



**OBSERVACIONES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
A LAS EXCEPCIONES PRELIMINARES OPUESTAS POR EL ESTADO PANAMEÑO**

**CASO N° 12.408
HELIODORO PORTUGAL**

0000472

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión", "la Comisión Interamericana" o "la CIDH") se dirige a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana" o "la Corte") a fin de presentar sus observaciones escritas a las excepciones preliminares a la jurisdicción de la Corte, interpuestas por la República de Panamá (en adelante "el Estado panameño", "El Estado" o "Panamá") en su contestación a la demanda en el caso N° 12.408, *Heliodoro Portugal*.

2. El 23 de enero de 2007 la Comisión presentó a la Corte una demanda por la violación de los artículos 4, 5, 7, 8 y 25 en relación con la obligación general establecida en el artículo 1(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"); así como por el incumplimiento de la obligación establecida por el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "la Convención sobre Desaparición Forzada"); y el incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante "la Convención contra la Tortura"), en perjuicio del señor Heliodoro Portugal y sus familiares. La demanda fue transmitida al Estado mediante nota CDH-12.408/001 de fecha 27 de febrero de 2007. El 26 de junio de 2007 el Estado presentó su contestación a la demanda y opuso tres excepciones preliminares a la jurisdicción de la Corte. Dicho escrito fue transmitido a la Comisión mediante nota CDH-12.408/048, de fecha 5 de julio de 2007.

3. A continuación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 37(4) del Reglamento de la Corte, la Comisión presenta sus alegatos escritos en respuesta a las excepciones preliminares opuestas por el Estado.

4. Como demostrará la Comisión, el análisis de admisibilidad en relación con el presente caso fue llevado a cabo de conformidad con la Convención y el Reglamento de la Comisión; en consecuencia, la demanda interpuesta es admisible y las excepciones preliminares opuestas por el Estado deben ser rechazadas.

II. PRIMERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR: FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS DE LA JURISDICCIÓN INTERNA

5. El Estado manifiesta en su contestación que "[i]nvoc[a] la excepción de inadmisibilidad de la demanda presentada por la Comisión, en razón de la falta de agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, y el incumplimiento de la exigencia contenida en el artículo 46(a) de la Convención Americana"¹.

6. Para sustentar tal invocación, el Estado señala en primer lugar que los familiares de las víctimas "nunca hicieron uso –y a la fecha aún no lo han hecho– de la facultad que el Código Judicial panameño les confiere de interponer acusación particular o

¹ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 3

00^0473

querella para intervenir directamente y participar en la investigación penal y en el proceso que pudiera resultar de ella²; en segundo lugar que "[l]a Comisión declaró admisible la denuncia, a pesar de que en ese momento se encontraba en curso una investigación penal que estaba adelantando el Ministerio Público de Panamá³ y "tomó la decisión de entablar la demanda contra la República de Panamá en la Corte, a pesar de que, durante los cinco años precedentes el trámite de la sumaria se desarrollo vigorosamente"⁴; y en tercer lugar que "[l]a Comisión admitió la denuncia y ha decidido someter el caso a la Corte Interamericana fundándose en un supuesto retardo injustificado en las investigaciones"⁵, pese a que en su estimación "[n]o hay [...] un retardo injustificado en las actuaciones del Ministerio Público y el Órgano Judicial de la República de Panamá"⁶.

7. La Comisión presenta las siguientes observaciones:

A. La cuestión del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna fue debidamente dilucidada por la Comisión

8. La Comisión, en estricto apego al principio del contradictorio, recibió los argumentos de ambas partes en forma escrita y en el curso de una audiencia celebrada en relación con el caso en el marco del 121º Período Ordinario de Sesiones. Dichos argumentos fueron recogidos en el Informe N° 72/02, copia del cual obra en poder del Tribunal⁷.

9. En su informe sobre admisibilidad, la Comisión resume la posición del Estado respecto de la aplicación del artículo 46(1) de la Convención Americana en cuanto al previo agotamiento de los recursos internos en el presente caso, en los siguientes términos:

23. El Estado sostiene que no se han agotado las vías de jurisdicción interna y se está cumpliendo con su obligación de tutela judicial, ya que se investiga, tanto dentro de un proceso que se sigue ante la Procuraduría General a través de la gestión de la Fiscalía Tercera Superior, como a través de la gestión que realiza la Comisión de la Verdad y por lo mismo la queja presentada debe ser declarada inadmisibile.

10. Los argumentos del Estado y los peticionarios fueron debidamente analizados a la luz de la Convención Americana, la jurisprudencia del sistema, la evidencia aportada por las partes y las características del caso particular. Como resultado de su análisis la Comisión, determinó que:

24. Al analizar las posiciones de las partes, la CIDH nota que el señor Portugal desapareció hace 30 años y que existe una *situación continuada* que perdura hasta la fecha sin que haya una resolución judicial definitiva sobre los responsables de estos hechos ni sobre la identidad de los restos encontrados o su paradero. No obstante, la Comisión recuerda al Estado panameño que el

² Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 3, párr. 3.

³ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 5, párr. 11.

⁴ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 5, párr. 13.

⁵ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 9, párr. 48.

⁶ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 10, párr. 53.

⁷ Véase, CIDH, Informe No. 72/02 (admisibilidad), Caso 12.408, *Heliodoro Portugal*, Panamá, 24 de octubre de 2002; Apéndice 2 al escrito de demanda.

sistema de protección interamericano de derechos humanos tiene como objeto, *inter alia*, establecer las responsabilidades de los Estados por las violaciones de derechos humanos cometidas bajo su jurisdicción y no de establecer la responsabilidad individual por dichas violaciones. Asimismo, que de acuerdo con el principio de continuidad del Estado, la responsabilidad internacional existe en forma independiente de los cambios de gobierno; por tanto, Panamá es susceptible de responsabilidad internacional por las violaciones de derechos humanos cometidas por cualquier gobierno, sea anterior o actual, independientemente del régimen que éste pudiera tener, sea *de jure* o *de facto*. Por tanto, la CIDH considera que, *prima facie*, existe un retardo injustificado en la tramitación de la causa penal que investiga los hechos y, en consecuencia, los peticionarios se encuentran eximidos del requisito de agotamiento de los recursos de jurisdicción interna, estipulado en el artículo 46(2)(c) de la Convención. En la etapa de fondo, la CIDH analizará la eficacia de este recurso y sus efectos con relación a los artículos 8 y 25 de la Convención.

11. Como la Corte podrá apreciar, la Comisión ponderó debidamente los argumentos de ambas partes sobre el agotamiento de los recursos internos y la aplicabilidad de las excepciones previstas en el artículo 46(2) de la Convención Americana, a la luz de los elementos que obraban en el expediente del caso y que fueron plasmados en el Informe N° 72/02. En tal sentido, una nueva discusión sobre esta materia se torna improcedente⁸.

12. El Estado no ha alegado que la decisión de admisibilidad se haya basado en informaciones erróneas o que fuera producto de un proceso en el cual las partes vieran de alguna forma coartada su igualdad de armas o su derecho a la defensa⁹, sino que se ha limitado a manifestar su disconformidad con la determinación de la CIDH.

13. El contenido de las decisiones de admisibilidad adoptadas conforme a las reglas establecidas en la Convención y en el Reglamento de la Comisión no debiera ser materia de nuevo examen sustancial. En este sentido, el rechazo fundado de objeción sobre falta de agotamiento de los recursos internos como culminación de una etapa procesal debidamente sustanciada ha de considerarse como definitivo y no debería ser susceptible de nuevos planteamientos por el Estado demandado en el procedimiento ante la Corte.

14. Por otro lado, en algunas de sus sentencias la Corte ha señalado de modo expreso, que no existe un fundamento para reexaminar razonamientos de la Comisión en

⁸ Existe una razón de economía procesal y también de celeridad, íntimamente ligada al principio de preclusión, para evitar una labor repetitiva por parte de la Corte. El extender tal repetición a cuestiones de admisibilidad, al margen de retrotraer el proceso a una etapa anterior ya tramitada, no produce ningún efecto real sobre la protección de los derechos humanos ni sobre el derecho de las víctimas de obtener un pronunciamiento de los órganos del sistema interamericano dentro de un tiempo oportuno, máxime en razón de lo innecesaria que resulta su repetición. Véase al respecto, Corte I.D.H., *Caso Gangaram Panday. Excepciones Preliminares*, sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C N° 12, Voto razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 9.

Por otra parte, los nuevos Reglamentos de la Corte y de la Comisión, vigentes desde el 1° de junio y 1° de mayo del 2001, respectivamente, introducen un mayor sentido de judicialización al sistema interamericano de protección de los derechos humanos que es dinámico, y no estático. Véase al respecto, *Informe y Propuestas del Presidente y Relator de la Corte IDH, Juez A.A. Cançado Trindade ante la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos*. OEA/SER.G/CP/CAJP-1781/01. 5 de abril de 2001, párr. 53.

⁹ Véase. Corte I.D.H., *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (art 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997, Serie A No. 15. párr. 54.

0000475

materia de admisibilidad que son compatibles con las disposiciones relevantes de la Convención, y por tal razón, ha desechado excepciones preliminares interpuestas por otros Estados que tendrían el efecto de dilatar el procedimiento¹⁰.

15. En consecuencia, la CIDH solicita a la Corte que desestime por infundada la excepción preliminar interpuesta por el Estado panameño.

B. Los argumentos del Estado no constituyen una excepción preliminar

16. Al establecer el marco fáctico del caso, la Comisión puso en conocimiento de la Corte que las investigaciones emprendidas en el ámbito de la jurisdicción interna resultaron ineficaces¹¹. Asimismo, ha presentado a la Corte una relación sobre la deficiente actividad judicial destinada a investigar las violaciones y su inconformidad con los estándares consagrados en la Convención Americana¹².

17. La Comisión observa que esta materia, es decir, los hechos del caso que han constituido violaciones de los derechos a las garantías judiciales y la ineficacia de los recursos internos, así como la razonabilidad del plazo en los procesos internos *vis a vis* la complejidad de las investigaciones, invocada por el Estado como fundamento de su excepción preliminar, son precisamente elementos del fondo de la controversia sometida a la Corte.

18. La resolución de estas materias, por lo tanto, no corresponde a la naturaleza de una excepción preliminar, la cual

tiene que demostrar las características jurídicas primordiales que le dieran su carácter preliminar en el caso concreto, las cuales demuestran que, en el caso concreto, consisten en un cuestionamiento a la competencia de la Corte. Puesto que el efecto esperado de un fallo en relación a una excepción preliminar es determinar si el proceso en cuanto al fondo será continuado o no, si la petición no tiene ese efecto esperado, no será una auténtica excepción preliminar... [C]uando se presenta, la petición tiene que relacionarse con la competencia de la Corte en cuanto al fondo del caso [...]¹³

19. Con base en estos argumentos la Comisión solicita a la Corte la caracterización de lo alegado por el Estado como impertinente en materia de excepción preliminar. En consonancia con esta observación, la Comisión estima que cualquier discusión sobre el retardo injustificado y la inconformidad de los procesos internos con las obligaciones convencionales a cargo del Estado deberá ser ventilada como parte del fondo del caso y se abstiene, en esta ocasión de desarrollar estos temas.

¹⁰ Véase en este sentido, Corte I.D.H., *Caso Tibí*, Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C N° 114, párr. 55; y *Caso Herrera Uiloa*, Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C N° 107, párr. 87.

¹¹ Escrito de demanda, párr. 184, 192 y siguientes.

¹² Escrito de demanda, párr. 89 a 103.

¹³ Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Excepciones Preliminares*, Sentencia de 4 de febrero de 2000. Serie C N° 67, Voto Razonado del Juez Oliver Jackman, citando a SHABTAI ROSENNE, *THE LAW AND PRACTICE OF THE INTERNATIONAL COURT*, 1985, pág. 457 (la traducción es nuestra).

0000476

III. SEGUNDA EXCEPCIÓN PRELIMINAR: PRESUNTA INCOMPETENCIA RATIONE TEMPORIS DEL TRIBUNAL

20. En su escrito de contestación a la demanda el Estado manifiesta que la Corte "carece de competencia *ratione temporis*" para conocer los hechos relativos a [...] [l]as alegadas violaciones [...] a los artículos 4, 5 y 7 de la Convención Americana [...] III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas [...] y 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura"¹⁴.

21. En tal sentido, el Estado panameño refiere que efectuó el reconocimiento de la competencia obligatoria de la Corte Interamericana el 9 de mayo de 1990 mientras que "[l]a muerte de Heliodoro Portugal se produjo en junio de 1971"¹⁵; que "[c]omo la alegada conculcación de la integridad personal de los [familiares de la víctima] es accesoria en todo a la denunciada afectación de la integridad personal de Heliodoro Portugal, en cuanto se desprende de este último hecho, la falta de competencia sobre el hecho principal se extiende al hecho accesorio"¹⁶; que "la obligación de tipificar el delito de desaparición forzada de personas no existía el 14 de mayo de 1970 –fecha en que Heliodoro Portugal fue detenido-, ni en junio de 1971 –tiempo en que fue muerto y enterrado-"¹⁷; y que "[n]o es posible reclamar retroactivamente el incumplimiento de obligaciones de que tratan los artículos 1, 6 y 8 de la Convención [sobre] tortura en razón de cualesquiera *facta praeterita* que configuren tortura"¹⁸.

A. La Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre la desaparición forzada de Heliodoro Portugal

22. La Comisión observa en forma preliminar que el propio Estado reconoce en la misma contestación a la demanda que la Corte tiene competencia:

para conocer de los efectos de la desaparición forzada de Heliodoro Portugal que subsistieron a partir del 9 de mayo de 1990, fecha en que la República de Panamá reconoció la competencia de la Corte, hasta el 22 de agosto de 2000 fecha en que se identificaron como perteneciente al señor Portugal los restos humanos que fueron enterrados en junio de 1971 en el cuartel de Tocumen¹⁹.

23. De acuerdo con el artículo 62(3) de la Convención Americana, la Corte es competente para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan la competencia de la Corte. En el caso del Estado panameño, el instrumento de ratificación fechado 29 de febrero de 1990, declara que "el Gobierno de la República de Panamá reconoce como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todos los casos

¹⁴ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 12.

¹⁵ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 13, párr. 5.

¹⁶ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 18, párr. 4.

¹⁷ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 19, párr. 3.

¹⁸ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 20, párr. 5.

¹⁹ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 19, párr. 1.

0000477

relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁰ (énfasis añadido).

24. En tal sentido, si bien el principio de ejecución de los hechos materia del presente caso es anterior a la fecha de ratificación de la Convención Americana y de la fecha de aceptación de la competencia contenciosa del Tribunal por parte de Panamá, la Corte sostuvo desde los primeros casos de desaparición de personas que le fueron sometidos que:

[l]a desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y **continuada** de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar.... La práctica de desapariciones, a más de violar directamente numerosas disposiciones de la Convención, como las señaladas, significa una ruptura radical de este tratado, en cuanto implica el craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que más profundamente fundamentan el sistema interamericano y la misma Convención. La existencia de esa práctica, además, supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado de modo que se garanticen los derechos reconocidos en la Convención²¹ (énfasis añadido).

25. Posteriormente, el Tribunal señaló que

la desaparición forzada implica la violación de varios derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana, **y que los efectos de estas infracciones, aún cuando algunas, como en este caso, se hubiesen consumado, pueden prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establezca el destino o paradero de la víctima**²² (énfasis añadido).

26. Vale agregar que la necesidad de considerar integralmente el delito de desaparición forzada en forma autónoma y con carácter continuado o permanente, con sus múltiples elementos complejamente interconectados y hechos delictivos conexos, se desprende no sólo de la propia tipificación del artículo III en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los *travaux préparatoires* a ésta²³, su preámbulo y normativa, sino también del artículo 17.1 de la Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 1992, que incluso agrega un elemento más, ligado al deber de investigación, al señalar que el delito de referencia debe ser considerado "permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los

²⁰ CIDH, Documentos Básicos en materia de derechos humanos en el sistema interamericano, Signatarios y estado de actual de las ratificaciones, disponible en <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos3.htm>

²¹ Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 155 y 158; Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz*. Sentencia del 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrs. 163 y 166.

²² Corte I.D.H., *Caso Blake. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párr 39. Véase también al respecto, Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr 10.

²³ Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1987-1988, Capítulo V.II. Este delito "es permanente por cuanto se consume no en forma instantánea sino permanente y se prolonga durante todo el tiempo en que la persona permanece desaparecida" (OEA/CP-CAJP, Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Analizar el Proyecto de Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. doc OEA/Ser.G/CP/CAJP-925/93 rev.1, de 25 01 1994, p. 10)

0000478

hechos". La jurisprudencia internacional refleja también este entendimiento²⁴ y en similares términos se refieren los artículos 4 y 8(1)(b) de la señalada Convención Internacional de Naciones Unidas en la materia.

27. En virtud de lo anterior, como el destino o paradero del señor Heliodoro Portugal no se conoció hasta el 22 de agosto de 2000 en que se identificó genéticamente sus restos encontrados el 22 de septiembre de 1999, es decir más que diez años después de que Panamá se sometió a la jurisdicción contenciosa de la Corte y como aún no se han esclarecido plenamente los hechos, el Tribunal tiene competencia para conocer de las violaciones que alegara la Comisión en su demanda, en cuanto a dichas conductas y efectos.

B. La Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de los familiares de la víctima

28. El Estado panameño alega que la afectación del derecho a la integridad personal de los familiares del señor Heliodoro Portugal es solamente una consecuencia de la afectación del derecho a la integridad personal de la propia víctima.

29. Al respecto, como ha señalado la Corte,

en casos que involucran la desaparición forzada de personas, es posible entender que la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima es una consecuencia directa, precisamente, de ese fenómeno, que les causa un severo sufrimiento por el hecho mismo, que se acrecienta, entre otros factores, por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de la víctima o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido²⁵.

30. En el expediente que obra ante la Corte se cuenta con suficientes elementos para determinar que los hijos y compañera de la víctima tuvieron una participación activa en la búsqueda de su padre y esposo, y en la búsqueda de justicia por las violaciones de derechos humanos que padeció.

31. Graciela de León, Patria Portugal y Franklin Portugal fueron afectados en su integridad psíquica y moral como consecuencia directa del desconocimiento del paradero de Heliodoro Portugal hasta el 22 de agosto de 2000 y de la falta de debida diligencia de las autoridades estatales, que continúa hasta la actualidad, para adelantar una investigación eficaz que logre el esclarecimiento de lo sucedido y la sanción de los responsables. En tal sentido, la vulneración de la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima, sigue renovándose cada día junto con la impunidad de las violaciones denunciadas.

²⁴ *European Court of Human Rights, Cyprus v. Turkey, judgment of 10 May 2001, Application No. 25781/94*, paras. 136, 150 and 158; Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, *caso de Ivan Somers v. Hungría*, Comunicación No. 566/1993, 57º período de sesiones, CCPR/C/57/D/566/1993 (1996), 23 de julio de 1996, párr. 6.3; *caso de E. y A.K. v. Hungría*, Comunicación No. 520/1992, 50º período de sesiones, CCPR/C/50/D/520/1992 (1994), 5 de mayo de 1994, párr. 6.4, y *case of Solorzano v. Venezuela*, Communication No. 156/1983, 27th session, CCPR/C/27/D/156/1983, 26 March 1986, para. 5.6.

²⁵ Corte IDH, *Caso Goiburú y otros*. Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 97; Corte I.D.H., *Caso de las Masacres de Ituango*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 340; Corte I.D.H., *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 143.

32. Por ende, la Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre esta alegación de la CIDH.

C. La Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre el incumplimiento de la obligación estatal de tipificar el delito de desaparición forzada de personas

33. En primer lugar, el propio Estado responde a su alegato al afirmar que su obligación de tipificar el delito de desaparición forzada de personas surgió a partir del 28 de febrero de 1996²⁶.

34. La Comisión observa que, no es sino hasta la entrada en vigor del actual Código Penal panameño, el 22 de mayo del presente año, que fue tipificada de alguna forma la desaparición de personas²⁷, es decir más de diez años después de que Panamá adquiriera esta obligación. En consecuencia la Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre dichos diez años de incumplimiento del Estado panameño con su obligación de adecuación normativa.

35. En segundo lugar, el Estado implícitamente asume que en el presente caso la falta de tipificación del delito de desaparición forzada no tuvo consecuencia alguna. La Comisión considera que es necesario reiterar que, según lo que indica la prueba presentada, la falta de tipificación del delito en cuestión ha obstaculizado el desarrollo efectivo del proceso judicial que se sigue en Panamá con el fin de investigar y sancionar los delitos cometidos en perjuicio de Heliodoro Portugal, permitiendo que se perpetúe la impunidad en este caso²⁸.

D. La Corte tiene competencia temporal para pronunciarse sobre el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura

36. La Comisión desea resaltar que en su demanda solicitó a la Corte que condene al Estado por la falta de investigación y sanción de la tortura con posterioridad al 28 de agosto de 1991, fecha de ratificación por parte de Panamá de la Convención contra la Tortura. No se pidió a la Corte que se pronuncie sobre violaciones a la Convención contra la Tortura cometidas con anterioridad a su entrada en vigor en Panamá.

37. La demanda en el presente caso específicamente señala:

[...] Los restos del señor Heliodoro Portugal presentaban lesiones compatibles con actos de tortura, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre tal hecho. Esta actuación se regula de manera específica en los artículos 1, 6 y 8

²⁶ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 19, párr. 2.

²⁷ El Código Penal panameño vigente desde el 22 de mayo de 2007 tipifica los delitos de lesa humanidad en los siguientes términos:

Artículo 432. Quien de manera generalizada y sistemática realice contra una población civil o conozca de los siguientes hechos y no los impida, teniendo los medios para ello, será sancionado con prisión de veinte a treinta años, cuando se causen las siguientes conductas:

[...] 9. Desaparición forzada de persona.

²⁸ Véase en este sentido, Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 97.

de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura que obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas frente a todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción. Desde que entró en vigor en Panamá la referida Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (28 de agosto de 1991), es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Está probado que, en el lapso transcurrido desde la identificación positiva de los restos del señor Heliodoro Portugal, el Estado no ha investigado, juzgado ni sancionado a los responsables de las torturas a las que fue sometida la víctima. Esto además de constituir una violación del artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el 1(1) de la misma, es un incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura²⁹.

38. La Corte se ha referido reiteradamente al incumplimiento de las obligaciones de investigar y sancionar bajo la Convención contra la Tortura, por parte de diversos Estados, aunque los hechos que hayan dado origen a tales obligaciones sean anteriores a la ratificación del tratado³⁰.

39. La Comisión no encuentra motivo alguno para que la Corte se aparte de dicha práctica en el presente caso.

IV. TERCERA EXCEPCIÓN PRELIMINAR: PRESUNTA INCOMPETENCIA *RATIONE MATERIAE* DEL TRIBUNAL

40. Como tercera excepción preliminar, el Estado plantea la "falta de competencia *ratione materiae* de la Corte, para conocer sobre el alegado incumplimiento de la obligación de tipificar como delito la desaparición forzada"³¹.

41. En tal sentido, argumenta que "[l]a obligación estatal de tipificar como delito la desaparición forzada de personas [...] no es exigible dentro de una causa contenciosa, la cual debe recaer únicamente sobre violaciones de derechos humanos perpetrados [sic] contra personas determinadas"³², y que "[l]a obligación aludida puede ser establecida en sede de la Corte únicamente en ejercicio de su función consultiva"³³.

42. Al respecto, la Comisión observa que la obligación de adoptar medidas para adecuar la legislación interna a las normas del sistema interamericano es fundamental. La jurisprudencia contenciosa del Tribunal, posterior a aquella invocada por Panamá para fundamentar esta excepción preliminar, claramente establece que:

[e]n el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho

²⁹ Escrito de demanda, párr. 215.

³⁰ Véase en este sentido, Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 344; Corte I.D.H., *Caso Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párrs 156 y ss; y Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 159.

³¹ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 21.

³² Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 22, párr. 1.

³³ Escrito de contestación a la demanda y excepciones preliminares, pág. 22, párr. 2.

0000481

interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente ("principe allant de soi"; *Echange des populations grecques et turques, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, no. 10, p. 20*)³⁴.

y específicamente en relación con la tipificación de la desaparición forzada, la Corte ha establecido en su jurisprudencia contenciosa que:

los Estados deben tipificar el delito de desaparición forzada. Esta tipificación debe hacerse tomando en consideración el artículo II de la citada Convención, donde se encuentran los elementos que debe contener el tipo penal en el ordenamiento jurídico interno³⁵.

43. Respecto de la manifestación estatal de que el 22 de mayo de 2007 se adoptó el nuevo Código Penal de la República de Panamá, cuyo artículo 432 tipifica como delito la desaparición forzada, la Comisión observa que el Estado estuvo en falta de cumplir con dicha obligación durante mas que diez años; que la adopción de este tipo penal es posterior al sometimiento del caso al Tribunal; y que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte:

la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, [en este caso, la falta de adecuación normativa]. Una posible reparación posterior llevada a cabo en el derecho interno, no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso que ya se ha iniciado bajo la Convención Americana³⁶.

44. En consecuencia, la Comisión considera que la Corte tiene competencia material para analizar en el contexto del presente caso el incumplimiento estatal con la obligación de tipificar el delito de desaparición forzada, establecida en el artículo III de la Convención sobre Desaparición Forzada entre el 28 de febrero de 1996 (fecha de ratificación del instrumento) y el 21 de mayo de 2007.

45. Por otra parte, al valorar positivamente los esfuerzos realizados por Panamá para la tipificación de la conducta, la Comisión observa que la misma no se adecua a los estándares establecidos en la Convención sobre Desaparición Forzada para la tipificación del delito y la sanción adecuada a los responsables, particularmente porque se limita la antijuridicidad de la conducta a situaciones generalizadas y sistemáticas (*supra*, nota al pie 27). En palabras del Tribunal "[l]a sustracción de elementos que se consideran irreductibles en la fórmula persecutoria establecida a nivel internacional, así como la introducción de modalidades que le resten sentido o eficacia, pueden llevar a la impunidad de conductas que los Estados están obligados bajo el Derecho Internacional a prevenir, erradicar y sancionar"³⁷.

³⁴ Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros*. Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 117; Corte I.D.H., *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 179; Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 68.

³⁵ Corte I.D.H., *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 96. Véase también Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 94 y siguientes.

³⁶ Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 75.

³⁷ Corte IDH. *Caso Goiburú y otros*. Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 92.

En tal sentido, la Corte tiene además competencia material para determinar la compatibilidad del tipo penal en cuestión con lo dispuesto por el artículo III de la Convención sobre Desaparición Forzada.

IV. CONCLUSIÓN

46. Dada la naturaleza de los argumentos esgrimidos por el Estado en soporte de sus excepciones preliminares, la Comisión Interamericana concluye que:

- a. la cuestión del previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna ya fue debidamente analizada y dilucidada por la Comisión durante el trámite ante sí, y además los argumentos del Estado sobre esta materia resultan impertinentes en materia de excepción preliminar;
- b. la Corte tiene competencia temporal para conocer y decidir sobre los hechos sometidos a su jurisdicción en el escrito de demanda; y
- c. la Corte tiene competencia material para conocer y decidir sobre el incumplimiento estatal, a partir del 28 de febrero de 1996, de la obligación de tipificar el delito de desaparición forzada.

47. En consecuencia, la Comisión solicita a la Corte que rechace las excepciones preliminares interpuestas por el Estado, y entre a conocer el fondo del caso.

[REDACTED]
8 de agosto de 2007