

Mandatos del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición; del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias; del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias; de la Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Ref.: OL URY 2/2021

(por favor, utilice esta referencia en su respuesta)

16 de noviembre de 2021

Excelencia,

Tenemos el honor de dirigirnos a Usted en nuestra calidad de Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición; Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias; Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias; Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de conformidad con las resoluciones 45/10, 45/3, 44/5, 42/16 y 43/20 del Consejo de Derechos Humanos.

En este contexto, quisiéramos señalar a la atención urgente del Gobierno de Su Excelencia la información que hemos recibido en relación al Proyecto de Ley sobre la sustitución de penas privativas de libertad por régimen de prisión domiciliaria para procesados y condenados mayores de sesenta y cinco años - y la permanencia a futuro del citado régimen- por razones humanitarias o trato humanitario, superpoblación del sistema penitenciario y su agravamiento ante la emergencia sanitaria causada por la pandemia de COVID-19.

Según la información recibida:

El 4 de agosto de 2021, fue presentado en la Cámara de Senadores, el Proyecto de Ley que establece la sustitución de penas privativas de libertad por régimen de prisión domiciliaria para procesados y condenados mayores de sesenta y cinco años - y la permanencia a futuro del citado régimen- por razones humanitarias (Carpeta 529/2021- Comisión de Constitución y Legislación. Cámara de Senadores. Uruguay). El referido Proyecto fue presentado por los Señores Senadores General de Ejército Guido Manini Ríos, Dr. Guillermo Domenech y Coronel Raúl Lozano Bonet.

El proyecto de ley, contiene un único artículo, y modifica el Código Procesal Penal (Ley 19.293 del 19 de diciembre de 2014) al incorporar el art. 235 BIS, que establece que se impondrá el Régimen de Prisión Domiciliaria de oficio - sin más trámites y procedimientos- para imputados y penados aún con condena ejecutoriada, mayores de sesenta y cinco años.

La norma excluye del régimen previsto a condenados o procesados de esa edad en los siguientes casos:

- i. Violación (art. 272 Código Penal) salvo que hayan transcurrido desde los hechos, un plazo equivalente a los dos tercios de la pena

- máxima establecida para ese delito, en los que regirá el régimen de prisión domiciliaria prevista por el presente proyecto de ley.
- ii. Homicidio Agravado (art. 311 y 312 del Código Penal) salvo que hayan transcurrido desde los hechos, un plazo equivalente a los dos tercios de la pena máxima establecida para ese delito, en los que regirá el régimen de prisión domiciliaria prevista por el presente proyecto de ley.
 - iii. Crímenes y delitos contenidos en la Ley 18.026 (del 25/11/2006) cometidos con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la referida Ley.
 - iv. Casos de reincidencia, reiteración o habitualidad, salvo que hayan transcurrido desde los hechos, un plazo equivalente a los dos tercios de la pena máxima establecida para el delito con sanción penal más alta, en los que regirá el régimen de prisión domiciliaria prevista por el presente proyecto de ley.

La norma también establece que “se mantendrá el régimen de prisión domiciliaria concedido a imputados y penados, salvo la violación grave de dicho régimen que deberá dar lugar a su revocación inmediata sin necesidad de contar con la aquiescencia, vista previa o audiencia de la Fiscalía”.

En este contexto, quisiéramos expresar nuestra profunda preocupación por el proyecto de ley que regula la sustitución de oficio de penas privativas de libertad a personas condenadas por graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad, en razón de la superpoblación carcelaria y la emergencia sanitaria creada por la pandemia del COVID-19, sin mediar una evaluación de cada caso particular y permitiendo la continuación de dicho régimen con posterioridad a la finalización de la situación de emergencia, según surge del texto del proyecto.

En particular, preocupa que el inc. iii del art. 235 BIS del anteproyecto al tratarse de delitos cometidos previo a la entrada en vigencia de la Ley 18.026 de 2006 (sobre cooperación con la Corte Penal Internacional en materia de lucha contra el genocidio, los crímenes de guerra y de lesa humanidad) permitiría otorgar de forma automática y sin evaluación del contexto en que se encuentra cada recluso, el beneficio de la prisión domiciliaria a personas condenadas por delitos de lesa humanidad y otros delitos graves cometidos durante la dictadura, lo cual es contrario al derecho internacional, como se detalla abajo.

Asimismo, nos preocupa que el anteproyecto fundamenta la modificación de sustitución por régimen domiciliario por razones humanitarias que se ven agravadas por la pandemia, pero no establece que esos beneficios quedarán sin efecto una vez finalizada la emergencia referida. Por el contrario, establece expresamente que los beneficiados continuarán con régimen domiciliario, presumiblemente hasta finalizar su condena.

Consideramos esencial que los gobiernos tomen medidas urgentes para proteger la salud y la seguridad de las personas que se encuentran detenidas o recluidas, como parte de los esfuerzos generales que se llevan a cabo para frenar la pandemia del COVID-19 y otras situaciones de emergencia sanitaria o carcelaria. Es por ello que, en situaciones donde las condiciones de cárcel enfrentan problemas históricos y prolongados de higiene, hacinamiento y salubridad, algunos Procedimientos Especiales

de Naciones Unidas se han pronunciado por la liberación temporal de presos durante la pandemia. En estos casos, en gran medida, las respectivas detenciones habían sido catalogadas como arbitrarias por el Grupo de Trabajo de Detenciones Arbitrarias.

Sin embargo, las medidas de prevención adoptadas en el marco de la lucha contra el COVID-19 deben ser compatibles con los estándares internacionales de derechos humanos y no promover la impunidad de derecho o de facto. Dichos estándares prohíben la aplicación de perdones o beneficios de ejecución de la pena a los responsables de violaciones serias a los derechos humanos y graves del derecho internacional humanitario, el crimen de genocidio y los crímenes de lesa humanidad. Así, en casos de graves violaciones de derechos humanos, dichas medidas o figuras jurídicas deben ser las que menos restrinjan el derecho de acceso a la justicia de las víctimas y deben ser aplicadas en casos muy extremos y por una necesidad imperante. Las medidas de arresto domiciliario por razones humanitarias para dichas personas, por principio, sólo pueden otorgarse en caso de enfermedad terminal de resolución inminente. Corresponde por lo tanto determinar, primeramente, si existe una medida que permita una atención médica efectiva (por ejemplo, asegurar que la persona condenada, de forma efectiva y pronta, pueda acudir a las citas o procedimientos médicos correspondientes y medidas y protocolos que permitan una atención médica de urgencia, así como, en este caso, el acceso a la vacuna).

La crisis provocada por la pandemia del COVID-19 presenta un desafío nuevo y particular en este sentido. Frente a la situación actual y en otras situaciones de emergencia sanitaria, es necesario evaluar las condiciones de salubridad y de protección de los reclusos condenados por los crímenes antemencionados a fin de determinar, en caso necesario, el traslado a sitios propicios o, en su defecto, el otorgamiento de arresto domiciliario temporario.

Sin embargo, en la situación particular de reclusión en la que se encuentran muchas veces las personas condenadas por crímenes de lesa humanidad, quienes por su condición son sometidos a dispositivos específicos de seguridad que evitan el hacinamiento o contacto masivo con otras personas reclusas, (como sería aparentemente el caso en la Unidad Domingo 8 Arena), no existen argumentos de salud pública que justifiquen la reclusión domiciliaria total. En caso de que las personas condenadas por crímenes de lesa humanidad no estuvieran detenidas en condiciones que eviten el hacinamiento o contacto masivo con otras personas reclusas y en virtud de una pandemia como la del COVID-19 u otra emergencia sanitaria, el Estado debe primero evaluar la posibilidad de trasladarlos a otro establecimiento penitenciario donde las condiciones de seguridad y salubridad sean adecuadas para evitar los riesgos asociados a la actual pandemia u otra situación de emergencia sanitaria. Si ello no fuera posible, podría evaluarse el otorgamiento de arresto domiciliario. Sin embargo, dicho beneficio sólo debiera darse como último recurso, –de manera individualizada, y durante el periodo en que resulta necesario el resguardo contra el COVID-19 u otra emergencia sanitaria; retomando las condiciones actuales de reclusión al final de la pandemia o de la emergencia sanitaria. Con el fin de evitar privilegios o medidas análogas a las amnistías generales prohibidas por el derecho internacional de los derechos humanos, en ningún caso debe otorgarse el beneficio de arresto domiciliario de forma generalizada e indefinida para reclusos que han sido condenados por violaciones serias a los derechos humanos y graves del derecho internacional humanitario, el crimen de genocidio y los crímenes de lesa humanidad.

Sin pretender pronunciarnos con antelación sobre los hechos alegados, quisiéramos recordar que el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), ratificado por Uruguay en abril de 1970, según el cual los Estados deben garantizar que toda persona cuyos derechos hayan sido violados disponga de un recurso efectivo, y que los Estados tienen la obligación de adoptar todos los medios adecuados y efectivos para garantizar que todas las personas dispongan de recursos para la reivindicación de sus derechos

En este sentido, quisiéramos recordar que según lo establecido por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 31 (párrafo 18), los Estados tienen la obligación de investigar y sancionar las violaciones de los derechos humanos, tipificadas como crímenes en la legislación nacional o internacional, en particular el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y otras infracciones graves de los derechos humanos, entre ellas la desaparición forzada. No investigar y enjuiciar esas infracciones constituye de por sí un incumplimiento de las normas de los tratados de derechos humanos. La impunidad con relación a esas violaciones puede constituir un elemento importante que contribuye a la repetición de las violaciones.

Asimismo, deseamos llamar a la atención del Gobierno de su Excelencia el Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, de febrero de 2005, el cual establece que la impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad, y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones (principio 1). Asimismo, reafirma la obligación de los Estados de adoptar medidas apropiadas respecto de autores de violaciones (principio 1) y establece las restricciones relativas a medidas de clemencia (principio 24).

Por su parte, deseamos recordar que el derecho internacional impone límites al uso de figuras como la amnistía, el indulto y la conmutación de penas respecto de crímenes de lesa humanidad. La comunidad internacional reconoce la necesidad de restringir el uso de ciertas normas de derecho, como son los beneficios procesales, a fin de luchar contra la impunidad y evitar que estas normas se conviertan en un obstáculo contra la justicia. El Comité contra la Tortura ha notado que la liberación anticipada de condenados por violaciones graves de los derechos humanos es contraria a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

De la misma manera, hacemos referencia al artículo 18 de la Declaración sobre la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, misma que establece que los autores o presuntos autores de actos de 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. El artículo 18 también establece que, en el ejercicio del derecho de gracia, deberá tenerse en cuenta la extrema gravedad de los actos de desaparición forzada. Asimismo, en su artículo 16.3, la Declaración establece la prohibición de privilegios, inmunidades o dispensas especiales en tales procesos.

Nos referimos, asimismo, al informe temático del Grupo de Trabajo sobre normas y políticas para una investigación eficaz de las desapariciones (A/HRC/45/13/Add.3), que en los párrafos 27-32 se refiriera a la prohibición de las amnistías, los indultos y otras medidas similares.

Asimismo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirma que “los Estados deben asegurar (...) que las penas impuestas y su ejecución no se constituyan en factores de impunidad”¹. La jurisprudencia de la Corte prohíbe claramente la adopción de medidas que impidan o supriman los efectos de la pena. En los casos *Barrios Altos vs. Perú*, *Gutiérrez Soler vs. Colombia*, y *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, la Corte Interamericana indicó que “el Estado deberá abstenerse de recurrir a medidas que pretendan impedir o suprimir los efectos de una sentencia condenatoria para los casos graves de violaciones de los derechos humanos” y que “el otorgamiento indebido de [...] beneficios [en la ejecución de la pena] puede eventualmente conducir a una forma de impunidad, particularmente cuando se trate de la comisión de violaciones graves de derechos humanos”².

Inclusive, respecto a la aplicación ultra-activa de normas penales con base en el principio de “favorabilidad”, la Corte Interamericana ha resaltado que debe procurarse su armonización para que no tengan el efecto de hacer “ilusoria la justicia penal”³.

El Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición en su informe A/HRC/48/60, recuerda que “la liberación anticipada de condenados por violaciones graves de los derechos humanos no está en conformidad con el derecho internacional” (párrafo 27), y que “los beneficios en la ejecución de la pena (incluida la reducción de la pena, libertades condicionales y libertades anticipadas) para las personas condenadas por delitos de lesa humanidad nunca podrán ser mayores, bajo ninguna circunstancia, a los de personas condenadas por delitos ordinarios y deben seguirse los criterios establecidos en el Estatuto de Roma para la reducción de la pena por los delitos allí estipulados (párrafo 97, e.). Asimismo, recomienda expresamente que: “los arrestos domiciliarios por razones humanitarias o de salubridad solo podrán adoptarse cuando no existan opciones viables dentro del centro de reclusión estipulado y de forma temporal hasta que la situación de emergencia se haya revertido”. (párrafo 97. g.)

Finalmente, nos permitimos hacer referencia a las Directrices principales sobre COVID-19 y desapariciones forzadas, elaboradas de manera conjunta por el Grupo de Trabajo y el Comité contra las Desapariciones Forzadas, y que incluye ocho lineamientos clave para guiar a los Estados en su tratamiento de las desapariciones forzadas el contexto de la COVID-19. Asimismo, recordamos la nota informativa sobre “COVID-19, hacinamiento en cárceles, y cumplimiento de penas por violaciones graves de los derechos humanos”⁴ publicada por el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, la cual establece

¹ Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010, Serie C No. 213, párr. 150

² Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, Op. Cit.; Caso Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 463; Caso Barrios Altos Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2012, párr. 55.

³ Masacre de La Rochela Vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 11 de Mayo de 2007. Serie C No. 163. párr 196.

⁴ <https://www.ohchr.org/SP/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/infonotecovid.aspx>

lineamientos respecto del tratamiento de las personas condenas por graves violaciones de los derechos humanos, crímenes de lesa humanidad, genocidio, o crímenes de guerra en el contexto de la emergencia sanitaria creada por la pandemia de COVID-19 y el hacinamiento carcelario.

Es nuestra responsabilidad, de acuerdo con los mandatos que nos han sido otorgados por el Consejo de Derechos Humanos, intentar esclarecer las preocupaciones llevadas a nuestra atención respecto de la incompatibilidad del proyecto de ley con las obligaciones internacionales del Uruguay en materia de derechos humanos. En este sentido, expresamos nuestra disponibilidad para proveer la asistencia técnica que pueda ser necesaria y estaríamos muy agradecidos/as de tener su cooperación y sus observaciones sobre los asuntos siguientes:

1. Sírvase proporcionar cualquier información o comentario adicional en relación con la información mencionada arriba.
2. Sírvase informar como el proyecto de ley que regula la sustitución de penas privativas de libertad incluso a personas condenadas por serias violaciones de los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad es compatible, en lo relativo a estas personas, con el derecho internacional de los derechos humanos.
3. Sírvase informar el estado del debate parlamentario sobre dicho proyecto de ley, y si se ha garantizado la participación durante el proceso de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y los crímenes contra la humanidad
4. Sírvase informar si el Gobierno ha tomado adecuadamente en consideración los límites impuestos por el derecho internacional de los derechos humanos al otorgamiento de amnistías, indultos, reducción o beneficios en la ejecución de la pena, , u otras medidas análogas a condenados por graves violaciones de los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad.

Esta comunicación, como un comentario sobre la legislación, reglamentos o políticas pendientes o recientemente adoptadas, y toda respuesta recibida del Gobierno de su Excelencia se harán públicas a través del sitio [web](#) de comunicaciones en un plazo de 48 horas. También estarán disponibles posteriormente en el informe que se presentará al Consejo de Derechos Humanos.

Acepte, Excelencia, la expresión de nuestra más distinguida consideración.

Fabian Salvioli
Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición

Luciano Hazan
Presidente-Relator del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias

Morris Tidball-Binz

Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias

Tlaleng Mofokeng

Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental

Nils Melzer

Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes