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones y de conformidad con los artículos 33, 62.1, 62.3 y 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 24 y 30 del Estatuto, y 31.2 y 69 de su Reglamento,

DECLARA QUE:

1. [...]
2. A pesar de determinadas acciones dirigidas al cumplimiento de los puntos resolutivos 9 y 11 de la Sentencia dictada en el presente caso, en particular la expedición del Decreto 323 de 30 de junio de 2011 y la Ley 18.831 de 27 de octubre de 2011, la decisión de 22 de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay constituye un obstáculo para el pleno acatamiento de la Sentencia, en los términos de los párrafos considerativos 225 a 246, 253 y 254 de la misma y de los párrafos considerativos 43 a 90, 101 y 102 de esta Resolución.
3. La Sentencia dictada por la Corte Interamericana es vinculante para el Estado, por lo cual, en cumplimiento de la misma, todos sus órganos e instituciones, incluyendo el Poder Judicial en todos sus niveles, deben continuar adoptando todas las medidas que sean necesarias para investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos que por su naturaleza sean imprescriptibles, [...]
4. Mantendrá abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento de los puntos resolutivos 9, 10, 11, 15 y 16 de la Sentencia relativos a las obligaciones del Estado de:
 - a) conducir y llevar a término eficazmente la investigación de los hechos del presente caso, a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y administrativas y aplicar las consecuentes sanciones que la ley prevea;
 - b) continuar y acelerar la búsqueda y localización inmediata de María Claudia García Iruretagoyena, o de sus restos mortales y, en su caso, entregarlos a sus familiares, previa comprobación genética de filiación;
 - c) garantizar que la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos y para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos, y de otros hechos similares ocurridos en Uruguay;
 - d) [...]

e) [...]

Y RESUELVE:

5. Requerir a la República del Uruguay que continúe adoptando todas las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento, señalados en el punto declarativo cuarto [...], de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

6. [...]

7. [...]

8. [...]

El texto completo de la sentencias puede verse en:

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf

http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman_20_03_13.pdf