

SOLICITUD DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL DENTRO DE LAS SUMARIAS SEGUIDAS A GILBERTO AIZPRÚA COLINDRES Y OTROS SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE CRUZ MOJICA FLORES. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL SIETE (2007).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Segunda de lo Penal

PONENTE: Aníbal Salas Céspedes

Fecha: 26 de Enero de 2007

Materia: Penal - Negocios de primera instancia

Solicitud

Expediente: 636-E

VISTOS:

En grado de apelación ingresa a esta Superioridad el Auto fechado 22 de septiembre de 2006 proferido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, por medio del cual NO ADMITE la solicitud de Prescripción de la Acción Penal dentro de las sumarias en averiguación por la muerte de CRUZ MOJICA FLORES.

La génesis del proceso guarda relación con la investigación iniciada por la Comisión de la Verdad por la supuesta desaparición física de CRUZ MOJICA FLORES.

El Tribunal de la causa al dirimir el asunto se pronunció en los siguientes términos:

"Ahora bien, este tribunal en reiteradas ocasiones se ha pronunciado indicando que los delitos de lesa **humanidad** y de desaparición forzada de personas no prescriben, por lo que para ilustración nos permitimos trascibir parte del auto penal fechado 9 de noviembre de 2004, donde esta colegiatura se refirió a este tema:

"...este tribunal debe considerar lo dispuesto en el artículo 17 de la Constitución Nacional, el cual señala que las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes tanto nacionales como a extranjeros bajo su jurisdicción, por cuanto que el derecho a la vida es un derecho sagrado en todos los tiempos que puede ser quitado arbitrariamente, sino por mandato expreso de Dios. Adicional a ello es un derecho reconocido en la Convención Americana de sobre Derechos Humanos, el cual fue ratificado por Panamá mediante Ley N° 15 de 28 de octubre de 1977.

Por otro lado, este Tribunal ha señalado en varias ocasiones que la acción penal no prescribe en los delitos de Lesa **humanidad** y de desaparición forzada de personas."

De manera que este punto ya fue discutido por esta colegiatura dentro de estas causas, razón por la que se niega la solicitud presentada y así procede.x"

EL APELANTE

El Licenciado Victor Almengor Torres en representación del señor Edilberto del Cid Dueñas fundamenta su recurso de apelación aduciendo que el uso por analogía del delito de homicidio para investigar presuntas desapariciones forzadas sin prueba de que efectivamente haya ocurrido el primero, constituye una infracción al debido proceso y una violación del espíritu de la Convención Interamericana sobre Desparecidos. En tal sentido expresa que no existe norma penal que tipifique el delito de desaparición forzada.

A su juicio tal interpretación extensiva violenta el Principio de estricta legalidad pues no puede determinarse como homicidio y someter la investigación penal a dichas normas adjetivas procesales, como se ha venido realizando por la conducta de presunta desaparición de personas, a menos que la ley así lo establezca pues de lo contrario resulta nulo.

Expresa que el hecho que Panamá haya asimilado como ley de la República la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, no significa que no sea necesaria la adecuación de la conducta típica y culpable así como la interpretación sistemática del conjunto de normas contenidas en dicha ley.

Agrega que respecto al tema de la prescripción el artículo VII la citada Convención, es clara al establecer que son imprescriptibles, la acción penal y la pena que se imponga a los responsables del delito de desaparición forzada de personas, más sin embargo el párrafo segundo del mismo artículo VII, establece que cuando exista una norma fundamental que impidiera la aplicación de imprescriptibilidad, el periodo de la prescripción será igual al del delito más grave en la legislación interna.

Manifiesta adicionalmente que tal Convención empezó a regir a partir de 1995 y en nuestro derecho interno no existe la aplicación de la ley en forma retroactiva en desmedro del procesado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El apelante sustenta en su recurso una solicitud de prescripción de la acción penal, la cual fundamenta en la ausencia de normativa en la legislación patria que tipifique el delito de desaparición forzada. Expresa además que el uso por analogía del delito de homicidio, para investigar dichas desapariciones sin caudal probatorio que demuestre que lo pruebe, constituye una violación al debido proceso y una falta absoluta al espíritu de la Convención Interamericana sobre Desaparecidos.

Respecto al tema de la prescripción expresa que el párrafo segundo del mismo artículo VII, establece que cuando exista una norma fundamental que impidiera la aplicación de imprescriptibilidad, el periodo de la prescripción será igual al del hecho delictivo de mayor gravedad en la legislación interna.

Indica que en el ordenamiento nacional no existe la aplicación de la ley en forma retroactiva en desmedro del procesado y que tal Convención empezó a regir a partir de 1995.

Por su parte la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial recomendó Confirmar el Auto recurrido por ser lo más ajustado a derecho.

Señalan las constancias procesales que la muerte del señor Mojica ocurrió el 3 de diciembre de 1968, cuando el país se encontraba confrontando situaciones gubernamentales a merced de un régimen de fuerza eminentemente militar.

En tal coyuntura la seguridad jurídica ciudadana y la tutela judicial se encontraban en una franca incertidumbre, el derecho a la vida así como el resto de las garantías fundamentales que deben acompañar la existencia humana se veía soslayados. En consecuencia, la afectación de este derecho de primer orden, se ve subsumida en el ahora denominado derecho de gentes.

El Derecho a la Vida en el Marco del Sistema de los Derechos Fundamentales, es esbozado por Pedro Serna y Fernando Toller, indicando "que los atentados contra la vida revisten una gravedad mayor que otras violaciones de derecho, ya que dicha gravedad está en función del carácter irreparable de la lesión y de la peculiar índole de la vida como condición de posibilidad de los restantes bienes humanos, y no de su mayor jerarquía moral." (SERNA Pedro- TOLLER Fernando. (2000) LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, La Ley, pág. 29).

Nos encontramos entonces en dicho momento histórico nacional con flagrantes violaciones a los derechos humanos, donde el componente delictivo y las características especiales de las partes marcan una diferencia diametral en el ámbito jurídico. Esta vulneración atañe al ámbito internacional de los derechos humanos incorporado a nuestra legislación por medio de la suscripción de instrumentos aprobados mediante Leyes de la República, en cumplimiento del precepto constitucional normado en el artículo 4.

Desde esta perspectiva la doctrina y jurisprudencia internacional contempla las agresiones de este tipo como delitos de lesa **humanidad**, donde los crímenes mantienen connotaciones significativas protegidas por el Derecho Penal Internacional, concepto reproducido inalteradamente en diferentes instrumentos internacionales, desde el Estatuto de Nuremberg, la Declaración de los Derechos del Hombre, la Carta de las Naciones Unidas, los Estatutos de los Tribunales Ad Hoc para la Ex Yugoslavia y Ruanda, hasta el Estatuto de Roma.

Importantes características concurren en esta acepción que guarda relación con los actos cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, dentro de las cuales se contempla el asesinato y la desaparición forzada de personas. En este contexto, se define como una línea de conducta que conlleva la comisión múltiple de tales actos contra una población civil, de acuerdo a la política estatal, a la organización que comete dichos actos para promover esa política o a la agrupación que ostente el poder político de facto. El elemento sistemático o generalizado redonda en un número plural de personas afectada por una multiplicidad de actos. El término política requiere que el Estado promueva, estimule o deliberadamente omita actuar para evitar dichos ataque. En cuanto al conocimiento de la conducta por parte del autor debe constatarse que conocía el ataque, su carácter sistemático, generalizado y además tenía la intención de promoverlo.

Vemos pues que los aspectos antes descritos son considerados por la Comunidad Internacional de Estados como reglas imperativas del derecho internacional dentro del derecho de gentes, por lo tanto la observación de estos preceptos respecto de los actos ilícitos cometidos por parte de las naciones no debe eludir el compromiso por este medio adquirido.

El concepto de la imprescriptibilidad de la acción penal surge a raíz de las diferentes violaciones masivas contra los derechos humanos alrededor del mundo. En este orden de ideas, resulta entonces insostenible la prescripción de la acción penal ante la ausencia o negativa de investigación por los propios perpetradores de los ilícitos, dentro de un ambiente de inseguridad jurídica.

Argentina hace eco de estos conceptos internacionales desde mayo de 2001 declarando que no existe ningún límite temporal para juzgar los crímenes de lesa **humanidad**, (Sala II de la Cámara Federal de la Capital). Este planteamiento fue repetido en el fallo de la causa 35.543 Riveros, Santiago s/prescripción:

"Sobre este agravio, tal como ha sostenido esta Cámara en la causa 30.514 del 9/9/99, reg.742, la evolución del derecho ha experimentado una modificación sustancial a partir de la incorporación del derecho internacional en las consideraciones del derecho interno de cada nación y, de acuerdo con el mismo, los crímenes contra la **humanidad** tienen indudablemente el carácter de imprescriptibles.

....

A su vez, es innegable que la propia noción de crímenes contra la **humanidad** está indisolublemente asociada a la necesidad de persecución más allá de cualquier barrera temporal, y que se ha generado lo que podría llamarse una "costumbre internacional" al respecto, a la que convergen las múltiples manifestaciones a través de las cuales el derecho internacional se exterioriza y desarrolla en el sentido considerado."

Desde nuestra perspectiva nacional y retomando el tema que nos ocupa, resulta indiscutible que durante el periodo correspondiente a los años de 1968 - 1989 se utilizó el aparato estatal entre otras cosas, con objetivos delictivos como política sistemática, con la finalidad de persecución de ciudadanos cuya ideología se alejaba de los lineamientos del poder. Ante tal situación y en virtud de los hechos que giran en torno a la muerte del señor Gilberto Aizprua Colindes colige la Sala que nos encontramos ante un delito de lesa **humanidad**.

En este contexto, la Sala estima que la referida prescripción resulta inaplicable ante la ausencia de un Estado de Derecho que permitiera la tutela judicial efectiva durante esta época. Es entonces que a partir de la culminación del régimen militar y la restitución de las garantías ciudadanas, se le otorga al individuo el acceso a los mecanismos de defensa de sus derechos. La Corte Suprema de Justicia mediante fallo fechado 14 de febrero de 1991, realiza acotaciones importantes al respecto, pues señala como resultado final de la aplicación del Estatuto de Retorno Inmediato a la Plenitud del Orden Constitucional el restablecimiento del Estado de Derecho:

"Por último, la aplicación del Estatuto condujo al restablecimiento de un Estado de Derecho. No se trata, pues, en este caso de un Estatuto que produjo una ruptura de orden democrático para institucionalizar un gobierno autoritario sino que implicó el fenómeno inverso, es decir, facilitó la transición de un

gobierno militar a un Estado de Derecho con plena vigencia de la separación de poderes, libertades públicas, un Organo Judicial Independiente y el respeto por la soberanía popular expresada a través de elecciones."

Como corolario de este estudio es importante precisar que conforme a la vigencia de la legislación nacional que contiene normas referentes a los crímenes contra la **humanidad** acogidas como parte de nuestro sistema jurídico mediante el artículo 4 de la Constitución Política, resulta obligatorio declarar imprescriptible la acción penal para este tipo de delitos.

Ante los planteamientos esbozados, las constancias procesales revelan que tal como señala el auto apelado el tema de la prescripción ha sido ya objeto de discusión dentro de las causas surgidas a raíz de las violaciones del derecho a la vida y la integridad personal sufridas por más de 20 años en nuestro país. En la presente causa se verifica que este fenómeno jurídico se consideró como inoperante en la Resolución fechada 20 de febrero de 2004, por lo que evidentemente le asiste razón al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial al No Admitir dicha solicitud.

En consecuencia, corresponde entonces confirmar el auto impugnado, pues en la presente causa no se configura la prescripción de la acción penal.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA el Auto fechado 22 de septiembre de 2006 proferido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Devuelvase y Notifíquese.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- ROBERTO E. GONZÁLEZ R.

FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretario Ad-hoc)