



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO TRISTÁN DONOSO VS. PANAMÁ

SENTENCIA DE 27 DE ENERO DE 2009

(EXCEPCIÓN PRELIMINAR, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)

En el caso *Tristán Donoso*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces:

Cecilia Medina Quiroga, Presidenta;
Diego García-Sayán, Vicepresidente;
Sergio García Ramírez, Juez;
Manuel E. Ventura Robles, Juez;
Leonardo A. Franco, Juez;
Margarette May Macaulay, Jueza, y
Rhadys Abreu Blondet, Jueza;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y con los artículos 29, 31, 37.6, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), dicta la presente Sentencia.



I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. El 28 de agosto de 2007, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió a la Corte una demanda en contra de la República de Panamá (en adelante “el Estado” o “Panamá”), la cual se originó en la petición presentada el 4 de julio de 2000 por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante “los representantes” o “CEJIL”), representantes de Santander Tristán Donoso, la presunta víctima en el presente caso (en adelante “señor Tristán Donoso” o “la presunta víctima”). El 24 de octubre de 2002 la Comisión declaró admisible el caso mediante el Informe No. 71/02 y el 26 de octubre de 2006 aprobó el Informe de Fondo No. 114/06, en los términos del artículo 50 de la Convención, que contenía determinadas recomendaciones para el Estado. Este informe fue notificado al Estado el 28 de noviembre de 2006 y se le concedió un plazo de dos meses para comunicar las acciones emprendidas con el propósito de implementar las recomendaciones de la Comisión. Una vez “[v]encidas las prórrogas otorgadas [...], y dada la falta de respuesta del Estado [...] respecto del cumplimiento [de] las recomendaciones del Informe de Fondo”, la Comisión decidió someter el caso a la jurisdicción de la Corte. La Comisión designó como delegados a los señores Paulo Sérgio Pinheiro, Comisionado, Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo, e Ignacio Álvarez, entonces Relator Especial para la Libertad de Expresión, y como asesores legales a los abogados Elizabeth Abi-Mershed, Lilly Ching, Christina Cerna y Carlos Zelada.
2. Según indicó la Comisión, la demanda se refiere a “la [alegada interceptación, grabación y] divulgación de una conversación telefónica del abogado Santander Tristán Donoso [...]; la posterior apertura de un proceso penal por delitos contra el honor como [supuesta] represalia a las denuncias del señor Tristán Donoso sobre [la referida grabación y divulgación]; la falta de investigación y sanción de los responsables de tales hechos, y la falta de reparación adecuada”.
3. En la demanda la Comisión solicitó a la Corte que declare que el Estado es responsable por la violación de los artículos 8 (Garantías Judiciales), 11 (Protección de la Honra y de la Dignidad), 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, previstos, respectivamente, en los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Tristán Donoso. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado la adopción de determinadas medidas de reparación.
4. El 8 de diciembre de 2007 CEJIL presentó su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”), en los términos del artículo 23 del Reglamento. En dicho escrito solicitó a la Corte que en virtud de los hechos relatados por la Comisión en su demanda declare la violación de los derechos a la vida privada, a la libertad de expresión, a las garantías judiciales y a la protección judicial, previstos en los artículos 11, 13 y 8 y 25 de la Convención Americana, los dos primeros en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, como así también la violación al principio de legalidad previsto en el artículo 9 de la Convención, en relación con su artículo 1.1. Finalmente, solicitó al Tribunal que



ordene medidas de reparación por la violación a los derechos del señor Tristán Donoso. Mediante poder de representación otorgado el 18 de diciembre de 2006 la presunta víctima designó como representante legal a CEJIL.

5. El 5 de febrero de 2008 el Estado presentó un escrito en el que interpuso una excepción preliminar, contestó la demanda y formuló observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “contestación de la demanda”). El Estado solicitó que la Corte considere fundada la excepción preliminar y se declare incompetente, en razón de la materia, para ordenar que Panamá adecue su ordenamiento penal al artículo 13 de la Convención Americana; que en base a consideraciones de hecho y de derecho no se admita la demanda ni las medidas de reparación solicitadas por la Comisión y que “se denieguen, por improcedentes y carentes de fundamento, todas las peticiones formuladas por CEJIL”. Entre otros fundamentos, indicó que no hubo injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada del señor Tristán Donoso en violación al artículo 11.2 de la Convención; los procesos seguidos contra el ex Procurador General de la Nación, José Antonio Sossa (en adelante también “el entonces Procurador”, “el ex Procurador” o “el Procurador Sossa”) y contra la presunta víctima fueron realizados con las debidas garantías y por tanto no hubo violación a los artículos 8 y 25 del referido tratado; la presunta víctima pudo, en todo momento, ejercer su derecho a la libre expresión, por lo que no se violó el artículo 13 de dicho instrumento. El Estado designó al señor Jorge Federico Lee como agente y, posteriormente, a Edgardo Sandoval Rampsey como agente alterno.

II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

6. La demanda de la Comisión fue notificada al Estado y a los representantes el 5 y 8 de octubre de 2007, respectivamente¹. Durante el proceso ante este Tribunal, además de la presentación de los escritos principales remitidos por las partes (*supra* párrs. 1, 4 y 5), los representantes y la Comisión presentaron, respectivamente, el 18 y el 26 de marzo de 2008, sus alegatos a la excepción preliminar interpuesta por el Estado, entre otros escritos.

7. Mediante Resolución de 9 de junio de 2008 la Presidenta de la Corte ordenó recibir, a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávit*), las declaraciones de testigos propuestos por los representantes y por el Estado, así

¹ El 28 de septiembre de 2007, previo a la notificación de la demanda, el Estado remitió un escrito al Tribunal indicando que se encontraba realizando “acercamientos” con la presunta víctima, “con el fin de llegar a una solución consensuada del caso” y que aspiraba a que el “proceso culmin[ara] anticipadamente con fundamento en el artículo 54 del Reglamento”. Por otra parte, el 3 de octubre de 2007 se informó al Estado que podía designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del presente caso. El 29 de agosto de 2007 la Comisión Interamericana remitió su escrito titulado “Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la figura del juez *ad hoc*”. El 30 de octubre de 2007 el Estado designó al señor Juan Antonio Tejada Espino como juez *ad hoc*. Sin embargo, el 23 de noviembre de 2007 el Estado informó que dicha persona “declin[ó] la decisión del Estado de nombrarlo como Juez Ad-Hoc dentro del presente caso” y solicitó “un término adicional para permitir el nombramiento de un nuevo Juez Ad-Hoc”. El 5 de diciembre de 2007 el Tribunal informó al Estado que “durante la celebración de su LXXVII Período Ordinario de Sesiones conoció la solicitud del Estado y resolvió que la misma no puede ser atendida, toda vez que el Estado contó con el plazo y la oportunidad procesal adecuada para realizar tal designación y que la referida solicitud de un término adicional se realizó cuando ya dicho plazo se encontraba vencido. Este ha sido el criterio de la Corte en otros casos en los que se ha presentado una solicitud de esta naturaleza”.



como las de los peritos, uno de ellos propuesto por la Comisión Interamericana y por los representantes, y el otro propuesto por el Estado, respecto de quienes las partes tuvieron oportunidad de presentar observaciones. Asimismo, en consideración de las circunstancias particulares del caso, la Presidenta convocó a la Comisión, a los representantes y al Estado a una audiencia pública para escuchar el testimonio del señor Tristán Donoso, ofrecido por la Comisión y por sus representantes, y de dos peritos, uno propuesto por la Comisión Interamericana y el otro por el Estado, así como los alegatos finales orales de las partes sobre la excepción preliminar y los eventuales fondo, reparaciones y costas².

8. La audiencia pública fue celebrada el 13 de agosto de 2008 durante el XXXV Período Extraordinario de Sesiones de la Corte, llevado a cabo en la ciudad de Montevideo, Uruguay³.

9. El 15 de septiembre de 2008 el Estado, la Comisión y los representantes remitieron sus alegatos finales escritos. Estos últimos, en respuesta a una solicitud de la Presidenta del Tribunal, remitieron junto con dicho escrito, como prueba para mejor resolver, las normas que regulaban en la época de los hechos el procedimiento disciplinario por faltas a la ética profesional ante el Colegio Nacional de Abogados de Panamá. Adicionalmente, los representantes remitieron los comprobantes de gastos efectuados en relación con la audiencia pública.

10. Por otra parte, el 7 de agosto de 2008 el Tribunal recibió un escrito de una persona que se identificó bajo el nombre de Javier P. Weksler, quien presentó un documento con la intención de que sea considerado en calidad de *amicus curiae*. La Secretaría, siguiendo instrucciones de la Presidenta del Tribunal, de conformidad con las facultades reglamentarias de ordenar el procedimiento y con lo previsto en el artículo 26.1 del Reglamento, solicitó a dicha persona la presentación del escrito original en el plazo de siete días, junto con la copia de su documento de identidad. Por su parte, el 16 de septiembre de 2008 la Comisión Interamericana remitió sus observaciones a dicho escrito. El señor Weksler no cumplió con remitir la información solicitada oportunamente, por lo que la Corte Interamericana no admite dicha presentación. Finalmente, el 19 de diciembre de 2008 y el 5 de enero de 2009, la Corte recibió dos escritos en calidad de *amicus curiae*; el primero de ellos de los señores Pedro Nikken y Carlos Ayala Corao y de la señora Mariella Villegas Salazar, y el segundo remitido por el señor Damián Loreti y las señoras Paola García Rey y Andrea Pochak del Centro de Estudios Legales y Sociales. Los días 8 y 13 de enero de 2009 fueron recibidos los escritos originales.

² Cfr. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Convocatoria a Audiencia Pública*. Resolución de la Presidenta del Tribunal de 9 de junio de 2008 (Expediente de fondo, Tomo II, folios 452 a 466).

³ Mediante Resolución de 8 de agosto de 2008, la Corte resolvió comisionar a los Jueces García-Sayán, en calidad de Presidente en ejercicio, García Ramírez, Ventura Robles, Franco, Macaulay y Abreu Blondet para que asistieran a la audiencia pública convocada en el presente caso. A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: Luz Patricia Mejía, Delegada, Lilly Ching y Manuela Cuví Rodríguez, asesoras; b) por los representantes de la presunta víctima: Viviana Krsticevic, Marcela Martino y Gisela De Leon, de CEJIL, y c) por el Estado: Jorge Federico Lee, Agente, Edgardo Sandoval Rampsey, Agente Alterno, Nilsa Lorena Aparicio, Representante Alternativa de la República de Panamá ante la Organización de los Estados Americanos, Vladimir Franco, Director Jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores, y Sophia Astrid Lee, Asesora Legal.



III EXCEPCIÓN PRELIMINAR

11. En su escrito de contestación de la demanda el Estado opuso como excepción preliminar “la falta de competencia parcial en razón de la materia”, en relación con una medida de reparación solicitada por la Comisión en su demanda y tres “observaciones preliminares” referidas a la facultad de los representantes de solicitar dos medidas de reparación y de presentar, en su escrito de solicitudes y argumentos, pretensiones distintas a las solicitadas en la demanda de la Comisión.

12. Panamá objetó la medida de reparación solicitada por la Comisión relativa a que el Estado adecue su ordenamiento jurídico penal de conformidad al artículo 13 de la Convención Americana. Afirmó que la “pretensión de que un Estado revise su legislación interna no es exigible dentro de una causa contenciosa, la cual debe recaer únicamente sobre violaciones de derechos humanos perpetradas contra personas determinadas” y que “la pretensión aludida puede ser reconocida por la Corte únicamente en ejercicio de su función consultiva, nunca de la competencia contenciosa”. Por ello solicitó que, “previa declaración de que es fundada esta excepción preliminar, la Corte se declare incompetente para conocer sobre la pretensión mencionada”. En sus alegatos escritos finales Panamá “ratific[ó] y reiter[ó] la excepción preliminar”.

13. La Comisión consideró que “la excepción interpuesta debe ser rechazada por improcedente e infundada”, en tanto la Corte es “irrebatiblemente competente para reparar a las víctimas de violaciones de derechos humanos en lo que ha sido distinguido en cuatro categorías generales de reparación como lo son [...] la restitución, la compensación, la rehabilitación y la adopción de medidas de satisfacción y garantías de no repetición”. Dentro de estos parámetros, una vez decidido el fondo de un caso y determinada la existencia de una violación a la Convención Americana, según la Comisión, la Corte tiene competencia para dictar medidas que “comprendan las diferentes formas en que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en la que incurrió”. En razón de lo anterior la Comisión consideró que la excepción preliminar interpuesta por el Estado debe ser desestimada por manifiestamente infundada.

14. Los representantes indicaron que este alegato no se refiere a elementos que atañen a la competencia de la Corte para conocer del caso, ni a su admisibilidad, por lo que no constituye una excepción preliminar. En tanto el alegato se dirige a refutar una solicitud hecha en materia de reparación debe ser valorado en la etapa correspondiente a reparaciones.

15. El Tribunal estima necesario señalar que si bien la Convención Americana o el Reglamento no explican el concepto de “excepción preliminar”, la Corte ha afirmado que a través de dicho acto se objeta la admisibilidad de una demanda o la competencia del Tribunal para conocer un determinado caso o alguno de sus aspectos, en razón de la persona, la materia, el tiempo o el lugar⁴. En otras oportunidades, la Corte ha señalado que una excepción preliminar tiene por finalidad obtener una decisión que prevenga o impida el análisis sobre el fondo del aspecto

⁴ Cfr. *Caso Luisiana Ríos y otros Vs. Venezuela*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2007, Considerando segundo, y *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 39.



cuestionado o de todo el caso. Por ello, el planteo debe tener las características jurídicas esenciales en cuanto a su contenido y finalidad que le confieran un carácter "preliminar". Aquellos planteos que no tengan tal naturaleza, como por ejemplo los que se refieren al fondo de un caso, pueden ser formulados mediante otros actos procesales previstos en la Convención Americana, pero no bajo la figura de una excepción preliminar⁵.

16. La Corte considera que lo sostenido por el Estado en relación con la facultad del Tribunal de dictar una medida de reparación, no constituye un argumento materia de excepción preliminar. Ello en tanto que dicho cuestionamiento no tiene la finalidad ni la capacidad de prevenir el conocimiento por parte de la Corte de la totalidad o algún aspecto relativo al fondo de la controversia sometida a su consideración. En efecto, aún cuando hipotéticamente la Corte resolviera el planteo del Estado de manera afirmativa, no afectaría en manera alguna la competencia del Tribunal para conocer los méritos del presente caso. Con base en lo anterior, se desestima este alegato, pues no constituye propiamente una excepción preliminar.

17. Consecuentemente, los argumentos del Estado a este respecto serán examinados cuando el Tribunal considere, en caso de ser necesario, las medidas de reparación solicitadas. Asimismo, la Corte se pronunciará sobre las observaciones del Estado al escrito de solicitudes y argumentos en el apartado correspondiente, ya sea al considerar los méritos o, eventualmente, las reparaciones en la presente Sentencia.

IV COMPETENCIA

18. La Corte Interamericana es competente, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, para conocer el presente caso, en razón de que Panamá es Estado Parte en la Convención Americana desde el 22 de junio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 9 de mayo de 1990.

V PRUEBA

19. Con base en lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, así como en la jurisprudencia del Tribunal respecto de la prueba y su apreciación⁶, la Corte examinará y valorará los elementos probatorios documentales remitidos por las partes en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver solicitada por la Presidenta, así como las declaraciones testimoniales y los dictámenes rendidos mediante declaración jurada ante fedatario público (*affidavit*) y

⁵ Cfr. *Caso Castañeda Gutman*, *supra* nota 4, párr. 39.

⁶ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 50; *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 31, y *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 49.



en la audiencia pública ante la Corte. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente⁷.

A. Prueba documental, testimonial y pericial

20. El Tribunal recibió las declaraciones rendidas ante fedatario público por los testigos y peritos que se indican a continuación, sobre los temas que se mencionan en el presente apartado⁸. El contenido de dichas declaraciones se incluye en el capítulo correspondiente:

1) *Aimée Urrutia Delgado*. Esposa de la presunta víctima, testigo propuesta por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la alegada afectación al señor Tristán Donoso y a su familia por la supuesta intervención, grabación y divulgación de una conversación telefónica de su marido con el señor Adel Zayed; b) la denuncia pública que realizó el señor Tristán Donoso contra el ex Procurador; y c) las consecuencias que habrían causado en la vida personal y desempeño profesional el proceso y la condena penal contra el señor Tristán Donoso, en la causa iniciada por dicho funcionario público;

2) *Carlos María Ariz*. En la época de los hechos era Obispo de Colón, testigo propuesto por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la solicitud que le dirigió al señor Tristán Donoso, asesor legal de la Diócesis, de brindar servicios profesionales a la familia Zayed, cuyos hijos se encontraban detenidos en relación con una investigación penal; b) la divulgación que realizó el ex Procurador respecto de una conversación telefónica entre el señor Tristán Donoso y el señor Adel Zayed, padre de Walid Zayed; c) la reunión mantenida con el ex Procurador para "exigir las explicaciones [...] sobre esta intervención telefónica"; y d) el contenido de la conversación grabada;

3) *Walid Zayed*. Cliente del señor Tristán Donoso en una investigación penal, testigo propuesto por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) los antecedentes que lo llevaron a grabar algunas de sus conversaciones cuando se encontraba detenido; y b) la grabación de la conversación telefónica entre su padre, Adel Zayed; y el señor Tristán Donoso;

4) *Sydney Alexis Sittón Ureta*. Abogado defensor del señor Tristán Donoso en el proceso penal iniciado por el ex Procurador, testigo propuesto por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre el proceso penal por delitos contra el honor seguido por el Procurador Sossa en contra del señor Tristán Donoso;

5) *Rolando Raúl Rodríguez Bernal*. Periodista, testigo propuesto por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la denuncia hecha por el señor Tristán Donoso en contra del ex Procurador por la supuesta

⁷ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca"* (*Paniagua Morales y otros*), *supra* nota 6, párr. 76; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 31, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 49.

⁸ Mediante comunicación de 30 de junio de 2008, recibida ese mismo día en la Secretaría de la Corte, los representantes informaron al Tribunal que desistían de presentar el testimonio del señor Italo Isaac Antinori (Expediente de fondo, Tomo II, folio 517).



grabación y divulgación de una conversación telefónica privada; b) la querrela por delitos contra el honor interpuesta por el Procurador Sossa en contra del señor Tristán Donoso; y c) la situación de la libertad de expresión en Panamá;

6) *José Eduardo Ayú Prado Canals*. En julio de 1996 se desempeñaba como Fiscal Tercero del Circuito de la provincia de Colón, testigo propuesto por el Estado. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la recepción y remisión a la Procuraduría General de la Nación de una cinta de audio con la grabación de una conversación telefónica; y b) la inexistencia de equipo idóneo para interceptar o grabar conversaciones telefónicas en el Ministerio Público o la policía en la época de los hechos;

7) *Octavio Amat Chong*. Abogado y periodista, entre 1994 y 1996, fue Director del diario El Panamá América, perito propuesto por la Comisión y por los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la situación de la libertad de expresión en Panamá; y b) el efecto inhibitorio de los procesos y condenas penales por calumnias e injurias para quienes realizan denuncias sobre el actuar de funcionarios públicos; y

8) *Olmedo Sanjur*. Abogado, ex Procurador de la Administración, perito propuesto por el Estado. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la relación jerárquica establecida por la Constitución entre el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración; b) la competencia del Procurador de la Administración para conocer de las causas penales contra el Procurador General de la Nación; c) la independencia del Procurador de la Administración; y d) la independencia e imparcialidad de los tribunales penales en Panamá.

21. En cuanto a la prueba rendida en audiencia pública, la Corte escuchó las declaraciones de las siguientes personas:

1) *Santander Tristán Donoso*. Presunta víctima y testigo propuesto por la Comisión y los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la alegada intervención, grabación y divulgación de una conversación telefónica suya con un tercero y la falta de una adecuada investigación de tales hechos; b) el proceso judicial seguido en su contra; y c) las supuestas consecuencias que en su vida personal y desempeño profesional habrían tenido el proceso y la condena penal impuesta por la justicia panameña;

2) *Guido Alejandro Rodríguez Lugari*. Ex Adjunto del Defensor del Pueblo de la República de Panamá, encargado para el tema de la libertad de expresión de dicha institución, perito propuesto por la Comisión y los representantes. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la situación de la libertad de expresión en Panamá; b) el marco normativo relativo a dicho derecho; y c) la supuesta práctica existente en Panamá por parte de funcionarios públicos de denunciar por calumnias e injurias a quienes critiquen su rol dentro del Estado; y

3) *Javier Chérigo*. Abogado, Ex Subdirector General de la Policía Técnica Judicial, perito propuesto por el Estado. Declaró, entre otros aspectos, sobre: a) la normativa y la práctica en relación con la interceptación y grabación de conversaciones telefónicas en Panamá en la época de los hechos, sus



aspectos formales y operativos; b) el régimen legal aplicable a las investigaciones penales en casos de interceptación y grabación ilegal de conversaciones telefónicas; y c) el régimen legal de la libertad de expresión en Panamá; en particular, la alegada necesidad de mantener su tipificación penal frente a la alternativa de una sanción civil.

B. Valoración de la prueba

22. En el presente caso, como en otros, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos remitidos por las partes en la debida oportunidad procesal⁹, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda. En relación con los documentos remitidos como prueba para mejor resolver (*supra* párr. 9), la Corte los incorpora al acervo probatorio, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento.

23. En cuanto a los testimonios y dictámenes rendidos por los testigos y peritos en audiencia pública y mediante declaraciones juradas, la Corte los estima pertinentes en cuanto se ajusten al objeto que fue definido por la Presidenta del Tribunal en la Resolución en la cual se ordenó recibirlos, tomando en cuenta las observaciones presentadas por las partes¹⁰.

24. El Tribunal estima que la declaración testimonial del señor Tristán Donoso, presunta víctima en el presente caso, y el affidavit de su esposa, no pueden ser valorados aisladamente, dado que dichas personas tienen un interés directo en este caso, razón por la cual serán considerados dentro del conjunto de las pruebas del proceso¹¹.

25. Por otra parte, en relación con el testimonio de Sydney Sittón, al aportar dicha prueba los representantes observaron que tal declaración, además de contener elementos sobre los aspectos requeridos en la Resolución de la Presidenta, “también incluye afirmaciones y valoraciones personales que exceden el objeto del testimonio y del proceso como un todo”. Por ello, a fin “de evitar situaciones que puedan entorpecer el proceso o afectar el espíritu de respeto y buena fe entre las partes”, solicitaron al Tribunal que “otorgue un plazo máximo de tres días para que el testigo omita afirmaciones personales a las que hacemos referencia y se restrinja únicamente a aquellos aspectos que brinden a la Corte elementos para resolver el asunto de la controversia”. En su oportunidad, la Presidenta del Tribunal no accedió a dicha solicitud en tanto implicaría modificar la prueba rendida.

26. Posteriormente, al presentar sus observaciones a las declaraciones rendidas ante fedatario público, la Comisión Interamericana indicó que “las declaraciones de los señores Rolando Rodríguez Bernal, Walid Zayed, y Sydney Sittón, contienen información y consideraciones que podrían sobrepasar su naturaleza de testimonios

⁹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 140; *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 34, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 53.

¹⁰ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 122; *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 37, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 54.

¹¹ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 43; *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 37, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 54.



y/o el objeto para el cual fue solicitada la prueba; por ello la [Comisión] solicit[ó] a la Corte que las considere en lo pertinente y en la medida en que proporcionen la información solicitada por [el Tribunal] en el presente caso". Por su parte, en relación con el testimonio de Sydney Sittón el Estado señaló, entre otras consideraciones, que "constituye un evidente ataque *ad hominem*" contra el entonces Procurador General de la Nación.

27. La Corte advierte que, efectivamente, en la declaración de Sydney Sittón se realizan afirmaciones que no guardan relación con el objeto para el cual fue solicitada esa prueba. En atención a lo anterior, el Tribunal decide no admitir dicha declaración. En cuanto a lo señalado por la Comisión Interamericana sobre los testimonios de los señores Walid Zayed y Rolando Rodríguez Bernal (*supra* párr. 26), la Corte los valorará sólo en cuanto se ajusten al objeto ordenado en la Resolución de la Presidenta y en conjunto con los demás elementos del acervo probatorio.

28. En cuanto a los documentos de prensa presentados por las partes, este Tribunal ha considerado que podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso¹².

29. Efectuado el examen de los elementos probatorios que constan en el expediente del presente caso, la Corte procede a analizar las alegadas violaciones de la Convención Americana de acuerdo con los hechos que se consideran probados, así como los argumentos de las partes.

VI

ARTÍCULO 11 (PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD)¹³ EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS)¹⁴ Y 2 (DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO)¹⁵ DE LA CONVENCION AMERICANA

¹² Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*, *supra* nota 6, párr. 75; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 42, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 62.

¹³ El artículo 11 de la Convención dispone que:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

¹⁴ El artículo 1.1 de la Convención establece que:

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 por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

¹⁵ El artículo 2 de la Convención establece que:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.



30. La Comisión alegó la violación del derecho a la vida privada de la presunta víctima al atribuir al Estado la responsabilidad por la interceptación y grabación de una conversación telefónica, por la difusión de su contenido, y por no identificar y sancionar a los responsables de dichos actos.

31. Los representantes coincidieron con los alegatos de la Comisión y agregaron que el Estado violó el derecho al honor del señor Tristán Donoso, ya que las acusaciones del ex Procurador en su contra eran falsas y el supuesto complot alegado por dicho funcionario público nunca existió.

32. El Estado indicó que no se había configurado la violación alegada, porque está establecido que el ex Procurador no ordenó la interceptación y grabación de la conversación telefónica del 8 de julio de 1996 y porque el pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá (en adelante "la Corte Suprema") concluyó que la divulgación hecha no era antijurídica. Sobre la falta de investigación manifestó que, ante el sobreseimiento del proceso a favor del ex Procurador se requería que el señor Tristán Donoso formulase una nueva denuncia por el hecho, para que se abriera a nivel de Personería Municipal la correspondiente sumaria en averiguación.

33. Con el fin de analizar las alegadas violaciones al artículo 11 de la Convención Americana, la Corte: 1) establecerá los hechos que se encuentran probados; y 2) realizará consideraciones sobre el derecho a la vida privada y examinará las alegadas violaciones en relación con: i) la interceptación y grabación de una conversación telefónica privada; ii) la divulgación del contenido de la conversación telefónica; y iii) el deber de garantía de la vida privada, particularmente a través del procedimiento penal.

1) Hechos probados

34. Santander Tristán Donoso es abogado de profesión, panameño, quien en la época de los hechos se desempeñaba como consultor jurídico de la Iglesia Católica, y que por solicitud del Obispo de Colón, Monseñor Carlos Ariz, prestó sus servicios profesionales al señor Walid Zayed y a su familia. Walid Zayed se encontraba detenido preventivamente en el marco de una causa penal relacionada con el delito de lavado de dinero¹⁶.

35. A inicios de julio de 1996 el señor Walid Zayed denunció a autoridades policiales que había recibido, en el lugar donde se encontraba detenido, una visita de personas que le habían propuesto la obtención de su libertad a cambio de una suma de dinero¹⁷. A petición de Walid Zayed se montó un operativo de manera conjunta entre la señora Darelvia Hurtado Terrado, Jefa de la Policía Técnica Judicial (en adelante "la Inspectora Hurtado"), y el señor José Eduardo Ayú Prado Canals, titular

¹⁶ Cfr. Declaraciones rendidas ante fedatario público por la señora Aimée Urrutia Delgado de 24 de junio de 2008 (Expediente de fondo, Tomo II, folio 521); por el Obispo Carlos María Ariz de 24 de junio de 2008 (Expediente de fondo, Tomo II, folio 529), y por el señor Walid Zayed de 27 de junio de 2008 (Expediente de fondo, Tomo II, folio 533).

¹⁷ Cfr. Declaración jurada de Walid Zayed de 11 de julio de 1996 rendida en el proceso por el supuesto delito contra el patrimonio en su contra (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VI, Anexo B-2, Volumen 1, folios 3847 y 3848), y declaración rendida ante fedatario público por Walid Zayed, *supra* nota 16, folio 532.



de la Fiscalía Tercera del Circuito de Colón (en adelante “el Fiscal Prado”)¹⁸, mediante el cual el señor Walid Zayed colaboró con la investigación grabando personalmente las conversaciones que sostuviera con los presuntos extorsionadores, dentro de las instalaciones del Cuartel de la Policía Nacional de Colón¹⁹.

36. El 7 de julio de 1996 un periódico publicó una noticia sobre un presunto cheque que habría sido donado a la campaña del ex Procurador para su reelección como legislador en 1994 por dos compañías que alegadamente habían sido utilizadas por organizaciones delictivas para lavar dinero procedente del tráfico de estupefacientes²⁰.

37. El 8 de julio de 1996 la presunta víctima y el señor Adel Zayed, padre de Walid Zayed, sostuvieron una conversación telefónica sobre la posible publicación de una nota de prensa que afirmarí­a que, a diferencia de la empresa perteneciente a Walid Zayed, las dos empresas que presuntamente habían financiado en 1994 la campaña de reelección como legislador del ex Procurador, con dinero procedente del narcotráfico, no habían sido investigadas por la presunta comisión del delito de lavado de dinero²¹.

38. El 9 de julio de 1996 el mismo periódico publicó la noticia en la que afirmaba que el cheque supuestamente girado para financiar la campaña del ex Procurador era falso²².

39. En el marco de la investigación por extorsión iniciada en relación con los hechos en perjuicio de Walid Zayed (*supra* párr. 35) el 10 de julio de 1996, mediante oficios No. 2412 y No. 2413 el Fiscal Prado solicitó autorización al ex Procurador para grabar los teléfonos residenciales de la familia Zayed, y para autorizar a la Policía Nacional de Colón a grabar y filmar las conversaciones y encuentros que sostuviera Walid Zayed con los presuntos extorsionadores, exceptuando a sus familiares y a sus abogados defensores²³.

40. También el 10 de julio de 1996 el Fiscal Prado, a través del oficio No. 2414, remitió al ex Procurador dos casetes y un videocasete. Uno de los casetes y el videocasete contenían grabaciones de las conversaciones sostenidas con los

¹⁸ Cfr. Oficio No. 2268 del Fiscal Prado de 4 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VI, Anexo B-2, Volumen 1, folios 3795 y 3797).

¹⁹ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por Walid Zayed, *supra* nota 16, folio 532.

²⁰ Cfr. Diario La Prensa, edición de 7 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 3, folio 1449).

²¹ Cfr. Oficio sin número de 16 de julio de 1996, suscrito por Dalma de Duque, Jefa del Departamento de Prensa y Divulgación del Ministerio Público (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo I, Anexo 5, folios 1457 y 1459), Oficio PGN-SG-047-99 de 24 de mayo de 1999 suscrito por el ex Procurador en respuesta al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1), y Declaración del señor Tristán Donoso en la audiencia pública celebrada el 12 de agosto 2008 ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²² Cfr. Diario La Prensa, edición de 9 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 13, folios 1532 y 1533).

²³ Cfr. Oficio No. 2412 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VI, Anexo B-2, Volumen 1, folios 3828 y 3829), y Oficio No. 2413 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo 6, Anexo B-2, Volumen 1, folios 3830 y 3831).



presuntos extorsionadores efectuadas a iniciativa del señor Walid Zayed y realizadas dentro del Cuartel de la Policía Nacional de Colón. El otro casete, de acuerdo a dicho oficio, había sido proporcionado por la Policía Técnica Judicial y contenía "conversaciones vía telefónica presuntamente efectuadas desde la residencia de la familia [Z]AYED, también sin autorización del Ministerio Público, ya que fue efectuada por iniciativa particular"²⁴.

41. El 12 de julio de 1996 el ex Procurador emitió dos resoluciones en las que autorizó al Fiscal Prado a proceder conforme a lo solicitado²⁵, y otra resolución dirigida al Instituto Nacional de Telecomunicaciones (en adelante "INTEL") para que, por el término de 15 días, interviniera los teléfonos residenciales de la familia Zayed²⁶.

42. El 16 de julio de 1996, por orden del ex Procurador²⁷, el Departamento de Prensa y Divulgación del Ministerio Público envió una copia del casete con la grabación de la conversación sostenida el 8 de julio de 1996, entre la presunta víctima y el señor Adel Zayed, y su transcripción al Arzobispo de Panamá, Monseñor José Dimas Cedeño²⁸, quien a su vez la transmitió al Obispo de Colón, Monseñor Carlos María Ariz Bolea²⁹. Esta última persona fue quien informó al señor Tristán Donoso de la existencia de la grabación de la conversación telefónica³⁰.

43. A mediados del mes de julio de 1996, ya enterado de la situación, el señor Tristán Donoso, acompañado por el Obispo Ariz, se dirigió a la Oficina del ex Procurador con el fin de aclarar la situación y recibir explicaciones³¹. Sin embargo, el ex Procurador sólo recibió al Obispo Ariz, "procedi[endo] a indicar[le] el contenido

²⁴ Cfr. Oficio No. 2414 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la demanda, Anexo 8, folios 1519 y 1520).

²⁵ Cfr. Oficios sin número de 12 de junio de 1996, suscritos por José Antonio Sossa, Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VI, Anexo B-2, Volumen 1, folios 3878 y 3880).

²⁶ Cfr. Oficio DPG-907-96, de 12 de junio de 1996, suscrito por José Antonio Sossa, Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VI, Anexo B-2, Volumen 1, folio 3876).

²⁷ Cfr. Oficio PGN-SG-047-99 de 24 de mayo de 1999 suscrito por el ex Procurador en respuesta al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 21, folio 3336.

²⁸ Cfr. Oficio sin número de 16 de julio de 1996, suscrito por Dalma de Duque, *supra* nota 21, folio 1455.

²⁹ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por el Obispo Carlos María Ariz, *supra* nota 16, folios 529 y 530, y Contestación del Obispo Carlos María Ariz al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo 1, Anexo 20, folios 2530 a 2531).

³⁰ Cfr. Acta de Audiencia No. 32, de 11 de julio de 2002, en el marco del proceso seguido contra el señor Tristán Donoso por delito contra el honor (Expediente de anexos del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 43, folio 2707).

³¹ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por el Obispo Carlos María Ariz, *supra* nota 16, folio 529, y Contestación del Obispo Carlos María Ariz al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 29, folio 2531.



del casete, señalando[...] que se trataba de una confabulación de la presunta víctima contra el Ministerio Público”³².

44. Asimismo, en el mes de julio de 1996, el ex Procurador sostuvo una reunión en las oficinas de la Procuraduría General de la Nación, con integrantes de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados³³, en virtud de “una serie de quejas que tenía [dicha organización] con relación a la gestión de los Agentes del Ministerio Público en la Provincia [de Colón]”³⁴. En esa oportunidad el ex Procurador les hizo escuchar una grabación, indicándoles que “esa grabación era [...] una especie de confabulación”³⁵, para “perjudicar ya sea su persona o la imagen del Ministerio Público”³⁶, en la que se “podía escuchar la voz de quien [...] dijo era el señor [Z]ayed y el Abogado Santander Tristán Donoso”³⁷.

45. El 21 de julio de 1996 la presunta víctima envió una misiva dirigida al ex Procurador, en la que le hacía saber que se encontraba “profundamente lastimado por el espionaje telefónico del cual [había] sido objeto”. Asimismo ofrecía aclaraciones sobre la conversación telefónica cuestionada³⁸. Es un hecho no controvertido por el Estado que dicha nota no fue contestada por el ex Procurador.

46. El 25 de marzo de 1999 en el marco de una serie de cuestionamientos públicos al ex Procurador en relación con sus atribuciones legales para ordenar la interceptación y grabación de comunicaciones telefónicas, el señor Tristán Donoso llevó a cabo una conferencia de prensa en la que declaró que el ex Procurador había ordenado la interceptación y grabación de una conversación que sostuvo la presunta víctima con un cliente y la había puesto en conocimiento de terceros (*infra* párr. 95).

³² Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por el Obispo Carlos María Ariz, *supra* nota 16, folio 529, y Contestación del Obispo Carlos María Ariz al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 29, folio 2531.

³³ Cfr. Oficio PGN-SG-047-99 de 24 de mayo de 1999 suscrito por el Procurador General de la Nación, *supra* nota 21, folio 3338.

³⁴ Declaración jurada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999 ante la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 20, folio 1554). En el mismo sentido: Declaración jurada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999 ante la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folio 3241); Declaración jurada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999 ante la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 21, folio 1557); Declaración jurada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999 ante la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 19, folio 1550), y Oficio 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999 suscrito por Gerardo Solís Díaz, dirigido a la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 18, folio 1547).

³⁵ Declaración jurada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 3241.

³⁶ Declaración jurada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1550.

³⁷ Oficio 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999 suscrito por Gerardo Solís Díaz, *supra* nota 34, folio 1547. En el mismo sentido: Declaración jurada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1557, y Declaración jurada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1554.

³⁸ Cfr. Carta de 21 de julio de 1996 suscrita por Santander Tristán Donoso dirigida al Procurador General de la Nación, José Antonio Sossa (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 23, folio 1563).



47. El 26 de marzo de 1999, el señor Tristán Donoso interpuso una denuncia penal contra el ex Procurador ante la Procuraduría de la Administración, por el supuesto delito de abuso de autoridad e infracción de los deberes de los servidores públicos, es decir, por considerarlo infractor de las disposiciones contenidas en los artículos 169, 336 y 337 del Código Penal³⁹. Dicha denuncia recibió ampliaciones por parte del señor Tristán Donoso en tres ocasiones, el 5 de abril de 1999⁴⁰, cuando se amplió la denuncia por el delito previsto en el artículo 170 del Código Penal; el 7 de abril de 1999⁴¹, y finalmente el 22 de abril de 1999⁴². En todas estas oportunidades se solicitaron pruebas o aportaron documentos para ser agregados a la investigación que se realizaba ante la Procuraduría de la Administración.

48. El 22 de septiembre de 1999 la Procuraduría de la Administración emitió la Vista Fiscal No. 472, solicitando el “sobreseimiento objetivo e impersonal dentro de la [referida] sumaria, a favor del Licenciado José Antonio Sossa Rodríguez, Procurador General de la Nación”⁴³. El 8 de octubre de 1999⁴⁴ el señor Tristán Donoso interpuso una oposición a dicha Vista Fiscal, oposición que fue ampliada el 22 de octubre de 1999⁴⁵.

49. El 3 de diciembre de 1999 el Pleno de la Corte Suprema resolvió “desestimar la denuncia incoada, al carecer ésta y los elementos de convicción que se acompañaron, de la idoneidad necesaria para acreditar la existencia del hecho punible denunciado” y, en consecuencia, “sobrese[yó] de manera definitiva al señor Procurador General de la Nación [...] de la comisión de los delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público, contenidos en la denuncia presentada por el licenciado [Santander Tristán Donoso]”⁴⁶.

³⁹ Cfr. Denuncia penal presentada el 26 de marzo de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación, José Antonio Sossa (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 28, folios 1620 a 1624).

⁴⁰ Cfr. Ampliación de denuncia penal presentada el 5 de abril de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 28, folios 1625 a 1627).

⁴¹ Cfr. Ampliación de denuncia penal presentada el 7 de abril de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folios 3209 y 3210).

⁴² Cfr. Ampliación de denuncia penal presentada el 22 de abril de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folios 3288 y 3289).

⁴³ Cfr. Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999 de la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 35, folio 1714).

⁴⁴ Cfr. Oposición a la Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999 presentada por Santander Tristán Donoso el 8 de octubre de 1999 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 36, folios 1720 a 1729).

⁴⁵ Cfr. Ampliación de la oposición a la Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999 presentada por Santander Tristán Donoso el 22 de octubre de 1999 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 36, folios 1730 a 1732).

⁴⁶ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá de 3 de diciembre de 1999 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 37, folios 1750 y 1751).



50. Al momento de los hechos del presente caso, la Constitución Política de la República de Panamá⁴⁷ establecía:

Artículo 29. [...] las comunicaciones telefónicas privadas son inviolables y no podrán ser interceptadas.

51. La Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996⁴⁸, sobre “normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República de Panamá” disponía:

Artículo 6. Las telecomunicaciones son inviolables, no pueden ser interceptadas o interferidas ni su contenido divulgado, salvo en los casos, en la forma y por las personas que autorice la ley.

52. Por su parte, el Código Penal⁴⁹ preveía:

Artículo 168. El que posee legítimamente una correspondencia, grabaciones o papeles no destinados a la publicidad y los haga públicos sin la debida autorización, aunque le hubiesen sido dirigidos, será sancionado con 15 a 60 días multa cuando el hecho pudiere causar perjuicio. No se considerará delito la divulgación de documentos indispensables para la comprensión de la historia y los hechos políticos.

Artículo 169. El que grabe las palabras de otro no destinadas al público, sin su consentimiento, o el que mediante procedimientos técnicos escuche conversaciones privadas que no le estén dirigidas, será sancionado con 15 a 50 días-multa.

Artículo 170. El que por razón de su oficio, empleo profesión o arte tenga noticia de secretos cuya publicación pueda causar daño y los revele sin consentimiento del interesado o sin que la revelación fuere necesaria para salvaguardar un interés superior, será sancionado con prisión de 10 meses a 2 años o de 30 a 150 días-multa, e inhabilitación para ejercer tal oficio, empleo, profesión o arte hasta por 2 años.

Artículo 171. En los casos de los artículos 168, 169 y 170, no podrá procederse sino por denuncia de la parte agraviada.

Artículo 336. El servidor público que, con abuso de su cargo ordene o cometa en perjuicio de alguna persona cualquier hecho arbitrario no clasificado especialmente en la ley penal, será sancionado con prisión de 6 a 18 meses o de 25 a 75 días-multa.

Artículo 337. Será sancionado con prisión de 6 a 18 meses o 25 a 75 días-multa el servidor público que comunique o publique los documentos o noticias que posea por razón de su empleo y que debía mantener en secreto.

53. Asimismo, la Ley No. 23 de 30 de diciembre de 1986⁵⁰ “sobre delitos relacionados con drogas, para su prevención y rehabilitación”, establecía:

Artículo 26. Cuando existan indicios de la comisión de un delito grave, el Procurador General de la Nación podrá autorizar la filmación o la grabación de conversaciones y comunicaciones

⁴⁷ Cfr. Constitución Política de la República de Panamá de 1972 (Expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, Tomo II, Anexo A-2, folio 3017).

⁴⁸ Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996, por la cual se dictan “normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República de Panamá”, vigente a partir del 1º de marzo de 1996 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 49, folios 2016 y 2036).

⁴⁹ Código Penal, Ley No. 18 de 22 de septiembre de 1982 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo I, Anexo A-1, folios 2943 y 2944).

⁵⁰ Ley No. 23, de 30 de diciembre de 1986, “sobre delitos relacionados con drogas, para su prevención y rehabilitación” (Expediente de anexos del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo I, folio 2488).



telefónicas, de aquellos que estén relacionados con el ilícito, con sujeción a lo que establece el artículo 29 de la Constitución Política.

Las transcripciones de las grabaciones, se harán en un acta en la que sólo se incorporará aquello que guarde relación con el caso investigado y será refrendada por el funcionario encargado de la diligencia y por su superior jerárquico.

54. Finalmente, la ley "Por la cual se regula el ejercicio de la Abogacía"⁵¹ establecía el procedimiento disciplinario por faltas a la ética profesional.

2) El derecho a la vida privada

55. El artículo 11 de la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas, enunciando diversos ámbitos de la misma como la vida privada de sus familias, sus domicilios o sus correspondencias. La Corte ha sostenido que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública⁵². Aunque las conversaciones telefónicas no se encuentran expresamente previstas en el artículo 11 de la Convención, se trata de una forma de comunicación que, al igual que la correspondencia, se encuentra incluida dentro del ámbito de protección del derecho a la vida privada⁵³.

56. El derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, las mismas deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, es decir, deben ser necesarias en una sociedad democrática.

57. Por último, el artículo 11 de la Convención reconoce que toda persona tiene derecho al respeto de su honra, prohíbe todo ataque ilegal contra la honra o reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques. En términos generales, el derecho a la honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona.

2.i) Vida privada e interceptación y grabación de la conversación telefónica

58. La Comisión alegó que "[n]o obra en el expediente del presente caso resolución alguna del Procurador General de la Nación autorizando la interceptación y grabación de las conversaciones telefónicas del señor Tristán Donoso". "[L]a interceptación y grabación de la conversación telefónica del 8 de julio de 1996 fue realizada en contravención de lo previsto en el derecho interno panameño para tales supuestos". Asimismo, "ni el señor Tristán Donoso ni el señor Adel [Z]ayed habían prestado su consentimiento para que se interceptara [y] grabara [...] dicha comunicación telefónica". Finalmente, afirmó que "los Estados deben adoptar las

⁵¹ Cfr. Ley No. 9 de 18 de abril de 1984, por la cual se regula el ejercicio de la Abogacía (Expediente de fondo, Tomo II, folio 757).

⁵² Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párrs. 193 y 194.

⁵³ En este sentido, cfr. Eur. Court H.R., *Case of Klass and others v. Germany*, judgement of 6 September 1978, para. 29; *Case of Halford v. the United Kingdom*, judgement of 27 May 1997, para. 44; *Case of Amann v. Switzerland*, judgement of 16 February 2000, para. 44, y *Copland v. the United Kingdom*, judgement of 13 March 2007, para. 41.



medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada la ocurrencia de interferencias 'arbitrarias o abusivas' al derecho a la intimidad o a la vida privada".

59. Por su parte, los representantes añadieron que la legislación en materia de interceptación y grabación de conversaciones telefónicas: a) "[n]o establecía los parámetros para calificar un delito como grave [y] tampoco señalaba expresamente el procedimiento a seguir para examinar y utilizar la información producto de una intervención telefónica"; b) la Ley No. 23 de 30 de diciembre de 1986 no establece límites de tiempo a la intervención, ni contempla la obligación de que ésta deba ser autorizada por el órgano judicial, o sea, se carece de controles judiciales previos así como de controles políticos; c) "la vaguedad de las normas existentes sobre la materia permitía al Procurador General de la Nación un amplio margen de actuación sin control. Esto [...] colocó a los panameños en una situación de inseguridad jurídica frente a las amplias potestades del Procurador y se tradujo en violaciones concretas en perjuicio de algunas personas [...] y por supuesto, [...] del señor Santander Tristán"; y d) "para la época de los hechos del presente caso, no existía en Panamá ninguna otra regulación que se refiriera a la inviolabilidad de las comunicaciones, ni habían sido establecidos jurisprudencialmente los parámetros bajo los cuales se permiten y regulan las intervenciones telefónicas". Concluyeron que el Estado panameño, al carecer de una ley adecuada, precisa y clara que regule las intervenciones telefónicas, falló en su deber de adoptar disposiciones internas para garantizar el respeto del derecho del señor Tristán Donoso a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada.

60. El Estado alegó que "está fehacientemente establecido que el Procurador General de la Nación [...] no ordenó la interceptación y grabación de la conversación telefónica del 8 de julio de 1996. No hubo, pues, 'injerencias arbitrarias o abusivas' en la vida privada de Tristán Donoso, que hubieran sido cometidas por el Procurador General de la Nación", y afirmó que "el señor Santander Tristán [...] sabía que la grabación la había hecho su cliente [Adel Zayed, quien,] inadvertidamente, entregó un casete de más [...] a la inspectora Hurtado sin conocer el contenido, [entregando el casete que contenía la grabación de la conversación telefónica cuestionada] sin darse cuenta".

*
* *

61. La Corte recuerda que en la audiencia pública las partes coincidieron en que no había quedado demostrado que el ex Procurador hubiera ordenado realizar la interceptación y grabación de la conversación telefónica del 8 de julio de 1996 entre la presunta víctima y el señor Adel Zayed. En atención a ello, no resulta necesario realizar consideraciones adicionales al respecto.

62. No obstante, esta circunstancia por sí sola no exime de responsabilidad internacional al Estado si de las pruebas aportadas por las partes surgiera la responsabilidad de otro agente estatal en la interceptación y grabación de la conversación telefónica. Para ello, el Tribunal examinará el acervo probatorio del presente caso.

63. Entre los elementos que señalarían la responsabilidad estatal, la Corte observa que la presunta víctima en la audiencia pública afirmó que no había grabado ni consentido que persona alguna grabara su conversación telefónica y que, por



diversos motivos, había sostenido que el responsable de dicha grabación había sido el ex Procurador, a quien denunció penalmente⁵⁴. La Corte ya desechó esa imputación (*supra* párr 61). Asimismo, en la declaración prestada ante fedatario público Walid Zayed también descartó que la grabación fuera hecha por su padre, Adel Zayed, o la presunta víctima, y a la vez afirmó no tener “la menor duda de que las grabaciones telefónicas las hizo alguna entidad a la cual el Procurador [...] tenía acceso”⁵⁵. Sin embargo, dicha atribución se hizo con base en presunciones, sin que el Tribunal cuente con otros elementos para contrastar tal afirmación. Finalmente, el señor Adel Zayed, en su declaración en el marco de la denuncia contra el ex Procurador, señaló que sólo entregó a un agente policial un casete y no la cinta en la que aparecería la grabación de su conversación con la presunta víctima. Afirmó que nunca había “entregado ni grabado, ni autorizado grabación alguna de [sus] conversaciones privadas telefónicas”⁵⁶. En estas circunstancias, la Corte no encuentra que esas declaraciones constituyan prueba suficiente para acreditar y generar la convicción del Tribunal sobre la responsabilidad estatal en la grabación de la conversación telefónica.

64. Por otra parte, consta en el expediente ante esta Corte prueba que indica que dicha grabación podría tener origen privado o particular. Ello se desprende, entre otros, de los siguientes documentos públicos y declaraciones: a) Oficio No. 2414 de 10 de julio de 1996, mediante el cual el Fiscal Prado remitió al ex Procurador, entre otros elementos, un casete “con conversaciones vía telefónica presuntamente efectuadas desde la residencia de la familia [Z]ayed, también sin autorización del Ministerio Público, ya que fue efectuada por iniciativa particular”⁵⁷; b) Informe de 19 de julio de 1996 del Secretario Álvaro Miranda de la Fiscalía Tercera del Circuito de Colón (en adelante “el Secretario Miranda”), dirigida al Fiscal Prado, donde, entre otras consideraciones, se afirma el origen particular de la grabación⁵⁸; c) Declaración jurada de 30 de marzo de 1999 del Secretario Miranda, en el procedimiento penal seguido por el ex Procurador contra el señor Tristán Donoso, en la cual confirma el origen particular de la grabación⁵⁹; y d) Oficio No. 1289-99 de 7 de abril de 1999, en el cual el Fiscal Prado declara que el señor Zayed le habría entregado a una funcionaria policial dicha grabación⁶⁰. La Corte observa que en tales documentos y declaraciones prestadas bajo juramento en diferentes procedimientos se afirma el carácter privado de la grabación. Estos documentos no fueron objetados, ni su autenticidad fue puesta en duda ante el Tribunal.

⁵⁴ Cfr. Denuncia penal presentada el 26 de marzo de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación, *supra* nota 39, folio 1620.

⁵⁵ Declaración rendida ante fedatario público por el señor Walid Zayed, *supra* nota 16, folio 533.

⁵⁶ Declaración jurada del señor Adel Zayed ante la Procuraduría de la Administración del 5 de mayo de 1999 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 2, folio 1447).

⁵⁷ Oficio No. 2414 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996, *supra* nota 24, folio 1519.

⁵⁸ Cfr. Informe del Secretario Miranda de 19 de julio de 1996 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 11, folio 1527).

⁵⁹ Cfr. Declaración jurada del Secretario Miranda de 30 de marzo de 1999 ante la Fiscalía Auxiliar de la República (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo V, folio 3769).

⁶⁰ Cfr. Oficio No. 1289-99 del Fiscal Prado de 7 de abril de 1999 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo VIII, Anexo B-2, folio 4399).



65. Adicionalmente, la Comisión y los representantes señalaron que la Inspectora Hurtado, al rendir testimonio en la causa penal en contra del señor Tristán Donoso, declaró que no entregó la cinta que contenía la grabación cuestionada al Fiscal Prado, en contradicción con lo indicado en el informe de 19 de julio de 1996 del Secretario Miranda y en el oficio No. 2414 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996⁶¹. Sin embargo, en el marco del mismo proceso y con posterioridad a dicha declaración, la funcionaria policial realizó tres declaraciones más, una ante un notario público⁶², otra ante la Fiscalía Auxiliar de la República de Panamá⁶³ y una más en la audiencia del caso⁶⁴, en las cuales afirmó que la cinta se la entregó el señor Adel Zayed; que ella se la entregó al Fiscal Prado porque en esa época se investigaba un caso de una posible extorsión de la familia Zayed y que en su declaración de 29 de abril de 1999 había declarado en sentido contrario “porque [la] obligaron [sus superiores] y no quería perder [su] trabajo”⁶⁵. La Corte advierte, efectivamente, la contradicción entre tales declaraciones, en lo que se refiere al hecho de la entrega de la grabación por parte de la Inspectora Hurtado al Fiscal Prado. No obstante, en los tres testimonios posteriores la funcionaria es consistente en señalar el origen privado de la grabación.

66. Como ha sido señalado⁶⁶, el principio de la sana crítica rige la valoración de la prueba del Tribunal. Su convicción acerca de un determinado hecho y su comprobación no está limitada a uno o más medios de prueba determinados en la Convención o su Reglamento, ni a reglas de valoración probatoria que definen cuándo un hecho debe ser tenido por cierto o incierto. De acuerdo a las consideraciones anteriores y a las constancias del expediente, la Corte no encuentra probado el alegado origen estatal de la grabación de la conversación telefónica realizada al señor Tristán Donoso. En consecuencia, no es posible determinar la responsabilidad del Estado por la violación al derecho a la vida privada de la presunta víctima, previsto en el artículo 11.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, respecto de la alegada interceptación y grabación de dicha conversación telefónica.

67. Finalmente, la Corte no examinará el alegato de que dicha grabación habría sido causada por supuestas deficiencias del marco normativo que regulaba la interceptación estatal de las conversaciones telefónicas en Panamá, y que por ello el Estado habría incumplido la obligación general establecida en el artículo 2 de la Convención, ya que este argumento presupone, necesariamente, la responsabilidad

⁶¹ Cfr. Declaración jurada de la Inspectora Hurtado de 29 de abril de 1999 ante la Fiscalía Cuarta del Primer Circuito Judicial de Panamá (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo, 33, folios 1659 y 1660).

⁶² Cfr. Declaración jurada de la Inspectora Hurtado de 30 de mayo de 2000 ante Notario Público (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IX, Anexo B-2, Volumen 1, folios 4800 y 4801).

⁶³ Cfr. Declaración jurada de la Inspectora Hurtado de 6 de junio de 2000 ante la Fiscalía Auxiliar de la República (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 38, folio 1754).

⁶⁴ Cfr. Acta de la audiencia No. 32 realizada el 11 de julio de 2002; declaración de la Inspectora Hurtado, *supra* nota 30, folio 2618.

⁶⁵ Declaración jurada de la Inspectora Hurtado de 6 de junio de 2000, *supra* nota 63, folio 1758.

⁶⁶ Cfr. *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 52; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 64, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 49.



estatal en la interceptación y grabación; hecho que no ha quedado demostrado en el presente caso.

2.ii) Vida privada y divulgación de la conversación telefónica

68. La Comisión alegó que: a) "la conversación telefónica [...] era de naturaleza privada sostenida [...] en el marco de su ejercicio profesional como abogado [...] y por lo tanto, su contenido no estaba destinado al conocimiento del público. Ni el señor Tristán Donoso ni el señor Adel [Z]ayed habían prestado su [consentimiento] para que se [...] difundiera dicha comunicación telefónica"; b) aún cuando el Procurador General de la Nación no hubiese estado involucrado en la interceptación y grabación de la conversación telefónica en su condición de agente del Estado, se encontraba obligado a abstenerse de difundir el contenido; y c) "cuando un agente del Estado [...] divulgó el contenido de una conversación telefónica interceptada y grabada ilegalmente, el Estado violó el derecho a la intimidad previsto en el artículo 11.2 de la Convención Americana en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, incumpliendo además la obligación de respetar los derechos y libertades dispuesta en el artículo 1.1 de la Convención Americana".

69. Los representantes argumentaron que: a) el Estado interfirió en la vida privada del señor Tristán Donoso, a través de la conservación y transmisión de una conversación telefónica privada; b) no había norma que facultara al ex Procurador a transmitir información de carácter privado. Incluso el artículo 337 del Código Penal sancionaba al funcionario público que comunicara información que por razón de su oficio debía mantener en secreto y el artículo 24 de la Ley No. 23 establecía el deber de confidencialidad sobre la información obtenida a través de medios legales dentro de procesos formales de investigación. Con mayor razón no podía divulgarse "[...] una conversación que había sido ilegalmente sustraída, que no formaba parte de ningún proceso de investigación pendiente y que además se trataba de un diálogo entre un abogado y su cliente"; c) el ex Procurador no inició una investigación por el supuesto "acto preparatorio de un delito o de un acto anti-jurídico" ni denunció, conociendo la identidad de los interlocutores de la conversación, la supuesta falta de ética ante el Colegio Nacional de Abogados, sino que divulgó el contenido de la conversación ante autoridades de la Iglesia Católica y directivos de dicho Colegio; y d) la legislación panameña no era clara, entre otros aspectos, en cuanto a la manera en que se podía disponer de la información de carácter privado que llegara a manos de las autoridades, el tiempo durante el cual se podía mantener o guardar la información y el uso permitido de la información obtenida. Indicaron que "[e]sto ha permitido que el contenido de la conversación [...] permanezca aún hoy en día, más de diez años después de ocurrida, en manos del Estado".

70. Asimismo, los representantes agregaron que las manifestaciones del ex Procurador, al divulgar la conversación telefónica, violaron la honra del señor Tristán Donoso. Indicaron que en la reunión que sostuvo con algunos miembros de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados el ex Procurador afirmó que dicha conversación demostraba la existencia de una trama de confabulación y complot contra su persona con el objetivo de desestabilizar la Procuraduría General de la Nación. De ello "[r]esulta evidente que la intención del ex Procurador era afectar el buen nombre de Santander Tristán y su imagen profesional frente a otros abogados del país". Finalmente, concluyeron que "las acusaciones del ex Procurador Sossa contra Santander Tristán eran absolutamente falsas, el supuesto complot alegado por el ex Procurador nunca existió" y "las afirmaciones realizadas por el Procurador



de la Nación causaron una afectación a la honra del señor Santander Tristán, la cual nunca fue [...] reparada”.

71. El Estado señaló que: a) “la violación al derecho tutelado por el artículo 11.2 [de la Convención] solamente puede producirse por ‘injerencias arbitrarias’ o ‘injerencias abusivas’ en la vida privada de las personas, en las de su familia, en su domicilio o en su correspondencia. Por ello “[I]as acciones del Procurador [...] fueron perfectamente lícitas, puesto que no revisten los aspectos de arbitrariedad o abuso que producen la violación del derecho a la intimidad”; b) el ex Procurador obtuvo el contenido de la grabación de forma lícita luego de que el propio Adel Zayed lo entregara a la Inspectora Hurtado y ésta a su vez al Fiscal Prado; c) “[e]l Procurador Sossa decidió informar a la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados sobre el plan de difamación que discutió Santander Tristán Donoso con Adel [Z]ayed, tomando en cuenta que la conducta del abogado [...] podía ser considerada como una falta de ética profesional de los abogados”; y d) de igual manera, como en la discusión del plan de difamación elaborado por Tristán Donoso se involucraba a un “Monseñor”, el ex Procurador estimó que ello debía ser puesto en conocimiento de la más alta autoridad de la Iglesia Católica de Panamá. De acuerdo con el Estado, “[e]n el presente caso, resulta incuestionable que la discusión sostenida el 8 de julio de 1996 entre Santander Tristán Donoso y Adel [Z]ayed era, ni más ni menos, un acto preparatorio de un delito o acto antijurídico [...] que era acusar falsamente al Procurador General de la Nación –la más alta autoridad del Ministerio Público– de favorecer a dos empresas presuntamente vinculadas en el tráfico de drogas”.

*
* *
*

72. En cuanto a la supuesta violación del derecho a la honra de la presunta víctima, en virtud de las manifestaciones del ex Procurador al divulgar la conversación telefónica ante el Colegio Nacional de Abogados, dicho alegato no fue sostenido por la Comisión, sino únicamente por los representantes (*supra* párr. 70).

73. Al respecto, este Tribunal ha establecido que la presunta víctima, sus familiares o sus representantes pueden invocar derechos distintos de los comprendidos en la demanda de la Comisión, sobre la base de los hechos presentados por ésta⁶⁷.

74. En ese sentido, la Corte observa que de la demanda presentada por la Comisión se desprende que “la primera divulgación [de la conversación telefónica] se produjo en una reunión llevada a cabo en las oficinas de la Procuraduría General de la Nación ante miembros de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados”, ocasión en que, según los representantes, el ex Procurador utilizó expresiones en su discurso que afectaron la honra y la reputación del señor Tristán Donoso (*supra* párr. 70). En consecuencia, dicho alegato de los representantes se basa en un hecho contenido en la demanda y puede, por ende, ser analizado por el Tribunal.

*
* *
*

⁶⁷ Cfr. Caso “Cinco Pensionistas” Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 155; Caso *Bueno Alves Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 121, y Caso *Escué Zapata Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165, párr. 92.



75. La Corte considera que la conversación telefónica entre el señor Adel Zayed y el señor Tristán Donoso era de carácter privado y ninguna de las dos personas consintió que fuera conocida por terceros. Más aún, dicha conversación, al ser realizada entre la presunta víctima y uno de sus clientes⁶⁸ debería, incluso, contar con un mayor grado de protección por el secreto profesional.

76. La divulgación de la conversación telefónica por parte de un funcionario público implicó una injerencia en la vida privada del señor Tristán Donoso. La Corte debe examinar si dicha injerencia resulta arbitraria o abusiva en los términos del artículo 11.2 de la Convención o si resulta compatible con dicho tratado. Como ya se indicó (*supra* párr. 56), para ser compatible con la Convención Americana una injerencia debe cumplir con los siguientes requisitos: estar prevista en ley, perseguir un fin legítimo, y ser idónea, necesaria y proporcional. En consecuencia, la falta de cumplimiento de alguno de dichos requisitos implica que la medida es contraria a la Convención.

Legalidad de la injerencia

77. El primer paso para evaluar si una injerencia a un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida cuestionada cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley⁶⁹. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material⁷⁰.

78. Panamá alegó que la divulgación de la grabación era lícita y que se realizó con dos finalidades: una, la de prevenir un posible plan delictivo de difamación de la persona del Procurador o de desestabilización de la institución, y adicionalmente, poner en conocimiento de las autoridades del Colegio Nacional de Abogados una posible falta a la ética profesional.

79. La legislación panameña facultaba y ordenaba constitucionalmente al Procurador General de la Nación y al Ministerio Público a 'defender los intereses del Estado' y a 'perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales'⁷¹. Asimismo, la ley "Por la cual se regula el ejercicio de la Abogacía"

⁶⁸ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por la señora Aimée Urrutia Delgado, *supra* nota 16, folio 521; Declaración rendida ante fedatario público por el Obispo Carlos María Ariz, *supra* nota 16, folio 529, y Declaración rendida ante fedatario público por el señor Walid Zayed, *supra* nota 16, folio 533.

⁶⁹ El artículo 30 de la Convención Americana establece:

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

⁷⁰ Cfr. *La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A. No. 6, párrs. 27 y 32.

⁷¹ Cfr. Constitución Política de la República de Panamá de 1972, *supra* nota 47, folio 3050, que establece:

Artículo 217.- Son atribuciones del Ministerio Público:

1. Defender los intereses del Estado o del Municipio.

[...]

4. Perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales.



facultaba al Ministerio Público para denunciar faltas a la ética profesional, en el supuesto de que estuviera conociendo de un caso en el que ocurriera la misma⁷². Estas leyes habrían permitido poner la conversación telefónica en cuestión en conocimiento sólo de determinadas personas, que en este caso debería haber sido un juez competente, mediante una denuncia penal, y el Tribunal de Honor del Colegio Nacional de Abogados, en relación con la alegada falta a la ética profesional.

80. Más aún, el artículo 168 del Código Penal (*supra* párr. 52) prohibía a aquel que posea legítimamente una grabación no destinada a la publicidad, hacerla pública, sin la debida autorización, aún cuando la misma le hubiere sido dirigida, cuando el hecho pudiere causar perjuicio. En el caso particular de funcionarios públicos, el artículo 337 del Código Penal (*supra* párr. 52) reprimía al servidor público que comunique o publique los documentos o noticias que posea en razón de su empleo y que debía mantener en secreto. En consecuencia, poner en conocimiento de terceros una grabación de una conversación telefónica sin la debida autorización no sólo no estaba previsto sino que era reprimido por la ley.

81. En el presente caso, si el ex Procurador consideraba que del contenido de la grabación se desprendía que la presunta víctima y el señor Adel Zayed estaban realizando actos preparatorios de un delito, como integrante del Ministerio Público era su obligación, incluso constitucional, realizar una denuncia con el fin de que se iniciara una investigación penal, conforme a los procedimientos legales previstos. La Corte estima que poner en conocimiento una conversación privada ante autoridades de la Iglesia Católica porque en ella se menciona un “monseñor” no es el procedimiento previsto para prevenir las alegadas conductas delictivas. De igual manera, la divulgación de la grabación a ciertos directivos del Colegio Nacional de Abogados tampoco constituye el procedimiento que la legislación panameña establece ante una eventual falta a la ética de los abogados. En este caso, el ex Procurador debió interponer la denuncia ante el Tribunal de Honor del Colegio Nacional de Abogados, el cual debía revisar si los hechos denunciados se encuadraban en alguna de las faltas de ética previstas en el Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado. Por lo expuesto, la Corte concluye que la forma en que se realizó la divulgación de la conversación telefónica en el presente caso no estaba basada en la ley.

82. Finalmente, este Tribunal aprecia que las expresiones del ex Procurador al realizar la divulgación (*supra* párrs. 43 y 44) pueden considerarse como una afectación a la honra y reputación incompatible con la Convención en perjuicio del señor Tristán Donoso, toda vez que la calificación de las expresiones contenidas en el casete como “un plan de difamación”, o como “una confabulación en contra de la cabeza del Ministerio Público” por parte de la máxima autoridad del órgano encargado de perseguir los delitos, ante dos auditorios relevantes para la vida de la presunta víctima, implicaban la participación de ésta en una actividad ilícita con el consecuente menoscabo en su honra y reputación. La opinión que las autoridades de la Iglesia Católica y del Colegio Nacional de Abogados tuvieran sobre la valía y actuación de la presunta víctima necesariamente incidía en su honra y reputación (*supra* párr. 34).

⁷² Cfr. Ley No 9. de 18 de abril de 1984, *supra* nota 51, folio 757, que establece:

Artículo 21: El Colegio Nacional de Abogados creará un Tribunal de Honor para la investigación de faltas a la ética por denuncia de parte interesada, o del funcionario del Órgano Judicial, del Ministerio Público o de la Administración Pública, que conozca del caso en relación con el cual incurrió en la falta.



83. En consecuencia, la Corte considera que la divulgación de la conversación privada ante autoridades de la Iglesia Católica y algunos directivos del Colegio Nacional de Abogados, y las manifestaciones utilizadas por el ex Procurador en dichas ocasiones, violaron los derechos a la vida privada y a la honra y reputación del señor Tristán Donoso, reconocidos en los artículos 11.1 y 11.2 de la Convención Americana, en relación con la obligación de respeto consagrada en el artículo 1.1 del mismo tratado.

2.iii) El deber de garantía de la vida privada a través del procedimiento penal

84. La Comisión alegó que “el hecho [de] que la Vista Fiscal No. 472 fuera preparada por los subordinados jerárquicos del Procurador General de la Nación[, en el marco de la investigación penal seguida contra dicho funcionario,] configura una situación que *per se* comprometía la imparcialidad de los funcionarios encargados de realizar dicha investigación”. A criterio de la Comisión ese hecho, aunado a las supuestas omisiones de la investigación mencionada, resultó en la no identificación y sanción de los responsables de la interceptación y grabación referidas. Por consiguiente, al no garantizar el derecho a la vida privada y a la honra, previsto en el artículo 11.2 de la Convención, el Estado incumplió la obligación general prevista en el artículo 1.1 del mismo tratado.

85. A su vez, el Estado alegó que el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración son funcionarios de la misma jerarquía y que “[a]mbos tienen atribuciones propias claramente diferenciadas, y ninguno de ellos se encuentra respecto del otro en una relación de subordinación”.

86. De las normas previstas en la Constitución Política de la República de Panamá de 1972 y el Código Judicial, vigentes en la época de los hechos, surge que los fiscales inferiores deben acatar y cumplir las disposiciones que dicten sus superiores en el ejercicio de sus atribuciones legales, siempre que sean legítimas y en conformidad con la Constitución y la ley⁷³. Los fiscales inferiores están subordinados tanto al Procurador General de la Nación como al Procurador de la Administración.

⁷³ Cfr. Constitución Política de la República de Panamá de 1972, *supra* nota 47, folio 3050, que dispone:

Artículo 216. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración, los Fiscales y Personeros y por los demás funcionarios que establezca la Ley [...].

Artículo 218. Para ser Procurador General de la Nación y Procurador de la Administración se necesitan los mismos requisitos que para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Ambos serán nombrados por un periodo de diez años.

Artículo 219. Son funciones especiales del Procurador General de la Nación: [...] 2. Velar porque los demás Agentes del Ministerio Público desempeñen fielmente su cargo, y que se les exija responsabilidad por faltas o delitos que cometan.

Artículo 221. El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración y sus suplentes serán nombrados del mismo modo que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Los Fiscales y Personeros serán nombrados por sus superiores jerárquicos. El personal subalterno será nombrado por el Fiscal o Personero respectivo. Todos estos nombramientos serán hechos con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI.

Por su parte, el Código Judicial de la República de Panamá (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 46, folio 1908) dispone:

Artículo 331. El Procurador General de la Nación preside el Ministerio Público y le están subordinados jerárquicamente los demás servidores del ramo conforme a la Constitución y a la ley. Al Procurador de la



87. La investigación contra el ex Procurador fue llevada a cabo por la Procuradora de la Administración, quien elaboró y suscribió la Vista Fiscal No. 472 (*supra* párrs. 47 y 48)⁷⁴.

88. Al respecto, el dictamen pericial rendido por el señor Olmedo Sanjur, el cual no fue controvertido ni objetado por las partes, establece que “[d]e acuerdo al artículo 219 y el artículo 221 de la Constitución [...], el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración tienen igual jerarquía dentro de la organización del Ministerio Público”, [toda vez que] “para ejercer ambos cargos públicos [...] se exigen los mismos requisitos [y ambos agentes] son ‘nombrados mediante acuerdo del Consejo de Gabinete, sujeto a la aprobación de la Asamblea Nacional’ (artículo 200, numeral 2, de la Constitución Política de 1972)”⁷⁵. Si bien el artículo 331 del Código Judicial determina que “[e]l Procurador General de la Nación preside el Ministerio Público y le están subordinados jerárquicamente los demás servidores del ramo”, esa norma siempre fue consistentemente interpretada en el sentido de que no era aplicable al Procurador de la Administración, por razón de que este último no estaba subordinado jerárquicamente al Procurador General conforme al sistema constitucional panameño establecido en 1972⁷⁶.

89. La Corte concluye que no constan en el expediente elementos probatorios que demuestren que la autoridad a cargo de la investigación estuviera jerárquicamente subordinada al ex Procurador, parte querellada en el litigio. Por lo expuesto, el Tribunal desestima dicho argumento.

VII

ARTÍCULO 13 (LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN)⁷⁷, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) Y 2 (DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO) DE LA CONVENCION AMERICANA

90. La Comisión alegó que: a) la controversia desatada en torno al entonces Procurador General de la Nación, “supuestamente conectado a actos de

Administración le están subordinados, con excepción del Procurador General de la Nación, los restantes servidores del Ministerio Público. [...] Los agentes del Ministerio Público son independientes en el ejercicio de sus funciones y no están sometidos más que a la Constitución y a la ley, pero están obligados a acatar aquellas disposiciones legítimas que sus superiores emitan en el ejercicio de sus atribuciones legales.

⁷⁴ Cfr. Vista Fiscal No. 472 del 22 de septiembre de 1999 de la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 43, folio 1681. Asimismo, cfr. Dictamen pericial de Olmedo Sanjur (Expediente de fondo, Tomo II, folio 512).

⁷⁵ Cfr. Dictamen pericial de Olmedo Sanjur, *supra* nota 74, folios 510 y 511.

⁷⁶ Cfr. Dictamen pericial de Olmedo Sanjur, *supra* nota 74, folio 511.

⁷⁷ El artículo 13 de la Convención señala en lo pertinente que:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. [...]



interceptación y grabación de comunicaciones telefónicas, conlleva inevitablemente a la inmediata atención por parte de la opinión pública local"; b) las disposiciones penales sobre calumnias e injurias se encuentran expresamente contempladas en la legislación panameña y tienen como fin legítimo la protección del derecho a la privacidad y la reputación de las personas. Sin embargo, cuando dichas normas son utilizadas con el propósito de inhibir la crítica hacia un funcionario público o censurar las expresiones relacionadas con presuntas actividades ilícitas desarrolladas por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, el efecto de la interposición misma del proceso penal es violatorio de la Convención; c) la protección del honor de las personas involucradas en asuntos de interés público "debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático" y con un margen de aceptación y tolerancia a las críticas mucho mayor que el de los particulares. Asimismo, "dado que existían otras medidas de protección de la privacidad y la reputación menos restrictivas, tales como el derecho de rectificación o las sanciones civiles, y debido a la importancia del debate amplio sobre asuntos de interés público, en este caso las figuras penales de calumnia e injuria se constituyen en innecesarias para proteger el honor"; y d) tanto el inicio del proceso penal como la condena impuesta a la víctima "por el delito de calumnia para proteger la reputación de un funcionario público presuntamente imputado en actos ilícitos, son por tanto, desproporcionados 'al interés que justifica' estas leyes, como exige el artículo 13.2 de la Convención." Tampoco resulta proporcional "cuando la sanción penal impuesta no resulta en amenaza de cárcel sino en el pago de días multa". Finalmente, solicitó que se declare la violación del deber de adecuación del ordenamiento interno, toda vez que "la legislación panameña trae consigo la amenaza de cárcel o multa para quienes insultan, ofenden o expresan opiniones críticas de terceros sobre funcionarios públicos o personas privadas involucradas voluntariamente en asuntos de interés público".

91. Los representantes, entre otros argumentos, manifestaron que: a) el ejercicio de la libertad de expresión no está reservado exclusivamente a los periodistas y debe garantizarse plenamente a todas las personas la posibilidad de transmitir y recibir información, ideas y opiniones. Asimismo, estimaron que "[l]a protección otorgada por el artículo 13 de la Convención Americana alcanza no sólo a valoraciones, sino también a afirmaciones relativas a cuestiones de interés público que se enmarquen en el ejercicio del control democrático[, incluso] aquellas expresiones que puedan ser consideradas ofensivas"; b) "la legislación panameña que fue aplicada al caso [del señor Tristán Donoso] no permite el debate abierto y transparente sobre asuntos de naturaleza pública, y crea el temor a difundir informaciones con el grave detrimento que ello implica para el eficaz funcionamiento del sistema democrático, más aún cuando están involucrados asuntos de interés público"; dicho régimen, además, exonera a los funcionarios públicos de presentar prueba sumaria en una querrela contra terceros por delitos contra el honor y prevé la comprobación de la verdad *-exceptio veritatis-* como mecanismo para eximir de pena a quien cometa algún delito contra el honor, por lo que la legislación no cumple los estándares internacionales sobre libertad de expresión; c) "la protección del honor de las personas bajo la jurisdicción del Estado panameño es un fin legítimo", sin embargo, la existencia de otros medios menos restrictivos, como los señalados por la Comisión, "hace que las figuras penales de calumnia, injuria y difamación devengan en un medio innecesario para lograr el objetivo legítimo perseguido"; y d) las normas relativas a indemnizaciones civiles no establecen claramente "una distinción respecto del tipo de crítica que se realiza [en relación con personas particulares o personas públicas], no [...] establece[n] el estándar de la real malicia ni el fin compensatorio y no contiene[n] medidas para garantizar la proporcionalidad



de la sanción". Concluyeron que la condena penal impuesta al señor Tristán Donoso, así como el pago de una indemnización civil –cuyo monto debe ser determinado– violó su derecho a la libertad de expresión.

92. Finalmente, el Estado sostuvo que: a) se está “en presencia de un claro supuesto de responsabilidad ulterior –prevista expresamente en el artículo 13.2.a de la Convención Americana, por una agresión ilegítima del señor Tristán Donoso contra los derechos y la reputación de otras personas”; b) la víctima pudo ejercer en todo momento su derecho a la libertad de expresión y “la acusación formulada públicamente por el señor [Tristán] Donoso [...] no puede entenderse como una ‘crítica’ ni como un ‘debate público’ respecto de las actuaciones de un funcionario público”. Al dar a una calumnia la connotación de noticia “de alto interés público” equivale a legitimar todo acto ilegítimo realizado en el ejercicio de la libertad de expresión, siempre que ello pueda llamar la atención pública; c) los artículos del Código Penal “constituyen una protección que el Estado brinda al derecho a la honra y a la reputación, contra actos ilegales, consagrado en el artículo 11 de la Convención Americana y en el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Panamá”, protección que se ajusta a los parámetros contemplados en el artículo 13.2 de la Convención Americana; d) “[e]n la sentencia de segunda instancia No. 40 de 1º de abril de 2005, el Segundo Tribunal de Justicia [...] condenó [al señor Tristán Donoso] a la pena mínima prevista en el artículo 173.a del Código Penal[, 18 meses de prisión,] y en la misma sentencia reemplazó dicha pena por una sanción pecuniaria[,] lo cual constituye una sanción ínfima, tomando en cuenta la gravedad del delito cometido”. Insistió en que la imputación objetiva de un hecho delictivo a una persona no está comprendida en la noción de crítica tutelada en el artículo 13 de la Convención; y e) en cuanto a la necesidad de otros medios de protección al honor alegada por la Comisión y los representantes, señaló que “en Panamá es completamente ineficaz e ilusorio el mecanismo de una reparación meramente civil como forma de compensación por un daño antijurídico, dada la cultura imperante [...] de eludir su cumplimiento a través de mecanismos tales como el auto-secuestro y la ocultación de bienes”.

*
* *

93. Los alegatos presentados por las partes ponen en evidencia una vez más ante esta Corte un conflicto entre el derecho a la libertad de expresión en temas de interés público y la protección del derecho a la honra y a la reputación de los funcionarios públicos. La Corte reconoce que tanto la libertad de expresión como el derecho a la honra, acogidos por la Convención, revisten suma importancia, por lo que ambos derechos deben ser tutelados y coexistir de manera armoniosa. La Corte estima, al ser necesaria la garantía del ejercicio de ambos derechos, que la solución del conflicto requiere el examen caso por caso, conforme a sus características y circunstancias⁷⁸.

94. Como lo ha hecho anteriormente, la Corte no analizará si lo dicho en la conferencia de prensa por la víctima constituía un determinado delito de conformidad con la legislación panameña⁷⁹, sino si en el presente caso, a través de la sanción

⁷⁸ Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177, párr. 51.

⁷⁹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C. No. 107, párr. 106.



penal impuesta al señor Tristán Donoso y sus consecuencias, entre ellas la indemnización civil accesoria pendiente de determinación, el Estado vulneró o restringió el derecho consagrado en el artículo 13 de la Convención. En atención a lo anterior, la Corte: 1) analizará el presente caso comenzando con la determinación de los hechos probados; 2) hará una breve consideración sobre el contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión; y 3) analizará si la sanción penal resulta una restricción permitida a la libertad de pensamiento y de expresión.

*
* *

1) Hechos probados

95. El 25 de marzo de 1999 el señor Tristán Donoso convocó a una conferencia de prensa en la sede del Colegio Nacional de Abogados de Panamá⁸⁰, donde expresó:

en julio de [19]96, en ese triste julio de [19]96, el señor Procurador en una conversación que sostenía con uno, con el padre de una de esas personas de ese caso penal [de Walid Zayed por el supuesto delito de lavado de dinero], grabó mi conversación telefónica, que tengo el cassette y no solamente se hizo eso, utilizó este cassette para convocar a dignatarios de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados [...] para explicarle a ellos que yo era parte de una confabulación contra su persona. [D]os valientes abogados en esa histórica reunión, [...] le dijeron al Procurador que ése era un delito lo que estaba haciendo en ese momento⁸¹.

96. Al momento de producirse los hechos existía en Panamá un intenso debate público, que había incluso involucrado a un juez civil y al Presidente de la Corte Suprema en torno a la atribución del Procurador General de la Nación para la interceptación y grabación de conversaciones telefónicas.

97. En efecto, el 20 de marzo de 1999 el Juez Tercero de Circuito Civil de Panamá interpuso una denuncia criminal en contra del ex Procurador, por la interceptación ilegal del teléfono de su Juzgado, hecho que tuvo una notable repercusión pública,

⁸⁰ Mediante Oficio D.P.P.-R.P. No. 151/99 de 25 de marzo de 1999, dirigido a la Procuraduría de la Administración, la Defensoría del Pueblo de Panamá señaló que “[h]oy día, aproximadamente a las cinco de la tarde en el Colegio de Abogados y en presencia de periodistas, el Lcdo. Santander Tristán Donoso me hizo entrega de algunos documentos que a su juicio prueban la intervención telefónica que fue objeto por parte del Procurador General de la Nación, José Antonio Sossa” (Expediente de anexos a la demanda Tomo I, Anexo 26, folio 1606). *Cfr.* periódico El Siglo, edición de 26 de marzo de 1999, artículo titulado “¿Renunciará el Procurador? La Corte no ha dado una ‘autorización en blanco’ para que Sossa ‘pinche’ teléfonos”. Allí se lee “[l]a denuncia del abogado [Tristán Donoso] agrega nuevos elementos contra Sossa que enfrenta una verdadera tormenta de críticas y denuncias [...]” (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo I, Anexo B-2, folio 3463). *Cfr.* también diario La Prensa, edición de 16 de abril de 1999, nota titulada “Nuevas revelaciones sobre espionaje telefónico” referido al caso del señor Tristán Donoso (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo I, Anexo B-2, folio 4857).

⁸¹ Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, del 16 de enero de 2004 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 25, folio 1576).



apareciendo en diversos periódicos panameños⁸² y generando la intervención de organismos tales como la Defensoría del Pueblo de Panamá⁸³.

98. Por su parte, el 23 de marzo de 1999 el Defensor del Pueblo emitió un comunicado de prensa⁸⁴ donde consideró:

[...] inaceptable, bochornosa y muy grave la intervención telefónica que ordenó el Procurador General de la Nación, José Antonio Sossa, contra el Juez Tercero Civil, [...] por cuanto se vulneró el artículo 29 de la Constitución Política, así como diversas convenciones internacionales en materia de Derechos Humanos que protegen el derecho que tiene toda persona a su intimidad y a no tener injerencias indebidas por parte del Estado.

[...]

Por tal razón el ciudadano Defensor del Pueblo repudia, condena y desaprueba que el Procurador General de la Nación haya ordenado sin fundamento y alegremente la intervención del teléfono del Juez de Circuito Civil, [...], sin tener razones valederas que justifiquen tan preocupante, funesta y arbitraria medida.

99. El ex Procurador emitió una aclaración pública⁸⁵, sin fecha, donde señaló que el artículo 26 del Texto Único de la Ley de 29 de agosto de 1994 lo facultaba para autorizar la grabación de las conversaciones y comunicaciones telefónicas de aquellos que estén relacionados con algún ilícito, como por ejemplo la corrupción de funcionarios judiciales, cuando existan indicios de la comisión de un delito grave. Asimismo, agregó:

[t]al ponderación de la existencia o no de indicios graves y de la gravedad o no del delito, corresponde obviamente hacerla al único funcionario legalmente autorizado para autorizar la intervención que es el Procurador General de la Nación.

100. Ante estos hechos, el 25 de marzo de 1999 el Magistrado Arturo Hoyos, Presidente de la Corte Suprema, dirigió al ex Procurador una nota⁸⁶ que recibió una amplia cobertura periodística⁸⁷, en la que señaló:

[h]a llegado a mi conocimiento, a través de los medios de comunicación social, que usted ordenó la intervención de las comunicaciones telefónicas de un miembro del Órgano Judicial

⁸² Cfr. Diario La Prensa, edición de 24 de marzo de 1999, nota titulada "Juez acusa al procurador Sossa por intervenir ilegalmente su teléfono" (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 51, folio 2852), y periódico El Siglo, edición de 26 de marzo de 1999, *supra* nota 80 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo I, Anexo B-2, folio 3463).

⁸³ Cfr. Oficio D.P.P.-R.P. No. 177/99 de 15 de abril de 1999 de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá dirigido a la Procuradora de la Administración (Expediente de anexos a la demanda Tomo I, Anexo 32, folio 1636).

⁸⁴ Cfr. Comunicado de prensa del Defensor del Pueblo de 23 de marzo de 1999 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Volumen I, Anexo B-2, folio 4842). Posteriormente, el Defensor del Pueblo entregó a la Procuradora de la Administración documentos relacionados con este caso. Cfr. Oficio D.P.P.-R.P. No. 177/99 de 15 de abril de 1999 del Defensor del Pueblo de Panamá, *supra* nota 83, folio 1636.

⁸⁵ Cfr. Aclaración pública sin fecha del Procurador General de la Nación (Expediente de anexos a la demanda, Tomo I, Anexo 24, folio 1569).

⁸⁶ Nota No. P-CSJ-015-99 de 25 de marzo de 1999 suscrita por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Panamá dirigida al Procurador General de la Nación (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo I, Anexo 16, folio 2516).

⁸⁷ Cfr. Diario La Prensa, edición de 26 de marzo de 1999, nota titulada "Escándalo de intervenciones telefónicas, Hoyos desmiente al procurador" (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Volumen I, Anexo B-2, folio 4850), y periódico El Siglo, edición de 26 de marzo de 1999, *supra* nota 80, folio 3463.



y que dicho servidor judicial ha interpuesto una denuncia penal contra usted. Asimismo, he leído el comunicado en el cual usted justifica su acción.

[...]

La Corte Suprema de Justicia no le ha dado a usted, señor Procurador, una autorización en blanco ni amplia para ordenar la grabación de conversaciones telefónicas.

101. El 26 de marzo de 1999, al día siguiente de la conferencia de prensa llevada a cabo por el señor Tristán Donoso, el ex Procurador presentó ante la Fiscalía Auxiliar de la República una querrela en su contra por los delitos de calumnia e injuria. En ella indicó que el "jueves 25 de marzo de 1999, en rueda de prensa convocada, el Lic. SANTANDER TRISTÁN [le] atribuy[ó] el haberle interceptado su teléfono y grabado sus llamadas telefónicas"⁸⁸.

102. El 27 de junio de 2000 el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá decretó un sobreseimiento provisional a favor del señor Tristán Donoso, al considerar que no había quedado "debidamente acreditado por parte del Agente Instructor que el hecho falso supuestamente señalado por SANTANDER TRISTÁN el 25 de marzo de 1999 ante una rueda de prensa, no haya sido razonadamente tenido como verdadero para que se configure el delito de calumnia e injuria, es decir que para que se d[é] el delito que nos ocupa el que hace la imputación debe saber que el hecho es falso, situación esta que no existe"⁸⁹.

103. El 12 de julio de 2000 el Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá presentó un recurso de apelación en contra del sobreseimiento provisional a favor del señor Tristán Donoso⁹⁰ y el 31 de agosto de 2001 el Segundo Tribunal Superior de Justicia revocó la resolución apelada⁹¹.

104. El 26 de octubre de 2001 el ex Procurador, por medio de su apoderado, presentó ante el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá un incidente de daños y perjuicios en contra del señor Tristán Donoso por la suma de un millón cien mil balboas⁹².

105. El 15 de enero y el 7 de marzo, ambos de 2002, el Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá solicitó al Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá que se remitieran notas a las oficinas de INTERPOL de Estados Unidos y de Canadá para ubicar al señor Tristán Donoso y su esposa y se cumpla la notificación del auto de enjuiciamiento dictado en el proceso en su

⁸⁸ Cfr. Querrela por los delitos de calumnias e injurias contra el señor Santander Tristán Donoso presentada por José Antonio Sossa el 26 de marzo de 1999 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 39, folios 1768 y 1769).

⁸⁹ Cfr. Acta de Audiencia Preliminar No. 101 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá de 27 de junio de 2000 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 34, folios 2568 al 2578).

⁹⁰ Cfr. Recurso de apelación del Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá de 12 de julio de 2000 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 35, folio 2579).

⁹¹ Cfr. Auto No. 160 del Segundo Tribunal Superior de Justicia del 31 de agosto de 2001, (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 36, folios 2587 y 2601).

⁹² Cfr. Incidente de indemnización presentado el 26 de octubre de 2001 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 37, folio 2602).



contra⁹³; solicitudes admitidas mediante resolución N° 139 de 23 de mayo de 2002⁹⁴.

106. El 16 de enero de 2004 el Juzgado Noveno de Circuito Penal de la Provincia de Panamá absolvió al señor Tristán Donoso por el delito genérico contra el honor de José Antonio Sossa y denegó el incidente de daños y perjuicios presentado a favor de este último⁹⁵, al estimar que:

las principales piezas de convicción que conforman el presente dossier no demuestran con la certeza jurídica requerida en estos casos, que haya mediado dolo por parte del señor SANTANDER TRISTAN DONOSO, ya que no existen pruebas testimoniales que respalden la posición de que él mismo al atribuir la grabación ilícita de su llamada al querellante, tenía conocimiento de la procedencia real del mismo⁹⁶.

107. El 11 de febrero de 2004 el Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá presentó un recurso de apelación contra dicha sentencia⁹⁷, y el 1 de abril de 2005, el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá revocó la sentencia absolutoria, condenó al señor Tristán Donoso a la pena de 18 meses de prisión y a la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término como autor del delito de calumnia en perjuicio del señor José Antonio Sossa, y reemplazó la pena de prisión impuesta por 75 días multa calculados a razón de diez balboas diarios (en total B/.750.00). Asimismo, lo condenó a una indemnización por daño material y moral causado a la víctima en la cuantía "que quede establecida", una vez evacuado el trámite de liquidación ante el juez inferior⁹⁸. Entre otras consideraciones, el Segundo Tribunal Superior sostuvo que:

[n]o resultan aceptables los argumentos esgrimidos por el juzgador de la primera instancia cuando absuelve al procesado, señalando que no existe animus injuriandi, porque el actor no tenía certeza de que sus imputaciones contra el señor SOSSA eran falsas. Tampoco pueden tenerse como verdaderas las razones argumentadas, en el sentido de que se pretendía una especie de defensa de un derecho personalísimo por la vía de afectación de otro derecho personalísimo en la figura del sujeto pasivo; este razonamiento sólo es aceptable frente a las llamadas causas de justificación, ninguna de las cuales resulta aplicable al caso bajo estudio⁹⁹.

⁹³ Cfr. Solicitudes del Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 38, folio 2606, y Anexo 39, folio 2607).

⁹⁴ Cfr. Auto No. 139, del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, de 23 de mayo de 2002 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 38, folio 2606, y Anexo 40, folios 2608 y 2609).

⁹⁵ Cfr. Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá del 16 de enero de 2004, *supra* nota 81, folios 1571 a 1604.

⁹⁶ Cfr. Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá del 16 de enero de 2004, *supra* nota 81, folio 2742.

⁹⁷ Cfr. Sustentación de apelación contra la Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, del 16 de enero de 2004 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo II, Anexo 45, folios 2750 a 2767).

⁹⁸ Cfr. Sentencia 2da. No. 40 del Segundo Tribunal Superior de Justicia, del 1 de abril de 2005 (Expediente de anexos a la demanda, Tomo II, Anexo 47, folio 1952).

⁹⁹ Cfr. Sentencia 2da. N° 40 del Segundo Tribunal Superior de Justicia, del 1 de abril de 2005, *supra* nota 98, folio 1950.



108. Al momento de los hechos el Código Penal (*supra* párr. 52) establecía, entre otras disposiciones, respecto de los delitos contra el honor, lo siguiente:

Artículo 172. El que atribuya falsamente a una persona la comisión de un hecho punible, será sancionado con pena de 90 a 180 días-multa.

2) *La libertad de pensamiento y de expresión*

109. Respecto al contenido de la libertad de expresión, la jurisprudencia de la Corte ha sido constante en señalar que quienes están bajo la protección de la Convención tienen el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás¹⁰⁰.

110. Sin embargo, la libertad de expresión no es un derecho absoluto. El artículo 13.2 de la Convención, que prohíbe la censura previa, también prevé la posibilidad de exigir responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho. Estas restricciones tienen carácter excepcional y no deben limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el pleno ejercicio de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa¹⁰¹.

111. Por su parte, el artículo 11 de la Convención establece que toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. Esto implica límites a las injerencias de los particulares y del Estado. Por ello, es legítimo que quien se considere afectado en su honor recurra a los medios judiciales que el Estado disponga para su protección¹⁰².

112. El ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. En ese proceso de armonización le cabe un papel medular al Estado buscando establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito¹⁰³. La necesidad de proteger los derechos a la honra y a la reputación, así como otros derechos que pudieran verse afectados por un ejercicio abusivo de la libertad de expresión, requiere la debida observancia de los límites fijados a este respecto por la propia Convención.

113. Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Cfr. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 77, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 53.

¹⁰¹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 79, párr. 120; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 79, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 54.

¹⁰² Cfr. *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 100, párr. 101, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 55.

¹⁰³ Cfr. *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 75.

¹⁰⁴ El Tribunal ha señalado que "es indispensable [...] la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto a ellos, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar". *La Colegiación Obligatoria de*



114. La Convención Americana garantiza este derecho a toda persona, independientemente de cualquier otra consideración, por lo que no cabe considerarla ni restringirla a una determinada profesión o grupo de personas. La libertad de expresión es un componente esencial de la libertad de prensa, sin que por ello sean sinónimos o el ejercicio de la primera esté condicionado a la segunda. El presente caso se trata de un abogado quien reclama la protección del artículo 13 de la Convención.

115. Por último, respecto del derecho a la honra, la Corte recuerda que las expresiones concernientes a la idoneidad de una persona para el desempeño de un cargo público o a los actos realizados por funcionarios públicos en el desempeño de sus labores gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático¹⁰⁵. La Corte ha señalado que en una sociedad democrática los funcionarios públicos están más expuestos al escrutinio y la crítica del público. Este diferente umbral de protección se explica porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente. Sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. Este umbral no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el interés público de las actividades que realiza¹⁰⁶.

3) Las restricciones a la libertad de expresión y la aplicación de responsabilidad ulterior en el presente caso

116. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones y lo alegado por las partes, la Corte examinará si la medida de responsabilidad ulterior aplicada en el presente caso cumplió con los requisitos mencionados de estar prevista en ley, perseguir un fin legítimo y ser idónea, necesaria y proporcional.

Legalidad de la medida

117. La Corte observa que el delito de calumnia, por el cual fue condenada la víctima, estaba previsto en el artículo 172 del Código Penal, el cual es una ley en sentido formal y material (*supra* párr. 108).

Finalidad legítima e idoneidad de la medida

118. La Corte ha señalado que los funcionarios públicos, al igual que cualquier otra persona, están amparados por la protección que les brinda el artículo 11 convencional que consagra el derecho a la honra. Por otra parte, el artículo 13.2.a) de la Convención establece que la "reputación de los demás" puede ser motivo para fijar responsabilidades ulteriores en el ejercicio de la libertad de expresión. En consecuencia, la protección de la honra y reputación de toda persona es un fin legítimo acorde con la Convención. Asimismo, el instrumento penal es idóneo porque sirve el fin de salvaguardar, a través de la conminación de pena, el bien jurídico que

Periodistas (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 100, párr. 34. Véase también, *mutatis mutandi: Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 57.

¹⁰⁵ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 79, párr. 128; *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 100, párr. 98, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 86.

¹⁰⁶ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 79, párr. 129; *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 100, párr. 103, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 86.



se quiere proteger, es decir, podría estar en capacidad de contribuir a la realización de dicho objetivo¹⁰⁷.

Necesidad de la medida

119. En una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado¹⁰⁸.

120. La Corte no estima contraria a la Convención cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones, pero esta posibilidad se debe analizar con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquéllas, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales. En todo momento la carga de la prueba debe recaer en quien formula la acusación¹⁰⁹.

121. En su jurisprudencia constante la Corte ha reafirmado la protección a la libertad de expresión de las opiniones o afirmaciones sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta intereses o derechos generales, o le acarrea consecuencias importantes (*supra* párr. 115). Para la Corte la forma en que un funcionario público de alta jerarquía, como lo es el Procurador General de la Nación, realiza las funciones que le han sido atribuidas por ley, en este caso la interceptación de comunicaciones telefónicas, y si las efectúa de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional, reviste el carácter de interés público. Dentro de la serie de cuestionamientos públicos que se estaban haciendo al ex Procurador por parte de varias autoridades del Estado, como el Defensor del Pueblo y el Presidente de la Corte Suprema, fue que la víctima, en conferencia de prensa, afirmó que dicho funcionario público había grabado una conversación telefónica y que la había puesto en conocimiento de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados (*supra* párrs. 95 a 100). La Corte considera que el señor Tristán Donoso realizó manifestaciones sobre hechos que revestían el mayor interés público en el marco de un intenso debate público sobre las atribuciones del Procurador General de la Nación para interceptar y grabar conversaciones telefónicas, debate en el que estaban inmersas, entre otras, autoridades judiciales.

122. Como ya se ha indicado, el derecho internacional establece que el umbral de protección al honor de un funcionario público debe permitir el más amplio control ciudadano sobre el ejercicio de sus funciones (*supra* párr. 115). Esta protección al honor de manera diferenciada se explica porque el funcionario público se expone voluntariamente al escrutinio de la sociedad, lo que lo lleva a un mayor riesgo de sufrir afectaciones a su honor, así como también por la posibilidad, asociada a su condición, de tener una mayor influencia social y facilidad de acceso a los medios de comunicación para dar explicaciones o responder sobre hechos que los involucren.

¹⁰⁷ Cfr. *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 71.

¹⁰⁸ Cfr. *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 76.

¹⁰⁹ Cfr. *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 78.



En el presente caso se trataba de una persona que ostentaba uno de los más altos cargos públicos en su país, Procurador General de la Nación.

123. Asimismo, como lo ha sostenido la Corte anteriormente, el poder judicial debe tomar en consideración el contexto en el que se realizan las expresiones en asuntos de interés público; el juzgador debe “ponderar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás con el valor que tiene en una sociedad democrática el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública”¹¹⁰.

124. La Corte observa que la expresión realizada por el señor Tristán Donoso no constituía una opinión sino una afirmación de hechos. Mientras que las opiniones no son susceptibles de ser verdaderas o falsas, las expresiones sobre hechos sí lo son. En principio, una afirmación verdadera sobre un hecho en el caso de un funcionario público en un tema de interés público resulta una expresión protegida por la Convención Americana. Sin embargo, la situación es distinta cuando se está ante un supuesto de inexactitud fáctica de la afirmación que se alega es lesiva al honor. En el presente caso en la conferencia de prensa el señor Tristán Donoso afirmó dos hechos jurídicamente relevantes: a) el ex Procurador había puesto en conocimiento de terceros una conversación telefónica privada, hecho cierto, incluso admitido por dicho funcionario y, como ya ha sido señalado, violatorio de la vida privada (*supra* párr. 83); y b) la grabación no autorizada de la conversación telefónica, por la cual el señor Tristán Donoso inició una causa penal en la que posteriormente no quedó demostrado que el ex Procurador hubiera participado en el delito atribuido (*supra* párrs. 49 y 61).

125. En el presente caso la Corte advierte que en el momento en que el señor Tristán Donoso convocó la conferencia de prensa existían diversos e importantes elementos de información y de apreciación que permitían considerar que su afirmación no estaba desprovista de fundamento respecto de la responsabilidad del ex Procurador sobre la grabación de su conversación, a saber: a) en la época de los hechos dicho funcionario era la única persona facultada legalmente a ordenar intervenciones telefónicas, las que eran hechas sin ningún control, ni judicial ni de cualquier otro tipo, lo que había causado una advertencia del Presidente de la Corte Suprema al respecto (*supra* párr. 100); b) el ex Procurador tenía en su poder la cinta de la grabación de la conversación telefónica privada; c) de su despacho se remitió una copia de la cinta y la transcripción de su contenido a autoridades de la Iglesia Católica; d) en su despacho hizo escuchar la grabación de la conversación privada a autoridades del Colegio Nacional de Abogados; e) el señor Tristán Donoso remitió una carta e intentó reunirse con el ex Procurador con el fin de dar y recibir explicaciones en relación con la grabación de la conversación; sin embargo, éste no dio repuesta a la carta y se negó a recibir a la víctima; f) la persona con quien el señor Tristán Donoso mantenía la conversación negaba haber grabado la misma, tal como lo sostuvo, incluso, al declarar bajo juramento en el proceso seguido contra el ex Procurador; y g) el señor Tristán Donoso no tuvo participación alguna en la instrucción sumarial relativa a la investigación de la extorsión en contra de la familia Zayed, en la que aparecen elementos que indicarían el origen privado de la grabación. El Fiscal Prado, a cargo de la investigación de la extorsión, en su declaración jurada en el proceso seguido contra el señor Tristán Donoso afirmó que dicha persona “no era denunciante, querellante, acusador particular, representante judicial de la víctima, ofendido, testigo, perito, intérprete, traductor, imputado, sospechoso, tercero incidental, tercero coadyuvante, abogado defensor, en el

¹¹⁰ Cfr. Caso Ricardo Canese, *supra* nota 100, párr. 105.



sumario por el supuesto delito de 'Extorsión', perpetrado en detrimento del señor ADEL ZAYED y del joven WALID ZAYED¹¹¹. En términos similares se pronunció la Inspectora Hurtado, quien estaba a cargo de la investigación de la extorsión y, en la audiencia celebrada en la causa contra el señor Tristán Donoso, afirmó que "[ella y el Fiscal Prado] no tenía[n] nada que ver con [la víctima], estaba[n] viendo un caso de extorsión [...] pero nada tiene que ver en esto"¹¹².

126. Más aún, la Corte advierte que no sólo el señor Tristán Donoso tuvo fundamentos para creer en la veracidad sobre la afirmación que atribuía la grabación al entonces Procurador. En su declaración jurada ante fedatario público aportada a este Tribunal, el Obispo Carlos María Ariz señaló que cuando se percató del contenido del casete y de su transcripción "acud[ió] a la Oficina del Procurador General de la Nación, junto con [la víctima], para exigir las explicaciones del caso sobre esta intervención telefónica"¹¹³. Se trata de una declaración de un testigo no objetada ni desvirtuada por el Estado. A la vez, la Corte también observa que las afirmaciones hechas por el señor Tristán Donoso contaron con el respaldo institucional de dos importantes entidades, el Colegio Nacional de Abogados y la Defensoría del Pueblo de Panamá, cuyos titulares acompañaron al señor Tristán Donoso en la conferencia de prensa en la que realizó las afirmaciones cuestionadas. Finalmente, un elemento adicional sobre lo fundado que creía sus afirmaciones es que presentó una denuncia penal por esos hechos (*supra* párr. 47). Todos estos elementos llevan a la Corte a concluir que no era posible afirmar que su expresión estuviera desprovista de fundamento, y que consecuentemente hiciera del recurso penal una vía necesaria.

127. La Corte advierte incluso que algunos de esos elementos fueron valorados en la sentencia absolutoria emitida por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá que estableció:

[...] a nuestro criterio no existe la certeza jurídica de que el señor SANTANDER TRISTAN DONOSO en efecto conocía la procedencia de la citada grabación o por lo menos sospechaba que la misma fue obtenida por otros medios distintos al cual acusaba, máxime cuando en el año 1999 todo acusaba al querellante, ante los acontecimientos que se estaban suscitando y que a nuestro criterio pudieron influir o ser determinantes en la decisión de que el señor TRISTAN DONOSO divulgara públicamente su descontento, ya que tenía la firme convicción de que en efecto el Procurador General de la Nación también participó de la intervención de su teléfono como lo acusaban otras autoridades, máxime al no obtener respuesta sobre sus interrogantes en el año de 1996¹¹⁴.

128. Asimismo, el Juzgado de primera instancia precisó:

[...] debemos recordar que no fue hasta que se levantó una investigación en marzo de 1999 y que se profirió una decisión jurisdiccional, que se pudo constatar que el Licdo. José Antonio Sossa, Procurador General de la Nación, no tuvo participación en estos hechos¹¹⁵.

¹¹¹ Cfr. Oficio No. 1289-99 del Fiscal Prado de 7 de abril de 1999, *supra* nota 60, folio 4397.

¹¹² Cfr. Acta de Audiencia No. 32, de 11 de julio de 2002, en el marco del proceso seguido contra el señor Tristán Donoso por delito contra el honor, *supra* nota 30, folio 2618.

¹¹³ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por el Obispo Carlos María Ariz, *supra* nota 16, folio 529.

¹¹⁴ Cfr. Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, del 16 de enero de 2004, *supra* nota 81, folio 1581.

¹¹⁵ Cfr. Sentencia No. SA-2 del Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, del 16 de enero de 2004, *supra* nota 81, folio 1582.



129. Finalmente, si bien la sanción penal de días-multa no aparece como excesiva, la condena penal impuesta como forma de responsabilidad ulterior establecida en el presente caso es innecesaria. Adicionalmente, los hechos bajo el examen del Tribunal evidencian que el temor a la sanción civil, ante la pretensión del ex Procurador de una reparación civil sumamente elevada, puede ser a todas luces tan o más intimidante e inhibitorio para el ejercicio de la libertad de expresión que una sanción penal, en tanto tiene la potencialidad de comprometer la vida personal y familiar de quien denuncia a un funcionario público, con el resultado evidente y disvalioso de autocensura, tanto para el afectado como para otros potenciales críticos de la actuación de un servidor público.

130. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte concluye que la sanción penal impuesta al señor Tristán Donoso fue manifiestamente innecesaria en relación con la alegada afectación del derecho a la honra en el presente caso, por lo que resulta violatoria al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio del señor Tristán Donoso.

131. Por otra parte, no ha quedado demostrado en el presente caso que la referida sanción penal haya resultado de las supuestas deficiencias del marco normativo que regulaba los delitos contra el honor en Panamá. Por ello, el Estado no incumplió la obligación general de adoptar disposiciones de derecho interno establecida en el artículo 2 de la Convención Americana.

132. Asimismo, la Corte observa y valora positivamente que, con posterioridad a los hechos que motivaron el presente caso, se introdujeron importantes reformas en el marco normativo panameño en materia de libertad de expresión.

133. En efecto, en el mes de julio de 2005 se publicó en la Gaceta Oficial la Ley “Que prohíbe la imposición de sanciones por desacato, dicta medidas en relación con el derecho de réplica, rectificación o respuesta y adopta otras disposiciones”¹¹⁶, la cual establece en su artículo 2 el derecho de rectificación y respuesta así como el procedimiento a seguir¹¹⁷, fortaleciendo la protección al derecho a la libre expresión.

¹¹⁶ Cfr. Asamblea Nacional, Ley No. 22 de 29 de junio de 2005 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo I, Anexo 10, folios 2461 a 2467).

¹¹⁷ Cfr. Asamblea Nacional, Ley No. 22 de 29 de junio de 2005, *supra* nota 116, folios 2461 y 2462. En su artículo 2 dispone:

Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de cualquier medio de comunicación que se dirija al público en general, tiene derecho a efectuar, por el mismo órgano de difusión, su réplica, rectificación o respuesta en las condiciones que establece la presente Ley. La réplica, rectificación o respuesta deberá tener el mismo espacio que la noticia o referencia que lo agravia, y podrá ser razonablemente mayor conforme a las circunstancias especiales de cada caso, según la disponibilidad del medio. Los medios de comunicación tendrán que reservar un espacio o sección permanente para la publicación o difusión de la réplica, rectificación, respuesta, aclaración y comentario de los lectores o cualquier persona afectada por la noticia.

La publicación o difusión de la réplica, rectificación o respuesta deberá efectuarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su recibo, por el medio de comunicación a través del cual se haya difundido la información o referencia que se cuestiona. Se concede un término de veinticuatro horas adicionales cuando el medio compruebe que le fue imposible cumplir con el término inicial por causas ajenas a su voluntad [...].



134. La Corte aprecia que, entre otras modificaciones, con la promulgación del nuevo Código Penal se eliminaron también los privilegios procesales en favor de los funcionarios públicos¹¹⁸ y se estableció que no podrán aplicarse sanciones penales en los casos en que determinados funcionarios públicos consideren afectado su honor, debiendo recurrirse a la vía civil para establecer la posible responsabilidad ulterior en caso de ejercicio abusivo de la libertad de expresión¹¹⁹.

VIII
ARTÍCULO 9 (PRINCIPIO DE LEGALIDAD)¹²⁰ EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1
(OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS)
DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

135. La Comisión no presentó alegatos en el sentido de que se hubiera violado el artículo 9 de la Convención.

136. Los representantes sostuvieron que el señor Tristán Donoso sufrió “una sanción penal por manifestaciones calificadas de violatorias a la honra y la dignidad de una persona, sin hacer[se] una distinción en razón del carácter de interés público que tenía la denuncia [por él realizada contra el Procurador Sossa]”. Señalaron que “el Estado penalizó el ejercicio legítimo de la libertad de expresión”, es decir, un acto “esencialmente lícito”, y violó así el principio de legalidad, contenido en el artículo 9 de la Convención Americana, en relación con la obligación general prevista en el artículo 1.1 del mismo tratado.

137. El Estado sostuvo que dicho argumento de los representantes resulta jurídicamente insostenible. Indicó que “la acción [del señor Tristán Donoso] de acusar directamente en conferencia de prensa al entonces Procurador [...] de haber

¹¹⁸ Cfr. Código Penal, Ley No. 18 de 22 de septiembre de 1982, *supra* nota 49, folio 2949. En su artículo 180 el Código Penal de 1982 disponía:

Para proceder en los delitos contra el honor, se requiere querrela de la parte ofendida, acompañada por la prueba sumaria de su relato. En los casos de querrela presentada por el Presidente de la República, Vicepresidentes de la República, Ministros de Estado, Directores de Entidades Descentralizadas, Legisladores, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Electoral, Procurador General de la Nación, Procurador de la Administración, Contralor General de la República, Subcontralor General de la República, Comandante Jefe de las Fuerzas de Defensa, Miembros del Estado Mayor de las Fuerzas de Defensa y Embajadores acreditados en Panamá, bastará con la comunicación escrita del ofendido de que comparezca ante el funcionario de instrucción.

¹¹⁹ Cfr. Código Penal, Ley No. 14 de 18 de mayo de 2007 (Expediente de anexos al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, Tomo I, Anexo 12, folio 2479). En su artículo 192 el Código Penal de 2007 dispone:

En los delitos contra el honor, la retractación pública y consentida por el ofendido excluye de responsabilidad penal. Cuando en las conductas descritas en el artículo anterior, los supuestos ofendidos sean uno de los servidores públicos de que trata el artículo 304 de la Constitución Política, funcionarios de elección popular o gobernadores, no se impondrá la sanción penal, lo cual no excluye la responsabilidad civil derivada del hecho.

¹²⁰ El artículo 9 de la Convención establece:

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer 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.



cometido un hecho delictivo configuraba el tipo penal previsto en los artículos 172 y 173.a del Código Penal”, lo que no contrariaba el principio de legalidad.

138. Como la Corte lo ha señalado anteriormente (*supra* párr. 73) la víctima, sus familiares o sus representantes pueden invocar derechos distintos de los comprendidos en la demanda de la Comisión, sobre la base de los hechos presentados por ésta.

139. No obstante, al analizar la violación del artículo 13 de la Convención, la Corte declaró que la conducta imputada al señor Tristán Donoso y la sanción correspondiente estaban tipificadas penalmente en una ley, la que se encontraba vigente al momento de los hechos (*supra* párr. 117). La declaración de una violación a la Convención Americana por la aplicación en el caso concreto de dicha norma no implica en sí misma una violación al principio de legalidad, razón por la cual la Corte considera que el Estado no violó el derecho consagrado en el artículo 9 de la Convención Americana.

IX
ARTÍCULOS 8 (GARANTÍAS JUDICIALES)¹²¹ Y 25.1 (PROTECCIÓN JUDICIAL)¹²² EN
RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS) DE LA
CONVENCIÓN AMERICANA

140. El Tribunal analizará los argumentos de las partes referentes a la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención de la siguiente manera: 1) en relación con el proceso por el delito de abuso de autoridad e infracción de los deberes de los servidores públicos seguido contra el ex Procurador; y 2) en relación con el proceso judicial por delitos contra el honor seguido contra el señor Tristán Donoso.

1) Respecto del proceso por el delito de abuso de autoridad e infracción de los deberes de los servidores públicos seguido contra el ex Procurador

141. La Comisión argumentó que “la investigación desarrollada por la Procuraduría de la Administración no llevó a cabo todas las diligencias necesarias para investigar la procedencia de la interceptación y grabación de la conversación en cuestión, y posteriormente sancionar a los responsables de la violación al derecho a la intimidad del señor Tristán Donoso”. La Comisión señaló que el 22 de octubre de 1999 el señor

¹²¹ El artículo 8 de la Convención, en lo pertinente, establece:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.[...]

¹²² El artículo 25.1 de la Convención establece:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.



Tristán Donoso apeló la Vista Fiscal No. 472 de la Procuraduría de la Administración, alegando que ese organismo había ignorado una serie de pruebas que demostraban la violación en su perjuicio, como: a) los testimonios del señor Adel Zayed y de la Inspectora Hurtado; b) las contradicciones en torno al origen de la grabación de la conversación difundida en base a las declaraciones de los diferentes testigos ante la Procuraduría de la Administración; y c) la falta de declaración de Monseñor José Dimas Cedeño. En definitiva, afirmó que “el Estado no ha logrado identificar o sancionar a los autores materiales e intelectuales, o demostrar que se hayan iniciado otras líneas de investigación para determinar la autoría [de la interceptación y la grabación de la conversación telefónica]”. En consecuencia, el Estado “incumplió [con su] deber de proporcionar un recurso efectivo [...]”.

142. Los representantes alegaron que la obligación de investigar del Estado “no se agotó con la determinación de la supuesta ausencia de responsabilidad individual del [ex] Procurador, [debiendo] explorar otras líneas de investigación”. Asimismo, expresaron que las contradicciones dolosas en las declaraciones de la Inspectora Hurtado constituyeron una obstrucción a la justicia que no fue investigada por el Estado. Pese a las contradicciones en el recuento de los hechos, la Procuraduría de la Administración no buscó esclarecerlas, omitiendo solicitar declaraciones y careos entre los testigos claves con testimonios contradictorios, como la Inspectora Hurtado, el Fiscal Prado y el Secretario Miranda, y tampoco hizo gestiones posteriores para obtener el testimonio de Monseñor Dimas Cedeño.

143. Además, a criterio de los representantes las deficiencias y omisiones de la investigación no fueron señaladas ni subsanadas por la Corte Suprema, la cual no ordenó diligencia alguna para completar el acervo probatorio. Particularmente, los representantes señalaron que la Corte Suprema, basándose en la Vista Fiscal No. 472 de la Procuraduría de la Administración, resolvió que la grabación aparentemente se había realizado desde la residencia y con la autorización de la familia Zayed, sin considerar: a) las declaraciones del señor Adel Zayed y de la Inspectora Hurtado, y b) lo señalado por la Procuraduría de la Administración en la Vista Fiscal mencionada, sobre la inseguridad y divergencia en las declaraciones respecto del medio como obtuvo el ex Procurador la cinta magnetofónica. Indicaron, finalmente, que el fallo de referencia no se pronunció respecto de la divulgación del contenido de la conversación telefónica privada, a pesar de que dicho acto constituye una flagrante violación a la vida privada de la víctima. Según los representantes, la Corte Suprema consideró más bien que “la denuncia y los elementos de convicción carecían de la idoneidad necesaria para acreditar la existencia del hecho punible denunciado, concluyendo a partir de la no comprobación de la interceptación de la conversación, que el [ex Procurador] tampoco era responsable por la divulgación de la misma”.

144. El Estado argumentó que el proceso en cuestión se realizó con las debidas garantías para el imputado y el denunciante; fue fallado en un plazo razonable por tribunales competentes, independientes e imparciales, y que “el hecho de que el resultado [del] proceso penal no responda a las expectativas del denunciante [...] no supone que no se haya brindado tutela[, pues la misma] constituye el acceso a la justicia, y no [el] contenido favorable a la pretensión incoada”. Consideró además que la Comisión sobredimensiona que la Procuraduría de la Administración no insistiese en conseguir el testimonio de Monseñor José Dimas Cedeño, pues “los puntos sobre los cuales versaba el cuestionario que le fue sometido carecían de trascendencia para formar la convicción del tribunal [...] y el tema central de [su declaración] fue establecido plenamente por otros medios de prueba [y] nunca fue



puesto en duda en la investigación”, por lo que ninguna de sus respuestas hubiesen tenido trascendencia en la sentencia. Señaló que, ante el sobreseimiento del ex Procurador, “la legislación penal panameña exigía la denuncia formal de la parte agraviada [...] como condición para la apertura de la averiguación penal”. De este modo, estableció que el señor “Tristán Donoso nunca acudió a una Personería Municipal, instancia competente de instrucción, para presentar formalmente denuncia de carácter impersonal a fin de que a ese nivel se abriera sumaria en averiguación para imponer responsabilidad penal por la grabación de la conversación de 8 de julio de 1996, a pesar de que, por su condición de abogado, conocía plenamente el régimen de competencias”. Finalmente afirmó que “el [ex] Procurador recibió [el] casete del Fiscal [Prado] en el curso de una investigación penal por el supuesto delito de extorsión, y que según se le informó, fue suministrado por el señor Adel [Z]ayed, de lo cual se desprende que el [ex Procurador] no tenía porqué entender que la grabación fue hecha ilícitamente”.

145. La Corte ha establecido que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos¹²³. En este sentido, la Corte procederá a examinar, en primer lugar, i) los alegatos relativos a las investigaciones realizadas por el Estado en ocasión del procedimiento penal seguido contra el ex Procurador, para luego ii) analizar los alegatos sobre la motivación del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia en el marco de dicho procedimiento.

1.i) La investigación seguida por la Procuraduría de la Administración contra el ex Procurador

146. El deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado. Como ha sido señalado por la Corte de manera reiterada, este deber ha de ser asumido por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa¹²⁴, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios¹²⁵.

147. La Corte observa que en la investigación seguida por la Procuraduría de la Administración, entre las pruebas y elementos adjuntadas a la denuncia formulada por el señor Tristán Donoso y las aportadas por el Defensor del Pueblo de Panamá¹²⁶,

¹²³ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 222; *Caso Heliodoro Portugal, supra* nota 66, párr. 126, y *Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168, párr. 109.

¹²⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez, supra* nota 9, párr. 177; *Caso Heliodoro Portugal, supra* nota 66, párr. 144, y *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 100.

¹²⁵ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez, supra* nota 9, párr. 177; *Caso Heliodoro Portugal, supra* nota 66, párr. 145, y *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 84.

¹²⁶ Cfr. Denuncia penal presentada el 26 de marzo de 1999 por el señor Tristán Donoso contra el Procurador General de la Nación, *supra* nota 39, folios 1620 a 1624; Ampliación a la denuncia penal con fecha de 5 de abril de 1999, *supra* nota 40, folios 1625 a 1627; Oficio D.D.P-R.P. No. 151/99 de 25 de marzo de 1999 de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, *supra* nota 80, 1606 y 1607; Ampliación a la denuncia denuncia penal con fecha de 7 de abril de 1999, *supra* nota 41, folios 3209 y 3210), y Oficio D.D.P-R.P. No. 177/99 de 15 de abril 1999 de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, *supra* nota 83, folios 1636 a 1638.



constaban, entre otras: a) la cinta magnetofónica y la transcripción de la grabación telefónica de referencia; b) la copia de la carta enviada el 21 de julio de 1996 por el señor Tristán Donoso al ex Procurador; c) la solicitud del denunciante para que se tomara, entre otras, las declaraciones de las señoras Edna Ramos y Dalma de Duque, y de los señores Arzobispo José Dimas Cedeño, Adel Zayed, Licenciado Gerardo Solís; d) las declaraciones juradas de los señores Licenciado Luis Banqué, Licenciado Jorge Vélez, Licenciado Armando Abrego y Monseñor Carlos Ariz; e) la copia de la nota de 16 de julio de 1996, mediante la cual la Jefa de Prensa y Divulgación del Ministerio Público Dalma del Duque remitió al Arzobispo José Dimas Cedeño la transcripción de la grabación de la conversación telefónica; f) la nota D.D.P.-R.P.-No. 177/99, que indica que la Defensoría del Pueblo dictó la Resolución No. 545-99 de 30 de marzo de 1999, por la que se inició una investigación de oficio para determinar si la Policía Nacional intervenía conversaciones telefónicas; y g) la copia del oficio DPG-907-96 de 12 de julio de 1996, mediante el cual el ex Procurador solicitó al entonces Director de INTEL interponer sus buenos oficios para intervenir seis líneas telefónicas.

148. La Procuraduría de la Administración, por su parte, recabó los siguientes elementos probatorios: a) nota DG-01-053-99 del Director General de la Policía Técnica Judicial, Alejandro Moncada, en la cual informó que no recibió una solicitud del ex Procurador para grabar las conversaciones telefónicas del señor Tristán Donoso, ni efectuó diligencias de vigilancia en relación con las actividades privadas del denunciante, ni poseía documentación o información relacionada con las grabaciones objeto de la investigación¹²⁷; b) nota de la empresa telefónica Cable & Wireless Panamá (antes INTEL), la cual afirmó que, después de haber revisado exhaustivamente los archivos de la empresa, no encontró ningún oficio referente a la intervención telefónica referida¹²⁸; c) declaraciones de Carlos María Ariz, Gerardo Solís, Dalma de Duque, Edna Ramos, Luis Banqué, Jorge Luis Vélez, Armando Abrego, Adel Zayed y del ex Procurador¹²⁹; d) también a solicitud del denunciante, la declaración jurada de la Inspectora Hurtado rendida ante la Fiscalía Cuarta del Circuito Penal de Panamá en el marco de la Querrela de Calumnia presentada por el ex Procurador contra el señor Tristán Donoso¹³⁰; e) oficio No. 2414 de 10 de julio de

¹²⁷ Cfr. Nota DG-01-053-99 de 12 de abril de 1999 del Director General de la Policía Técnica Judicial Alejandro Moncada (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folios 3236 y 3237).

¹²⁸ Cfr. Nota de 14 de abril de 1999 de la empresa telefónica Cable & Wireless Panamá (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folio 3261).

¹²⁹ Cfr. Contestación del Obispo Carlos María Ariz al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 29, folio 2531; Oficio 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999 suscrito por Gerardo Solís Díaz, *supra* nota 34, folio 1547; Declaración jurada de Dalma de Duque de 14 de mayo de 1999 ante la Procuraduría de la Administración (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folio 3315); Declaración jurada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1557; Declaración jurada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 3241; Declaración jurada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1550; Declaración jurada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999, *supra* nota 34, folio 1554; Declaración jurada de Adel Zayed de 5 de mayo de 1999, *supra* nota 56, folios 1446 y 1447; Oficio PGN-SG-047-99 de 24 de mayo de 1999 suscrito por el ex Procurador en respuesta al cuestionario enviado por la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 21, folio 3336, y Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999 de la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 43, folios 1688 y 1689.

¹³⁰ Cfr. Oficio No. 2375 de 20 de mayo de 1999 del Fiscal Cuarto del Primer Circuito Judicial y su anexo, mediante los cuales remite la ampliación de declaración jurada rendida por al Inspectora Darelvia Hurtado el 29 de abril de 1999 (Expediente de anexos a la contestación de la demanda, Tomo IV, Anexo B-1, folios 3318 a 3332).



1996, enviado por el Fiscal Prado al ex Procurador en el cual, según la Procuraduría de la Administración, se establece la procedencia de las grabaciones llegadas al despacho del ex Procurador¹³¹; y f) informe de 19 de julio de 1996 del Secretario de Miranda¹³², entre otros¹³³.

149. La Corte estima que una vez analizados los elementos probatorios aportados durante la investigación, no hay evidencia de que la misma no haya sido diligente. Por otra parte, si bien los representantes indican ante la Corte una serie de medidas adicionales que pudieron ser realizadas durante la investigación, las mismas no fueron solicitadas a la autoridad investigadora en la denuncia inicial, ni en sus ampliaciones posteriores. En su oposición a la Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999, el señor Tristán Donoso se limitó a cuestionar de manera genérica el hecho de que no se hubieran realizado algunas medidas, como el careo entre la Inspectora Hurtado y el Secretario Miranda sobre las dos versiones contradictorias del casete grabado. Otras medidas fueron requeridas a la Procuraduría de la Administración y debidamente colectadas por ésta (*supra* párrs. 147 y 148).

150. Además, este Tribunal observa que, a pesar de que existían contradicciones entre las declaraciones de la Inspectora Hurtado y del señor Adel Zayed y otras pruebas colectadas por la Procuraduría de la Administración, relativas al origen de la grabación, las mismas no incidían directamente sobre el objeto de establecer la responsabilidad o no del ex Procurador. Había otros elementos probatorios en el expediente que demostraban, según lo valorado por la Corte Suprema, que el ex Procurador no había realizado la interceptación en cuestión.

151. Por todo lo anterior, este Tribunal considera, en cuanto a la obligación de investigar diligentemente los hechos denunciados por el señor Tristán Donoso, que el Estado no violó a los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de la misma.

1.ii) La motivación del fallo de la Corte Suprema de Justicia de Panamá

152. En cuanto a lo alegado por los representantes sobre la falta de motivación de la sentencia respecto de la divulgación de la conversación telefónica, la Corte ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión"¹³⁴. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho

¹³¹ Cfr. Oficio No. 2414 del Fiscal Prado de 10 de julio de 1996, *supra* nota 24, folio 1519.

¹³² Cfr. Informe del Secretario Miranda de 19 de julio de 1996, *supra* nota 58, folio 1527.

¹³³ La Procuraduría de la Administración también realizó las siguientes diligencias: i) siguiendo la petición del señor Tristán Donoso, solicitó a la Corregidora del Barrio Sur, Ciudad Colón, la remisión del expediente relativo a la investigación por Delito contra el patrimonio seguido a Edmundo Morales Montenegro, Robert Boyce y otros en perjuicio de Walid Zayed; y ii) recibió la declaración del Director General de la Policía Nacional José Luis Sossa. Cfr. Vista Fiscal No. 472 de 22 de septiembre de 1999 de la Procuraduría de la Administración, *supra* nota 43, folio 1649.

¹³⁴ *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 107, y *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 77.



de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática¹³⁵.

153. El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos, que puedan afectar derechos humanos, deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias¹³⁶. En este sentido, la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. Por todo ello, el deber de motivación es una de las “debidas garantías” incluidas en el artículo 8.1 de la Convención para salvaguardar el derecho a un debido proceso¹³⁷.

154. La Corte ha precisado que el deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha¹³⁸.

155. Los representantes alegaron que la decisión de la Corte Suprema de 3 de diciembre de 1999 no incluyó valoración alguna respecto de la divulgación del contenido de la conversación telefónica privada. En ese sentido, la Corte advierte que la denuncia se refiere a dos aspectos: a) la grabación de la conversación telefónica sostenida por los señores Tristán Donoso y Adel Zayed; y b) la divulgación del contenido de dicha grabación ante miembros de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados y el Arzobispo de Panamá. En su denuncia penal de fecha 26 de marzo de 1999 el señor Tristán Donoso estableció que en julio de 1996 “el Procurador General de la Nación, Licenciado JOSÉ ANTONIO SOSSA, grabó una de [sus] conversaciones telefónicas sostenidas con el señor ADEL ZAYED. Esta grabación [...] fue presentada a miembros de la Junta Directiva del Colegio Nacional de Abogados [...]. El mismo cassette y su transcripción le fue[ron] enviado[s] el 16 de julio de 1996 a Monseñor José Dimas Cedeño, Obispo de Panamá”. Igualmente, la propia decisión de la Corte Suprema establece que el señor Tristán Donoso sustenta su denuncia en “la supuesta comisión de los delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público [conforme al] Capítulo IV Título X del Libro II del Código Penal”, por el hecho de que “fue víctima de espionaje telefónico por parte del Procurador General de la Nación JOSÉ ANTONIO SOSSA, quien grabó una conversación telefónica que sostenía con el señor ADEL ZAYED [...] y que esta

¹³⁵ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), *supra* nota 134, párr. 77.

¹³⁶ Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 10, párr. 152; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, *supra* nota 134, párr. 107, y *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), *supra* nota 134, párr. 78.

¹³⁷ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), *supra* nota 134, párr. 78.

¹³⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), *supra* nota 134, párr. 90.



conversación había sido presentada ante miembros del Colegio Nacional de Abogados”¹³⁹.

156. La Corte Suprema entendió que “pese a lo exhaustivo de la sumarial adelantada, nada pudo acreditar lo denunciado por el abogado SANTANDER TRISTÁN DONOSO, en el sentido de que la conversación telefónica que sostuvo con Adel [Z]ayed haya sido obtenida de manera ilegal por el señor Procurador JOSÉ ANTONIO SOSSA, en violación a la intimidad de los dos ciudadanos involucrados”¹⁴⁰. Sin embargo, en cuanto a la divulgación de la conversación en cuestión, la Corte Suprema señaló “[q]ue el cassette llegó a manos del Procurador General de la Nación JOSÉ ANTONIO SOSSA, quien lo hizo del conocimiento de algunos miembros de la directiva del Colegio Nacional de Abogados [...] y del Arzobispo de Panamá JOSÉ DIMAS CEDEÑO”, y se limitó a transcribir las razones dadas por el ex Procurador para realizar la divulgación¹⁴¹.

157. El Tribunal considera que la Corte Suprema de Justicia debió motivar su decisión respecto del planteamiento de la divulgación de la conversación telefónica, y en caso de entender que había existido la misma, como surge de la decisión, establecer las razones por las cuales ese hecho se subsumía o no en una norma penal y, en su caso, analizar las responsabilidades correspondientes. Por consiguiente, la Corte considera que el Estado incumplió con su deber de motivar la decisión sobre la divulgación de la conversación telefónica, violando con ello las “debidas garantías” ordenadas en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso.

2) Respecto del proceso judicial por delitos contra el honor seguido contra el señor Tristán Donoso

158. La Comisión Interamericana no alegó la violación al derecho a las garantías judiciales previsto en el artículo 8 de la Convención Americana, en el marco de la querrela por delitos contra el honor interpuesta en contra del señor Tristán Donoso.

159. Sin embargo, los representantes alegaron que durante la etapa investigativa del proceso criminal seguido contra el señor Tristán Donoso se le impidió el pleno ejercicio de su derecho de defensa: a) por no reconocerse, en detrimento de la legislación panameña, su condición de parte en dicho procedimiento y consiguientemente restringir su acceso al expediente del proceso¹⁴², y b) por convocarlo a rendir su primera declaración indagatoria “por medio de una boleta que

¹³⁹ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá de 3 de diciembre de 1999, *supra* nota 46, folio 1736.

¹⁴⁰ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá de 3 de diciembre de 1999, *supra* nota 46, folio 1749.

¹⁴¹ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá de 3 de diciembre de 1999, *supra* nota 46, folio 1748.

¹⁴² Al respecto, los representantes alegaron que el Código Judicial vigente al momento de los hechos establecía en su artículo 2006 que “[e]l sujeto pasivo de la acción penal es el imputado, y es tal toda persona [...] contra la cual se formalice una querrela”. Asimismo, señalaron que el artículo 2038 del mismo Código determinaba que “[e]l imputado puede hacer valer sus derechos de acuerdo con la Constitución y la ley, desde el acto inicial del procedimiento dirigido en su contra [...]” (Expediente de fondo, Tomo I, folio 243).



únicamente establecía que debía comparecer ante la fiscalía 'para la práctica de una diligencia de carácter judicial', sin explicación de los cargos que se le imputaban, ni los hechos en los cuales estaban basados". Además, los representantes afirmaron que las autoridades encargadas de conducir la investigación eran subordinados jerárquicos del ex Procurador, querellante en el proceso, quien "tenía un interés personal y particular en el asunto" y "una posición de poder frente a [los fiscales a cargo de la investigación]". Para los representantes, dicha situación *per se* comprometía la imparcialidad e independencia de los mencionados agentes del Estado. Finalmente, argumentaron que la sentencia del Segundo Tribunal Superior de Justicia "violó el principio de presunción de inocencia, condenando al señor Tristán [Donoso] sin que el acusador hubiese demostrado que él actuó con la intención de imputar falsamente un delito al querellante, es decir presumió su culpabilidad". En conclusión, los representantes alegaron que el proceso penal contra el señor Tristán Donoso se caracterizó por la presencia de faltas graves que violaron sus garantías judiciales, particularmente su derecho a la defensa, a una investigación realizada por una autoridad independiente e imparcial y a la presunción de inocencia, ocasionando, por tanto, el incumplimiento de las disposiciones de los artículos 8.1 y 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

160. El Estado afirmó que el proceso iniciado contra el señor Tristán Donoso "se realiz[ó] con las debidas garantías para [el imputado y el denunciante], fu[e] fallad[o] dentro de un plazo razonable, y conocid[o] por tribunales competentes, independientes e imparciales". El denunciante y el imputado del proceso "tuvieron a su alcance y pudieron ejercitar los recursos puestos por la Ley para buscar la tutela de los derechos que consideraban conculcados".

161. La Corte observa que de la demanda presentada por la Comisión se desprende que la denuncia presentada por el ex Procurador contra el señor Tristán Donoso quedó radicada ante la Fiscalía Auxiliar de la República, la cual a juicio de los representantes no consistía en un órgano imparcial e independiente para investigar la denuncia mencionada. Del mismo modo, en la demanda se señala que "el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá revocó la sentencia de primera instancia y condenó al señor Tristán Donoso como autor del delito de calumnia en perjuicio del Procurador General de la Nación", exponiéndose los fundamentos de la decisión¹⁴³. En consecuencia, los alegatos de los representantes acerca de la presunta subordinación orgánica de los fiscales encargados de la investigación y sobre la presunción de inocencia se basan en hechos contenidos en la demanda y pueden, por ende, ser analizados por el Tribunal (*supra* párr 73).

162. Sin embargo, la Corte observa que los alegatos relacionados con el supuesto impedimento a la víctima de actuar durante la investigación y la presunta restricción de su acceso al expediente del proceso son hechos que no se desprenden de la demanda, ni fueron examinados en el Informe de Fondo No. 114/06 de la Comisión Interamericana. De ese modo, dichos alegatos no serán considerados por el Tribunal.

2.i) Investigación realizada por el Ministerio Público

163. En cuanto al alegato de los representantes relacionado con la subordinación jerárquica de los fiscales que llevaron adelante la investigación contra el señor

¹⁴³ Cfr. Escrito de demanda (Expediente de fondo, Tomo I, folios 18, 32 y 33), y Sentencia 2da. N° 40 del Segundo Tribunal Superior de Justicia, del 1 de abril de 2005, *supra* nota 98, folio 1950.



Tristán Donoso al ex Procurador, querellante en dicha causa, la cuestión a decidir por el Tribunal es si dicha subordinación orgánica conlleva, en sí misma, a una violación al derecho al debido proceso establecido en la Convención Americana.

164. Los Estados partes pueden organizar su sistema procesal penal, así como la función, estructura o ubicación institucional del Ministerio Público a cargo de la persecución penal, considerando sus necesidades y condiciones particulares, siempre que cumplan con los propósitos y obligaciones determinadas en la Convención Americana. En los casos que la legislación de un determinado Estado establezca que los integrantes del Ministerio Público desempeñan su labor con dependencia orgánica, ello no implica, en sí mismo, una violación a la Convención.

165. Por su parte, la Corte destaca que el principio de legalidad de la función pública, que gobierna la actuación de los funcionarios del Ministerio Público, obliga a que su labor en el ejercicio de sus cargos se realice con fundamentos normativos definidos en la Constitución y las leyes. De tal modo, los fiscales deben velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal, considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado.

166. En el presente caso, no se encuentra acreditado que los fiscales intervinientes en el proceso seguido contra el señor Tristán Donoso actuaran motivados por intereses individuales, fundados en motivos extralegales o que hubiesen adoptado sus decisiones con base en instrucciones de funcionarios superiores contrarias a las disposiciones jurídicas aplicables. Por otro lado, no se demostró que el señor Tristán Donoso o sus representantes reclamaron en el derecho interno, a través de procedimientos tales como el instituto de recusación¹⁴⁴, eventuales irregularidades respecto de la conducta de los representantes del Ministerio Público durante la etapa sumarial, ni afirmaron que el proceso criminal promovido contra la víctima haya sido viciado por actos u omisiones del referido órgano ocurridos en la etapa de instrucción.

167. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado no violó el derecho al debido proceso previsto en el artículo 8 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Tristán Donoso, en el marco de la investigación promovida contra él por delitos contra el honor.

2.ii) Derecho a la presunción de inocencia

168. Los representantes alegaron que, en el proceso seguido contra el señor Tristán Donoso, el Segundo Tribunal Superior de Justicia: a) no valoró “[una] serie de factores que llevaron a [la víctima] al convencimiento de que el [ex Procurador] había grabado su conversación”; b) presumió la voluntad del imputado de atribuir falsamente un hecho delictivo al querellante, concluyendo que el señor Tristán Donoso había actuado con dolo eventual; y c) condenó a la víctima, entre otras, a una pena de 18 meses de prisión, la cual fue reemplazada por la obligación de pagar

¹⁴⁴ El artículo 395 del Código Judicial establece que “[s]erán aplicables a los agentes del Ministerio Público las disposiciones sobre impedimentos y recusaciones de los magistrados y jueces”, *supra* nota 73, folio 1920.



75 días-multa (*supra* párr. 107), por lo que consideraron que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención en relación en el artículo 1.1 del mismo tratado.

169. Como lo ha hecho anteriormente¹⁴⁵, la Corte señala que ya analizó el proceso penal y la condena impuesta al señor Tristán Donoso en el marco del artículo 13 de la Convención Americana (*supra* párrs. 116 a 130) y que, por lo tanto, no resulta necesario pronunciarse sobre la supuesta violación del derecho a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

X REPARACIONES (APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA)¹⁴⁶

170. Es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente¹⁴⁷. Esa obligación de reparar se regula en todos los aspectos por el Derecho Internacional¹⁴⁸. En sus decisiones, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana.

171. De acuerdo con las consideraciones sobre el fondo y las violaciones a la Convención declaradas en los capítulos correspondientes, así como a la luz de los criterios fijados en la jurisprudencia del Tribunal en relación con la naturaleza y alcances de la obligación de reparar¹⁴⁹, la Corte procederá a analizar tanto las pretensiones presentadas por la Comisión y por los representantes, como los argumentos del Estado al respecto, con el objeto de disponer las medidas tendientes a reparar dichas violaciones.

172. Previo a examinar las reparaciones pretendidas, la Corte observa que el Estado no presentó alegatos específicos sobre las medidas de reparación solicitadas por la Comisión o los representantes, sino que solamente indicó que carecían de mérito las pretensiones de condena formuladas por la Comisión, y pidió que se denieguen por improcedentes y carentes de fundamento todas las peticiones formuladas por los representantes de la víctima.

¹⁴⁵ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 79, párrs. 176 al 178.

¹⁴⁶ El artículo 63.1 de la Convención dispone:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

¹⁴⁷ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 106, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 198.

¹⁴⁸ Cfr. *Caso Aloeboetoe y otros Vs. Suriname. Fondo*. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 11, párr. 44; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 106, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 198.

¹⁴⁹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 147, párrs. 25 a 27; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 107, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 199.



173. No obstante, el Estado presentó argumentos relacionados con reparaciones bajo los apartados de “excepción preliminar” y “observaciones preliminares” de su contestación de la demanda. En relación con lo primero alegó que la Corte no puede ordenar que el Estado adecue su ordenamiento jurídico penal de conformidad con el artículo 13 de la Convención, ya que no es competente para ello dentro de una causa contenciosa sino solamente en ejercicio de su función consultiva. Asimismo, como observaciones a las solicitudes de los representantes, alegó: a) que la Corte no es competente para ordenar al Estado que adecue su ordenamiento jurídico penal y civil de conformidad con los estándares internacionales en materia de libertad de expresión, ni ordenar que el Estado adopte las medidas administrativas y legislativas necesarias para regular las intervenciones telefónicas; y b) que el señor Tristán Donoso carece de legitimación para formular las solicitudes mencionadas, toda vez que éstas “no constituyen reparaciones por el alegado daño que falsamente sostiene haber sufrido”.

174. Al respecto, la Comisión sostuvo, entre otros argumentos, que la Corte tiene competencia para dictar medidas que “comprendan las diferentes formas en que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en la que incurrió” (*supra* párr. 13).

175. Por su parte, los representantes argumentaron que la “Corte ha ordenado medidas similares a las solicitadas por [la] Comisión y por [dicha] representación en el marco de las denominadas medidas de satisfacción y no repetición[,] luego de analizar la conducta estatal a la luz del deber de adoptar medidas para hacer efectivos los derechos protegidos por la Convención”. Por otra parte, el argumento relativo a la falta de legitimación en la causa de los representantes es en realidad un cuestionamiento a la condición de víctima del señor Tristán Donoso que deberá ser determinado por la Corte cuando analice las violaciones alegadas.

176. Conforme al artículo 63.1 de la Convención, esta Corte tiene amplias facultades para ordenar las medidas de reparación que estime necesarias. En su competencia contenciosa la Corte puede ordenar a los Estados, entre otras medidas de satisfacción y no repetición, la adecuación del derecho interno a la Convención Americana de manera de modificar o eliminar aquéllas disposiciones que restrinjan injustificadamente dichos derechos. Ello de conformidad con la obligación internacional de los Estados de respetar los derechos y adoptar disposiciones de derecho interno a que se refieren los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

177. Por otro lado, como se ha dicho recientemente¹⁵⁰, este Tribunal recuerda que debido a los avances que se lograron mediante su desarrollo jurisprudencial, y luego de la entrada en vigor de la reforma al reglamento de la Corte del año 1996, los representantes de la víctima pueden solicitar las medidas que estimen convenientes para reparar y hacer cesar las consecuencias de las violaciones alegadas, así como solicitar medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos. Es el Tribunal, en última instancia, el que decide acerca de la procedencia de las medidas de reparación que se deben ordenar.

¹⁵⁰ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 66, párr. 229.



A) PARTE LESIONADA

178. La Comisión señaló como parte lesionada al señor Tristán Donoso y a su esposa, Aimée Urrutia, esta última en virtud del vínculo emocional cercano que tenía con la víctima y porque “result[ó] profundamente afectad[a] por los hechos”.

179. Los representantes, en sus escritos de solicitudes y argumentos y de alegatos finales, señalaron como beneficiario del derecho a la reparación al señor Tristán Donoso, en su carácter de víctima directa de las violaciones alegadas.

180. Si bien la Comisión mencionó a la esposa de la víctima como beneficiaria de reparaciones, no formuló alegatos ni presentó pruebas que permitan concluir que dicha persona fue víctima de alguna violación a un derecho consagrado en la Convención Americana. En razón de lo anterior, la Corte considera como “parte lesionada”, conforme al artículo 63.1 de la Convención Americana, al señor Tristán Donoso, en su carácter de víctima de las violaciones a la Convención Americana declaradas en la presente Sentencia, por lo que será beneficiario de las reparaciones que el Tribunal ordena a continuación.

B) INDEMNIZACIONES

i) Daño material

181. La Corte ha desarrollado el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo¹⁵¹.

182. La Comisión Interamericana señaló que en el presente caso, al no ser posible la plena restitución, se debe efectuar el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados; desarrolló los criterios generales en materia de reparación, y solicitó a la Corte que ordene medidas de reparación integral, “las cuales representan, a su vez, un mensaje en contra de la impunidad”.

183. Los representantes consideraron que la indemnización compensatoria debe incluir el daño emergente y el lucro cesante y que debe determinarse según criterios de equidad, en tanto debido al transcurso del tiempo la víctima no conservó los comprobantes que permitan documentar los gastos alegados. Indicaron que el daño emergente incluye los honorarios por asesoría legal y otros gastos en los que incurrió el señor Tristán Donoso en los dos procesos en Panamá; sus dispendios cuando emigró a Canadá en busca de nuevas oportunidades, y los gastos de honorarios médicos y medicamentos para su padre, cuya salud sufrió impactos negativos con la revocatoria de sobreseimiento y el llamamiento a juicio de la víctima. Por otra parte, la actividad profesional de la víctima como abogado fue afectada por la condena penal impuesta. El lucro cesante incluye, por tanto, los ingresos económicos que la víctima dejó de percibir como consecuencia de los hechos del presente caso, sobretodo, por haber sido estigmatizado como delincuente; por el enfrentamiento directo con una figura pública tan importante como el Procurador General de la

¹⁵¹ Este Tribunal ha establecido que el daño material supone “la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43; *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 111, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 212.



Nación, y por el impedimento para postularse para el puesto de magistrado de la Corte Suprema de Justicia debido a la sanción penal.

184. La Corte observa que los representantes de la víctima no aportaron prueba para acreditar el daño material alegado. Como lo ha hecho en casos anteriores, los gastos por asesoría legal en los procesos internos serán considerados en el apartado concerniente a las costas y gastos¹⁵². Este Tribunal no fijará indemnización alguna por los alegados ingresos dejados de percibir en su actividad profesional, debido a la falta de elementos que permitan acreditar si efectivamente dichas pérdidas ocurrieron, si fueron motivadas por los hechos del caso o, eventualmente, cuáles habrían sido dichas sumas. Asimismo, la Corte no encuentra probado que la víctima tuviera que salir de Panamá en razón de las violaciones declaradas en esta Sentencia, tampoco la fecha ni la duración de su estadía en el exterior. El Tribunal advierte que el viaje a Canadá podría haber tenido, entre otras, motivaciones familiares¹⁵³.

185. En cuanto a los problemas de salud del padre de la víctima, que habrían sido causados por los hechos del presente caso, la Corte no cuenta, más allá de lo alegado, con elementos que permitan acreditar dicha situación, ni el nexo causal con los hechos del presente caso. Por último, en cuanto a la limitación a una eventual postulación para el cargo de magistrado de la Corte Suprema debido a la condena penal, no puede concluirse que ello sea considerado dentro del concepto de lucro cesante, al tratarse de una expectativa que el señor Tristán Donoso podía legítimamente tener, pero que no representa un detrimento patrimonial efectivo consecuencia de la violación declarada en la presente Sentencia. Por el contrario, la Corte advierte que los hechos del presente caso no le impidieron acceder a un trabajo en el Estado, tal como lo informara la víctima en la audiencia pública¹⁵⁴. Por lo anterior, este Tribunal no fijará una indemnización por concepto de daño material.

ii) Daño inmaterial

186. La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlo¹⁵⁵.

187. La Comisión Interamericana desarrolló los criterios generales en materia de reparaciones y señaló que el señor Tristán Donoso "ha sido víctima de sufrimiento psicológico, angustia, incertidumbre y alteración de vida, en virtud de su sometimiento a un proceso penal injusto; su posterior condena penal por el simple

¹⁵² Cfr. *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 109; *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 66, párr. 231, y *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 124.

¹⁵³ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por la señora Aimée Urrutia Delgado, *supra* nota 16, folio 522.

¹⁵⁴ Cfr. Declaración del señor Tristán Donoso en la audiencia pública celebrada el 12 de agosto 2008 ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *supra* nota 21, y Declaración rendida ante fedatario público por la señora Aimée Urrutia Delgado, *supra* nota 16, folio 523.

¹⁵⁵ Este Tribunal ha establecido que el daño inmaterial "puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia". *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 126, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 219.



ejercicio de su libertad de expresión; y las consecuencias, personales y profesionales de tal condena”.

188. Los representantes indicaron que en el presente caso el daño inmaterial resulta evidente, pues además del sufrimiento y de la angustia de haber sido objeto de un proceso penal, el caso del señor Tristán Donoso fue ampliamente publicado, lo que se tradujo en un deterioro de su imagen y un desgaste emocional significativo. Por otra parte, la emigración forzada a Canadá afectó su modo de vida y su estado de ánimo. Además, la pretensión del ex Procurador de cobrar una gran suma de dinero en el proceso de calumnias fue una fuente constante de preocupación. Finalmente, la falta de una investigación adecuada de la interceptación, grabación y divulgación de su conversación provocó una gran frustración en la víctima, ya que, “aún contando con prueba suficiente [de] la participación del ex Procurador [...], al menos en la divulgación de su conversación, tuvo que soportar una actitud complaciente de los tribunales de justicia y la consecuente impunidad respecto de su caso”. Por ello, los representantes pretenden que los daños inmateriales causados a la víctima deben ser compensados y piden a la Corte que fije dicha reparación en 30.000 balboas, equivalentes a US \$30,000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América).

189. Este Tribunal ha establecido reiteradamente que una sentencia declaratoria de la existencia de violación constituye, *per se*, una forma de reparación¹⁵⁶. No obstante, considerando las circunstancias del caso, las aflicciones y sufrimientos que las violaciones cometidas causaron a la víctima y las consecuencias de orden no pecuniario que aquélla sufrió, la Corte estima pertinente determinar el pago de una compensación por concepto de daños inmateriales, fijada equitativamente.

190. A efectos de fijar la indemnización por daño inmaterial la Corte considera que fue violada la vida privada del señor Tristán Donoso y que éste fue desacreditado en su labor profesional, primero ante dos públicos relevantes, como lo eran las autoridades del Colegio Nacional de Abogados y la Iglesia Católica a la cual prestaba asesoría jurídica; luego socialmente, debido a la condena penal recaída en su contra¹⁵⁷.

191. Por lo anterior, la Corte estima pertinente determinar el pago de una compensación por concepto de daños inmateriales por la cantidad de US \$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América), para la víctima por concepto de indemnización por daño inmaterial. El Estado deberá efectuar el pago de este monto directamente al beneficiario, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

C) MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN

¹⁵⁶ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 57; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 130; y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 224.

¹⁵⁷ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por la señora Aimée Urrutia Delgado, *supra* nota 16, folio 522.



192. En este apartado el Tribunal determinará las medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial y que no tienen naturaleza pecuniaria, y dispondrá medidas de alcance o repercusión pública¹⁵⁸.

a) Dejar sin efecto la sentencia condenatoria y sus consecuencias

193. La Comisión Interamericana solicitó dejar sin efecto, en todos sus extremos, la sentencia emitida el 1º de abril de 2005 por el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, la cual condenó a la víctima por el delito de calumnia en contra del ex Procurador General de la Nación.

194. Al igual que la Comisión, los representantes pidieron que se dejara sin efecto la sentencia del 1º de abril de 2005 del Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá; que se declarara sin objeto cualquier indemnización civil accesoria a la que fuera condenado, y que se eliminara a la víctima de cualquier registro de antecedentes penales.

195. Esta Corte ha determinado que la sanción penal emitida en contra del señor Tristán Donoso afectó su derecho a la libertad de expresión (*supra* párr. 130). Por lo tanto el Tribunal dispone que, conforme a su jurisprudencia¹⁵⁹, el Estado debe dejar sin efecto dicha sentencia en todos sus extremos, incluyendo los alcances que ésta pudiere tener respecto de terceros, a saber: a) la calificación del señor Tristán Donoso como autor del delito de calumnia; b) la imposición de la pena de 18 meses de prisión (reemplazada por 75 días-multa); c) la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término; d) la indemnización civil pendiente de determinación; y e) la inclusión de su nombre de cualquier registro penal. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

b) Obligación de publicar la Sentencia

196. Los representantes solicitaron al Tribunal que, con el fin de que la sociedad panameña “conozca la verdad de lo sucedido”, ordene al Estado publicar las partes pertinentes de la sentencia en el Diario Oficial y en dos periódicos de mayor circulación en el país. Asimismo, indicaron que los medios en los cuales se publicaría la Sentencia deberían “ser establecidos de mutuo acuerdo con [la víctima]”.

197. Como lo ha dispuesto la Corte en otros casos¹⁶⁰, como medida de satisfacción, el Estado deberá publicar en el Diario Oficial y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los párrafos 1 a 5; 30 a 57; 68 a 83; 90 a 130; 152 a 157 de la presente Sentencia, sin las notas al pie de página, y su parte resolutive. Para realizar estas publicaciones se fija el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

¹⁵⁸ Cfr. *Villagrán Morales y otros (“Niños de la Calle”). Reparaciones y Costas*, *supra* nota 155, párr. 84; *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 142, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, párr. 227.

¹⁵⁹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 79, párr. 195; *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 101, párr. 253, y *Caso Kimel*, *supra* nota 78, párr. 123.

¹⁶⁰ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, Punto Resolutivo 5 d); *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 160, y *Caso Valle Jaramillo y otros*, *supra* nota 6, 234.



c) Reconocimiento público de la responsabilidad internacional

198. La Comisión pidió que el Estado reconociera públicamente su responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos de la víctima en el presente caso.

199. Los representantes solicitaron que se ordenara al Estado un acto público de desagravio y de reconocimiento de su responsabilidad internacional por las violaciones cometidas. Dicho acto “deberá ser liderado por el máximo representante estatal y deberán estar presentes representantes de los órganos estatales, principalmente del Poder Judicial y de la Procuraduría General de la Nación”, y contar con la presencia de los medios de comunicación. Ello, en virtud de que la reputación de la víctima se vio seriamente afectada y por la amplia difusión que tuvo este caso en los medios de comunicación panameños.

200. La Corte advierte que si bien en un caso reciente relativo al derecho a la libertad de expresión fue considerado oportuno que se llevara a cabo un acto público de reconocimiento por las circunstancias particulares del mismo, dicha medida usualmente, aunque no exclusivamente, es ordenada con el objeto de reparar violaciones a los derechos a la vida, a la integridad y libertad personales¹⁶¹. El Tribunal no estima que dicha medida resulte necesaria para reparar las violaciones constatadas en el presente caso. En este sentido, la medida que se deje sin efecto la condena penal y sus consecuencias, esta Sentencia y su publicación constituyen importantes medidas de reparación.

d) Deber de investigar, juzgar y sancionar a responsables de las violaciones a los derechos humanos de Santander Tristán Donoso.

201. La Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado realizar una investigación completa, imparcial y efectiva con el objeto de establecer las circunstancias en que se interceptó, grabó y divulgó la conversación telefónica materia del presente caso, identificar a las personas que participaron en tales acciones y llevar adelante el proceso penal y aplicar las sanciones correspondientes.

202. Los representantes alegaron que dicha medida debía adoptarse respecto de todos los que participaron en la interceptación, grabación y divulgación de la conversación telefónica entre la víctima y Adel Zayed, y con relación a quienes obstruyeron el proceso de investigación seguido contra el ex Procurador.

203. La Corte no ha encontrado acreditado que hubo una falta de diligencia en la investigación de la interceptación y grabación de la conversación telefónica (*supra* párr. 151), por lo que no encuentra necesario ordenar, como medida de reparación, la investigación de tales hechos. Por otra parte, en lo relativo a la divulgación de la conversación telefónica, la Corte considera que esta Sentencia y su publicación son medidas suficientes de reparación.

e) Adopción de legislación en materia de intervenciones telefónicas y de uso de información relativa a la vida privada que repose en poder de las autoridades

¹⁶¹ Cfr. *Caso Castañeda Gutman*, *supra* nota 4, párr. 239.



204. Los representantes argumentaron que la legislación referente a intervenciones telefónicas en Panamá es escasa, ya que sigue vigente el artículo 26 de la Ley No. 23, aunque en el año de 2004 se reformó la Constitución en el sentido de que las comunicaciones privadas sólo podrán ser interceptadas o grabadas por mandato de autoridad judicial. Asimismo, argumentaron que la legislación en materia de uso de información privada por parte de funcionarios públicos no era lo suficientemente clara y efectiva, sobre todo en supuestos de transmisión y almacenamiento de dicha información.

205. El Tribunal no declaró la violación al artículo 11 de la Convención respecto de la alegada grabación de la conversación telefónica o la regulación normativa de las intervenciones telefónicas; por ello, no decretará una medida de reparación al respecto (*supra* párrs. 66 y 67).

206. No obstante, la Corte toma nota y valora positivamente la reforma constitucional efectuada por el Estado en el año 2004, con el objeto de que las comunicaciones privadas sólo puedan ser interceptadas o grabadas por mandato judicial. La Corte destaca la importancia de adoptar, a la mayor brevedad, las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para implementar dicha reforma constitucional, de manera que los procedimientos legales a seguir por las autoridades judiciales para autorizar escuchas o intervenciones telefónicas cumplan con los propósitos y demás obligaciones determinadas en la Convención Americana. Finalmente, la Corte señala la conveniencia de revisar la necesidad de adoptar legislación sobre el uso de información relativa a la vida privada en poder de autoridades del Estado.

f) Adecuación de la legislación penal en materia de injurias y calumnias y la legislación civil en materia de difamación

207. La Comisión Interamericana solicitó a la Corte que el Estado adecue su ordenamiento jurídico penal de conformidad con el artículo 13 de la Convención Americana.

208. Los representantes manifestaron que “los delitos contra el honor aplicados [en el presente caso] son innecesarios en una sociedad democrática y constituyeron mecanismos de restricción indirecta a la libertad de expresión”. Indicaron que la legislación penal panameña que tipifica los delitos contra el honor, aún después de la reforma que entró en vigor en mayo de 2008, no se adecua a los estándares internacionales en materia de libertad de expresión. Entre otras consideraciones señalaron que: a) la amplitud de los tipos penales pueden permitir la apertura de procesos que restrinjan la libre expresión; b) la regulación sólo excluye la sanción penal en caso de que las injurias o calumnias sean dirigidas contra determinados funcionarios públicos; ello no impide que las personas puedan ser procesadas penalmente; c) la retractación al ser consentida por el ofendido no es efectiva; y d) la excepción de la verdad constituye una institución que al invertir la carga de la prueba restringe indirectamente la libertad de expresión. Respecto a la legislación civil afirmaron que tiene numerosos vacíos, lo que ha permitido una aplicación contraria a la libertad de expresión: no excluye aquellos casos en los cuales la información que se brinde o la crítica que se realice obedezcan a asuntos de interés público, no establece el estándar de real malicia, ni establece parámetros claros para establecer indemnizaciones pecuniarias, lo que ha permitido abusos.



209. La Corte encontró que la sanción penal contra el señor Tristán Donoso constituyó un hecho violatorio del artículo 13 de la Convención (*supra* párr. 130). Por otro lado, el Tribunal toma nota y valora las reformas normativas efectuadas en esta materia por el Estado en su derecho interno, las que entraron en vigencia con posterioridad al caso y que entre otros avances excluye la posibilidad de recurrir a la sanción penal en los delitos de calumnia e injuria cuando los ofendidos son determinados servidores públicos (*supra* párrs. 132 a 134). En razón de lo anterior, la Corte no estima necesario ordenar al Estado la medida de reparación solicitada.

g) Capacitación de la administración de justicia sobre estándares de protección del derecho a la honra y la libertad de expresión en asuntos de interés público

210. Los representantes solicitaron a este Tribunal que ordene al Estado panameño el diseño e implementación de un programa de capacitación para los operadores de justicia, con el fin de evitar que violaciones como las del presente caso se repitan. El programa de capacitación debe enfatizar que la sanción penal debe utilizarse como último recurso, en asuntos que escapen al interés público y en los cuales se demuestre el dolo en la actuación del responsable.

211. La Corte considera suficiente a fin de reparar las violaciones encontradas en el presente caso que el Estado asegure la difusión de la presente Sentencia a través de su publicación.

D) COSTAS Y GASTOS

212. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana¹⁶².

213. La Comisión Interamericana solicitó a este Tribunal que ordenara al Estado panameño el pago de las costas y gastos incurridos a nivel nacional y ante el sistema interamericano que estén debidamente probados por los representantes, tomando en consideración las especiales características del presente caso.

214. En su escrito de solicitudes y argumentos los representantes requirieron a la Corte que ordene al Estado reintegrar los gastos y costas en que incurrió la víctima por concepto de asesoría legal realizados para su defensa en los dos procesos llevados a cabo a nivel interno. Indicaron que dicha determinación, en caso de no contarse con los comprobantes, se hiciera con base en la equidad. Por otra parte, solicitaron el reintegro de los gastos incurridos por CEJIL con motivo de su representación ante las instancias internacionales, desde la presentación de su petición inicial el 4 de julio de 2000 ante la Comisión Interamericana, es decir, por más de ocho años de trabajo. Dichos gastos incluyen cinco viajes a Panamá de los representantes, gastos de salarios y beneficios de las profesionales que llevaron el caso y gastos de comunicaciones, los que a su criterio ascienden a la cantidad de US \$11,610.71 (once mil seiscientos diez dólares de los Estados Unidos de América con setenta y un centavos). De este monto, los representantes no acreditaron gastos por la suma aproximada de US \$ 5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de

¹⁶² Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 79; *Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 6, párr. 177, y *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 6, párr. 243.



América), referentes a los salarios de los abogados durante el litigio, entre otros gastos. Por otra parte, en su escrito de alegatos finales, actualizaron los montos originalmente indicados, remitiendo los comprobantes de los gastos incurridos en relación con la audiencia pública celebrada en Montevideo, Uruguay, tales como viajes, hospedaje y alimentación de las representantes y del perito por la cantidad de US \$5,072.44 (cinco mil setenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y cuatro centavos). En suma, los representantes acreditaron gastos por un total aproximado de US \$11,600 (once mil seiscientos dólares de los Estados Unidos de América).

215. Esta Corte ha sostenido que “las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte”¹⁶³.

216. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes y la prueba aportada, para compensar las costas y los gastos realizados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como aquellos generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, la Corte determina, en equidad, que el Estado reintegre la cantidad de US \$15,000.00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) al señor Tristán Donoso, quien entregará la cantidad que le corresponde a sus representantes (*supra* párr. 214). Este monto incluye los gastos en que puedan incurrir los representantes durante la supervisión del cumplimiento de esta Sentencia. El Estado deberá efectuar el pago por concepto de costas y gastos dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

E) MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO DE LOS PAGOS ORDENADOS

217. El pago de la indemnización por daño inmaterial y el reembolso de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia serán hechos directamente a la víctima, en el plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, considerando lo indicado en los párrafos 191 y 216.

218. El Estado deberá cumplir con las obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América.

219. Si por causas atribuibles al señor Tristán Donoso no fuese posible que este reciba esas cantidades dentro del plazo indicado, el Estado consignará dicho monto a favor del beneficiario en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera panameña solvente, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de diez años el monto asignado no ha sido reclamado, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

220. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia bajo los conceptos de daño inmaterial y reintegro de costas y gastos deberán ser entregadas al beneficiario en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, y no podrán ser afectadas o condicionadas por motivos fiscales actuales o futuros.

¹⁶³ Cfr. *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Reparaciones y Costas*, *supra* nota 6 párr. 50; *Caso Castañeda Gutman*, *supra* nota 4, párrs. 75 y 244, y *Caso Ticona Estrada y otros*, *supra* nota 6, párr. 180.



221. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adecuada, correspondiente al interés bancario moratorio en Panamá.

222. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad, inherente a sus atribuciones y derivada, asimismo, del artículo 65 de la Convención Americana, de supervisar la ejecución íntegra de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente Fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento.

XI

PUNTOS RESOLUTIVOS

223. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE,

por unanimidad:

1. Desestimar la excepción preliminar interpuesta por el Estado, en los términos de los párrafos 15 a 17 de la presente Sentencia.

DECLARA,

por unanimidad, que:

2. El Estado no violó el derecho a la vida privada reconocido en el artículo 11.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, por la interceptación y grabación de la



conversación telefónica, en los términos de los párrafos 61 a 67 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó el derecho a la vida privada y el derecho al honor y reputación reconocidos en el artículo 11.1 y 11.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, por la divulgación de la conversación telefónica, en los términos de los párrafos 72 a 83 de la presente Sentencia.

4. El Estado no incumplió el deber de garantía del derecho a la vida privada reconocido en el artículo 11.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, por la investigación seguida contra el ex Procurador General de la Nación, en los términos de los párrafos 86 a 89 de la presente Sentencia.

5. El Estado violó el derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, respecto de la sanción penal impuesta, en los términos de los párrafos 109 a 130 de la presente Sentencia.

6. El Estado no incumplió la obligación general de adoptar disposiciones de derecho interno, reconocida en el artículo 2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, por las supuestas deficiencias del marco normativo que regulaba los delitos contra el honor en Panamá, en los términos del párrafo 131 de la presente Sentencia.

7. El Estado no violó el principio de legalidad reconocido en el artículo 9 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, respecto de la sanción penal impuesta, en los términos de los párrafos 138 y 139 de la presente Sentencia.

8. El Estado no violó el derecho al debido proceso y el derecho a la protección judicial reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, en cuanto a la investigación de los hechos por él denunciados, en los términos de los párrafos 146 a 151 de la presente Sentencia.

9. El Estado violó el derecho a las garantías judiciales reconocido en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, por la falta de motivación de la decisión judicial sobre la divulgación de la conversación telefónica, en los términos de los párrafos 152 a 157 de la presente Sentencia.

10. El Estado no violó el derecho a las garantías judiciales reconocido en el artículo 8.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Santander Tristán Donoso, en el marco de la investigación contra él promovida por delitos contra el honor, en los términos de los párrafos 163 a 167 de la presente Sentencia.

11. Es innecesario realizar consideraciones adicionales a las efectuadas sobre el artículo 13 de la Convención Americana, en lo que respecta a los alegatos de los representantes de la víctima respecto de la presunta violación al derecho a la



presunción de inocencia, consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en los términos del párrafo 169 de la presente Sentencia.

Y DISPONE,

por unanimidad, que:

12. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación.

13. El Estado debe pagar al señor Santander Tristán Donoso el monto fijado en el párrafo 191 de la presente Sentencia por daño inmaterial, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia y conforme las modalidades especificadas en los párrafos 217 al 222 de este Fallo.

14. El Estado debe dejar sin efecto la condena penal impuesta al señor Santander Tristán Donoso y todas las consecuencias que de ella se deriven, en el plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 195 de la misma.

15. El Estado debe publicar en el Diario Oficial y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los párrafos 1 a 5; 30 a 57; 68 a 83; 90 a 130; 152 a 157 de la presente Sentencia, sin las notas al pie de página, y la parte resolutive de la misma, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 197 de la misma.

16. El Estado debe pagar el monto fijado en el párrafo 216 de la presente Sentencia por reintegro de costas y gastos, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia y conforme las modalidades especificadas en los párrafos 217 al 222 de este Fallo.

17. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. El Estado deberá, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para la cumplir con la misma.

El Juez Sergio García Ramírez hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el que acompaña esta Sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 27 de enero de 2009.



Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Diego García-Sayán

Sergio García Ramírez

Manuel Ventura Robles

Leonardo A. Franco

Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



VOTO RAZONADO DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ CON RESPECTO A LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO TRISTÁN DONOSO VS. PANAMÁ, DEL 27 DE ENERO DE 2009

1. He coincidido con mis colegas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la emisión de la sentencia correspondiente al *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, cuyo examen suscita diversas cuestiones analizadas y resueltas por el Tribunal. Formulo este voto razonado para exponer consideraciones complementarias o recapitulaciones sobre la jurisprudencia de la Corte.

Principio de legalidad

2. En este litigio -como en otros, cuyo conjunto ha permitido la elaboración de una estimable doctrina- se ha planteado la violación al principio de legalidad recogido en el artículo 9 de la Convención Americana. Este principio constituye, sin duda, una de las referencias más importantes en materia penal -sin perjuicio de su aplicación en otros ámbitos-, derivado de la corriente reformadora que procuró y consiguió “reconstruir” el Derecho punitivo a partir del siglo XVIII.

3. La legalidad, garantía de valor inapreciable que concurre a definir el Estado de Derecho y desterrar el arbitrio autoritario, entraña diversos temas que la Corte Interamericana ha examinado. Entre ellos no figura, por ahora, el distinto signo de la regla de legalidad en el sistema de raíz continental europea -regido por la ley escrita- y en el régimen del *common law*. Tampoco, la relación entre esa regla y el principio consagrado en Derecho internacional -de los derechos humanos y penal- que sanciona comportamientos que contravienen principios generales del derecho y cuya ilicitud ha sido ampliamente reconocida. Dejo de lado, por ahora, estos aspectos de la cuestión.

4. La jurisprudencia de la Corte se ha referido al concepto nuclear o literal de la legalidad: previsión del delito y de su consecuencia jurídica en la norma penal, al amparo de la fórmula *nullum crimen nulla poena sine lege*. Por supuesto, el Tribunal también ha estudiado la legalidad procesal y ejecutiva. Si la conducta sancionada no se halla prevista en la ley, existe manifiesta violación del principio de legalidad.

5. También se presenta esa vulneración cuando la descripción legal de la conducta es equívoca, confusa, ambigua, al punto que desemboca en interpretaciones diversas (“auspiciadas” por el legislador y que son la puerta del arbitrio) y conducir a consecuencias penales diferentes, que se reflejan en la punición y en el enjuiciamiento, por ejemplo. De ahí la exigencia de rigurosa caracterización de las conductas punibles, al amparo del principio de legalidad.

6. De la jurisprudencia de la Corte se desprende, asimismo, que el Estado no puede acoger cualquier conducta en un tipo penal, ni depositar en éste distintos comportamientos sancionados de manera uniforme, sin miramiento sobre los diversos elementos que concurren en el hecho ilícito. Hacerlo así contravendría el marco penal admisible en una sociedad democrática: un marco que en el curso de los siglos recientes ha sido cada vez más puntual y exigente, aunque también ha padecido recaídas autoritarias.

7. En otros términos, existen límites para las potestades de tipificación y punición que se hallan en manos del órgano legislativo (son inadmisibles, por ejemplo, la incriminación de conductas naturalmente lícitas: así, la asistencia médica; o la



consideración uniforme e indiscriminada de muy diferentes hipótesis de privación de la vida, todas sancionadas con "pena de muerte obligatoria"). El desconocimiento de esos límites implica una violación del principio de legalidad. Así lo ha entendido la jurisprudencia interamericana, que en este sentido incorpora en el concepto de legalidad un dato "material".

8. Desde luego, aquí es preciso tomar en cuenta las normas de la Convención Americana sobre restricciones o limitaciones (lo son las tipificaciones y las punitivas) legítimas en el disfrute de los derechos y las libertades. Esto lleva a examinar el concepto de "leyes" que utiliza el artículo 30 de la Convención, y la correlación entre deberes y derechos, a la que se refiere el artículo 32 del mismo tratado, sin perjuicio de la alusión a otras restricciones asociadas con determinados derechos y libertades, previstas en los preceptos correspondientes a éstos. La jurisprudencia de la Corte ha explorado esta materia y adoptado definiciones que informan el Derecho interamericano de los derechos humanos. Aquel examen llega más lejos, por supuesto, de la mera constatación de que cierto comportamiento -cualquiera que éste sea- se halla tipificado en un documento que reviste los caracteres formales de ley penal.

9. Como se ha observado, los derechos humanos confieren legitimidad a la norma punitiva y, al mismo tiempo, limitan su espacio y operación. El Derecho penal ocupa un lugar de "frontera", si se permite la expresión, entre el reproche público legítimo -que trae consigo consecuencias penales pertinentes- y la incriminación excesiva -que significa desbordamiento de la función punitiva. Nada de esto es ajeno a las reflexiones en torno a la legalidad penal, que no es apenas recepción literal de cualquier conducta, a discreción del legislador.

10. En suma, a la hora de considerar la existencia de una violación al artículo 9 del Pacto de San José, el Tribunal no analiza exclusivamente la presencia o la ausencia de una disposición que incrimine la conducta examinada, sino la forma de hacerlo y la naturaleza y características del comportamiento reprobado. Si no fuera así, bastaría con introducir en la ley tipos penales "a modo" para apartar la responsabilidad que pudiera traer consigo, bajo el artículo 9 de la Convención, una tipificación arbitraria o excesiva. Cabe imaginar la desembocadura de semejante criterio de "legalidad" estrecha.

Ministerio Público

11. También deseo referirme al Ministerio Público (en adelante también "el M.P."), que ha desempeñado y sigue jugando un papel de primer orden en el enjuiciamiento penal, *lato sensu*. Obviamente, no es este el lugar para mencionar el desenvolvimiento histórico del Ministerio Público. Empero, conviene advertir dos puntos de fondo que permiten conocer la naturaleza, apreciar el desempeño y establecer las características del M.P.: a) esta institución nació y adquirió prestancia como una "magistratura de la legalidad", y conserva ese carácter (descrito con diversas expresiones); y b) reviste características diferentes y asume poderes (generalmente, poderes-deberes) diversos en los distintos órdenes nacionales, sin perjuicio de cierta tendencia uniformadora o armonizadora. En el Derecho latinoamericano, el Ministerio Público tiene diversas raíces: hispánica, francesa y norteamericana; en algunos países y en ciertos momentos, concurrieron otras fuentes. Todo ello ha contribuido a la forja de instituciones particulares, aun cuando entre ellas existan radicales coincidencias.

12. No estimo razonable la pretensión de "ajustar" al Ministerio Público a un patrón único, que no acepte variantes ni reconozca desarrollos y necesidades nacionales



específicas. Estos modelos hegemónicos pueden generar perturbaciones o disfunciones en el orden jurídico y en su aplicación a las diversas circunstancias que debe gobernar. Por lo que toca a las funciones del Ministerio Público y en lo que atañe al enjuiciamiento penal (pero el M.P. también se desempeña en otros espacios), varios Estados han optado por conferirle facultades de investigación, que se sustraen al juzgador (juez de instrucción); en otros, tiene atribuciones de acusación, a partir de una investigación previa; en varios, concurre con acusadores privados; en algunos, retiene el monopolio de la acción penal, etcétera. Y en lo que corresponde a la organización, hay Estados en los que el M.P. o fiscal es un órgano constitucional autónomo, y los hay en que se localiza en el ámbito del Poder Ejecutivo o en el marco del Judicial.

13. Naturalmente, hay argumentos interesantes en favor y en contra de cada una de esas opciones, así como de sus diversas combinaciones o desarrollos. Tales argumentos deben ponderarse a la luz de condiciones reales. Su valoración corresponde, en fin de cuentas, a las instancias internas. Determinadas formas de organización (así, la autonomía instituida en la Constitución) "son y parecen ser" más adecuadas que otras para propiciar la disciplina a la ley y el respeto a los derechos humanos, temas a los que me referiré en los siguientes párrafos.

14. Para los fines que ahora interesan -protección nacional e internacional de los derechos humanos-, lo que importa es reconocer que cualquier sistema de organización y funcionamiento del Ministerio Público, institución del Estado, debe respetar los derechos de las personas, esto es, conformarse de manera consecuente con los deberes generales de respeto y garantía. Se requiere, pues, una "perspectiva de derechos humanos" para valorar el desempeño del Ministerio Público; no bastan ni dominan el enfoque administrativo o la perspectiva procesal. Es aquello, no esto, lo que se puede cuestionar ante un tribunal de derechos humanos.

15. Si el Ministerio Público es una "magistratura de la legalidad", su función indagadora -y más todavía su tarea cuasijurisdiccional, donde la tenga- debe plegarse a la ley. Puesto de otra manera: debe atender única y exclusivamente a ella cuando establece la existencia de un hecho delictuoso o sostiene una responsabilidad penal, sea para el ejercicio (o el inejercicio, salvo régimen de oportunidad) de la acción, sea para la formulación de la acusación, con sus diversas proyecciones en diversos actos procesales. En tal sentido, el ejercicio del M.P. es "neutral" en la primera etapa (investigadora), aunque llegue a ser "parcial" en la segunda (acusadora), una vez que ha formado su convencimiento sobre el hecho y la responsabilidad.

16. El M.P. quebrantaría su misión si se sustrajera al imperio la ley, que no condena ni absuelve de antemano a ningún sujeto, sino ordena buscar con diligencia los datos que permitan arribar a la conclusión que sirva a la verdad y, por este medio, a la justicia. En este sentido, la obligación -y el quehacer- del M.P. se asemejan a los del tribunal. Ni aquél ni éste gestionan intereses propios, sino ejercen atribuciones públicas reguladas por la ley. Esta fija el marco, el rumbo y los límites.

17. El Ministerio Público es una institución, no un individuo. En consecuencia, actúa "institucionalmente", conforme a principios de unidad e indivisibilidad, entre otros. Lo que he dicho antes es aplicable al funcionamiento de la "institución Ministerio Público", pero en la realidad esa institución queda a cargo de individuos que actúan con la investidura que aquélla les provee; por lo tanto, a éstos corresponde, estrictamente, asumir los deberes que la norma asigna a la institución que representan.



18. La exclusiva dependencia de la ley, que caracteriza al M.P. y a sus funcionarios que investigan y acusan, no excluye la posibilidad de que la “institución Ministerio Público” adopte criterios interpretativos generales sobre las disposiciones legales que debe aplicar (a través de acuerdos con distinta denominación; actos administrativos internos, que debieran ser conocidos públicamente por exigencia de seguridad jurídica) para actuar en los procesos de manera unitaria e institucional, evitando incongruencias y dispersiones. Nada de esto supone que las autoridades facultadas para emitir esos criterios interpretativos generales, *secundum legem* (que en última instancia se hallan sujetos a la apreciación del tribunal, intérprete final de la ley), predeterminen los actos de la institución en el curso del enjuiciamiento, *contra legem*.

19. Por lo dicho, suscribo plenamente la afirmación de la Corte Interamericana en el párrafo 165 de la sentencia a la que asocio este voto, cuando sostiene que “los fiscales [esto es, los funcionarios del Ministerio Público que intervienen en el procedimiento penal,] deben velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal, considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado”.

Sergio García Ramírez
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario