

# **ESTADO DE LA LEGISLACIÓN CRIMINAL PANAMEÑA EN EL V CENTENARIO DEL ENCUENTRO DE DOS CULTURAS**

*Carlos Enrique Muñoz Pope*  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Panamá

## **1. INTRODUCCIÓN**

Gracias a la gentil invitación del Presidente del Colegio Nacional de Abogados, Capítulo de Colón, D. Ricardo Stevens, comparecemos ante esta distinguida audiencia para acompañarlos en este ciclo de conferencias sobre Quinientos Años de Derecho en América y Panamá.

El tema que nos hemos propuesto desarrollar permite efectuar un estudio del problema penal en el más amplio sentido de la expresión, ya que el mismo no puede quedar reducido al estudio de la legislación penal contenida en el Código Penal, pues es necesario recordar que también debemos ocuparnos del ordenamiento procesal que regula la forma de imponer el castigo al transgresor de la norma penal sustantiva y, por qué no, de aquel sector del ordenamiento que se ocupa de la ejecución de las penas y medidas privativas de libertad.

Especial atención debemos brindarle a la jurisdicción de menores existente en nuestro país, pues la misma impide que los menores de 18 años de edad puedan ser juzgados por la jurisdicción penal ordinaria y ello, a juicio de algunos, puede favorecer la impunidad en ciertos casos.

## **2. SITUACIÓN ACTUAL DE LA LEGISLACIÓN PENAL SUSTANTIVA**

La llegada de los españoles a nuestra América permitió que en nuestras tierras rigieran un sinnúmero de disposiciones legales de todos conocidas, pues se permitió que algunas normas vigentes en la Península también rigieran en los nuevos territorios y, en otras ocasiones, se dictaron normas especiales para regir sólo en el Nuevo Mundo.

JIMÉNEZ DE ASÚA, en el Derecho Comparado, se ha ocupado de esta legislación, lo mismo que MUÑOZ/VILLALAZ en nuestro medio, por lo que estamos relevados de mayores referencias al respecto.

En orden a la legislación más reciente, debemos poner de manifiesto la influencia del Derecho penal español en nuestro derecho codificado, al punto de tener que reconocer que nuestro primer Código Penal de la Era Republicana era de ascendencia española.

En efecto, el Código Penal de 1916 tiene sus antecedentes más mediatos en el Código Penal español de 1870, pues el Codificador de la época se inspiró en el Código hondureño de 1906, que había utilizado el modelo español con bastante fidelidad.

Hoy día, sin embargo, la situación es distinta. Luego de derogado el Código de 1916 empieza la influencia de la legislación penal italiana, pues el Código Penal de 1922 tiene como fuente mediata al Código Penal italiano de 1889, usualmente conocido como Código de Zanardelli, a través del Proyecto Concha de Colombia (1912).

Sabido es que Zanardelli, Ministro de Gracia y Justicia, utilizó como fuente para su proyecto, el texto vigente en la Toscana, aunque se le introdujeron al nuevo texto otras modificaciones provenientes de diversas fuentes.

Al aprobarse un nuevo Código Penal panameño en 1982, vigente desde el 23 de marzo de 1983, la influencia italiana en nuestro ordenamiento penal cesó, pues el Código actual responde a otra orientación.

Sin temor a equivocarnos podemos afirmar que nuestro Código Penal vigente se

halla imbuido de las concepciones penales dominantes en la década de los años 60, cuando se gesta en Chile el proyecto de elaborar una codificación penal unitaria para Latinoamérica.

El Código Penal Tipo para Latinoamérica es el texto más importante utilizado por ARISTIDES ROYO para elaborar su anteproyecto de Código, al punto que en el Libro Primero del texto vigente se sigue con bastante fidelidad al Proyecto de Código Penal Tipo antes mencionado.

¿Cuál es, sin embargo, el estado actual de nuestra legislación penal común?  
¿Podemos continuar con dicho texto hasta el próximo siglo?

La respuesta, obviamente, debe ser negativa.

El Código Penal vigente fue el producto de una transacción en el seno de la Comisión Revisora del Anteproyecto, por lo que el mismo debe tener una vigencia efímera.

A diez años de su aprobación, recordemos que es del 18 de septiembre de 1982, el Código muestra algunas inconsistencias muy importantes, que deben corregirse.

Los medios de comunicación nos ponen de manifiesto, a cada rato, los numerosos crímenes que se realizan a diario, sin que la sociedad pueda hacer frente a la ola de criminalidad que nos azota.

En la Asamblea Legislativa cursan actualmente numerosos anteproyectos y proyectos para modificar el Código Penal, unos propuestos por los legisladores y otros por el Ejecutivo o Comisiones de la propia Asamblea Legislativa.

Con suma preocupación debemos manifestar nuestro temor por tantas reformas parciales al Código Penal, que de ordinario se plantean sin tener una visión integral del problema criminal en nuestro medio.

Se pretende modificar el Código Penal para endurecer las penas en el hurto de

ganado, el homicidio, y, sobre todo, aumentar el máximo de la pena privativa de libertad (que hoy es de 20 años) hasta un máximo de 30 años.

Los legisladores tratan de incorporar nuevas figuras delictivas para enfrentar acciones que merecen cierta forma de sanción, pero no debe reunirse necesariamente a la sanción penal.

En el caso de los fraudes en los servicios públicos se trata de castigar, con penas privativas de libertad, el uso ilícito de energía eléctrica, agua y telecomunicaciones.

Otra reforma parcial, trata de incriminar el "tráfico de influencias" y hasta se habla de bajar la edad de inimputabilidad de los menores (de 18 años) hasta 16 años de edad.

El desfase del Código vigente frente a nuestra sociedad actual es evidente, lo que ha obligado a presentar tantos proyectos o anteproyectos de reforma. Las reformas antes planteadas, sin embargo, no serán suficientes para actualizar el Código a la última década del presente siglo ni muchos menos para la sociedad que tendremos en el siglo veintiuno.

Hoy día requiere un nuevo Código Penal, en el que los valores del individuo y la colectividad encuentren la protección que los mismos merecen, incriminando, de ser necesarias, conductas que afectan intereses colectivos o difusos, en los que nadie en particular es titular del bien jurídico lesionado pero todos somos víctimas o perjudicados por una acción que eventualmente afectará nuestro ecosistema.

Basta ya de parches, remiendos y torniquetes a nuestro Código Penal, pues necesitamos un nuevo Código que integralmente enfrente el problema de la delincuencia, castigando severamente los delitos contra la vida e integridad de los sujetos con mayor rigor que los delitos contra el patrimonio; castigando, de la misma forma, los delitos relacionados con drogas y las múltiples modalidades de

encubrimiento del dinero proveniente de las drogas; sancionado con gravedad los atentados contra el ecosistema o medio ambiente que nos rodea, pues de lo contrario iremos disminuyéndolo en pocos años.

### 3. SITUACIÓN ACTUAL DE LA LEGISLACIÓN PENAL ADJETIVA

En el plano procesal penal, la situación jurídica en nuestro medio no es mejor que la antes planteada.

Si bien rigieron las normas españolas hasta el siglo pasado, en nuestra vida republicana no se han dado las transformaciones que la sociedad panameña necesita.

Esta situación se debe, fundamentalmente, a la anacrónica legislación procesal que ha regido en el Istmo, que se ha visto agravada por la existencia de una legislación procesal codificada en un sólo texto para la organización judicial, procedimiento civil, procedimiento penal e instituciones de garantía.

A pesar de los grandes avances en nuestro ordenamiento procesal civil, el proceso penal todavía sigue anclado en concepciones del siglo diecinueve. A pesar de la nueva codificación, el proceso penal panameño mantiene un acentuado sistema "inquisitivo", al tiempo que se mantiene todavía una estructura e instituciones por doquier superadas.

Y esto es así, ya que todavía se mantiene vigente la estructura procesal de la época de unión a Colombia, en donde existían cuatro niveles de jurisdicción (Jueces Municipales, Jueces de Circuito, Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Corte Suprema de Justicia) que tiene su correspondencia de igual distribución en el Ministerio Público (Personeros Municipales, Fiscales de Circuito, Fiscales de Distrito Judicial y Procurador General de la Nación).

Tal distribución jurisdiccional tiene su natural consecuencia en la fijación de la

competencia, ya que los delitos de escasa gravedad están atribuidos a las autoridades de inferior jerarquía y sólo algunos, por razón de causas especiales, a la Corte Suprema de Justicia, lo que trae consigo que el grueso de los delitos estén radicados en las jerarquías intermedias de la administración de justicia.

A nuestro juicio tal distribución ya no se justifica, pues deben crearse tribunales de primera instancia para conocer todas las causas, que luego sean revisadas por otros tribunales de exclusiva competencia en segundo grado, con lo que desaparecería la extraña condición de los Tribunales Superiores de ser entes mixtos, pues conocen causas en ambos grados. Lo mismo debe ocurrir con la Corte Suprema de Justicia, ya que su actuación como tribunal de apelación debe eliminarse, quedando su misión fundamental la de ser Tribunal de Casación y excepcionalmente tribunal de única instancia frente a supuestos muy concretos y excepcionales.

Urge, por tanto, modificar la estructura de nuestro sistema jurisdiccional de modo que hayan tres niveles de tribunales con funciones establecidas en atención a su jerarquía. Un buen ejemplo de lo expuesto, lo encontramos en la justicia laboral panameña que sólo tiene jueces de primera instancia, los llamados Jueces Seccionales de Trabajo, el tribunal de apelación, llamado Tribunal Superior de Trabajo, y el Tribunal de Casación, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que también ejerce otras importantes funciones.

Por otra parte, los más importantes defectos en nuestro ordenamiento penal adjetivo se derivan de la ausencia de un auténtico Código Procesal Penal, pues la sola existencia de un texto completo para regular el proceso penal, aunque se llame Ley de Enjuiciamiento Criminal o como se le quiera denominar, es preferible a nuestra situación actual.

Hoy día, es un hecho conocido por los presentes, tenemos un Código Judicial

que regula la Organización Judicial, el Procedimiento Civil, el Procedimiento Penal y las Instituciones de Garantía en un sólo texto que contiene más de 2627 artículos, de los que unos 1510 artículos pertenecen a la regulación procesal civil y aproximadamente unos 600 artículos se ocupan de regular todo el proceso penal.

Es obvio que tal distribución supone que en materia procesal penal no están incluidas todas las disposiciones necesarias, pues el Código Judicial permite que en aquellos aspectos que no hay regulación en el proceso penal se apliquen las normas del proceso civil en lo que sea compatible con la naturaleza del proceso penal (art. 1971 del C.J.), con lo que, se supone, se completa la materia criminal sin tener que volver a regular algunas materias ya incorporadas en el proceso civil (pruebas, recursos, incidentes, etc.)

La situación, sin embargo, no es la esperada. Aunque el legislador trató de efectuar una economía legislativa, la ausencia de ciertas figuras e instituciones del Libro sobre proceso penal no puede llenarse con las normas sobre el proceso civil, ya que ambos procesos tienen finalidades muy distintas entre sí y los vacíos que se presentan en el proceso penal no pueden ser abordados con la misma perspectiva del proceso civil.

Es imperativo, por tanto, una codificación procesal penal que ponga a disposición de las autoridades y demás sujetos que intervienen en el proceso claras reglas que regulen toda la materia.

De otra parte, es necesario efectuar importantes modificaciones al proceso penal panameño, que lo adecue a los modelos más modernos, de modo que el juzgador sea un individuo verdaderamente objetivo e imparcial, que funde su condena en una acusación previa y que la misma se fundamente en pruebas practicadas ante el Tribunal de primera instancia.

Es imprescindible, por tanto, limitar la eficacia del sumario a sus verdaderas

dimensiones, pues sólo debe servir para justificar el encauzamiento del individuo, sin que lo actuado en el mismo pueda fundamentar la condena del imputado.

Además, es necesario crear verdaderos "jueces de instrucción" que formen parte del Órgano Judicial, de modo que el Ministerio Público sea el ente que persiga la comisión del hecho delictivo mediante la acusación correspondiente, pues debe ser inaceptable que el juzgador enjuicie y condene si no hay una acusación previa, sea pública o privada.

En los sistemas procesales actuales, la acusación es indispensable, pues el juzgador no puede por su cuenta actuar si previamente no lo exige el Estado, por medio del Ministerio Fiscal, o el afectado (sujeto pasivo de la infracción, como acusador particular).

#### 4. SITUACIÓN ACTUAL DE LA LEGISLACIÓN PENITENCIARIA

En el país no existe una verdadera legislación penitenciaria, pues las diversas normas que existen abordan el problema carcelario desde una perspectiva hoy superada.

Las cárceles todavía hoy, al menos en Panamá, son lugares de castigo y sufrimiento, en donde el interno no sabe si saldrá luego de cumplir su pena.

El hacinamiento, tráfico de drogas, corrupción policial y los abusos sexuales son situaciones cotidianas y regulares en nuestros centros penitenciarios.

El mal, sin embargo, no es reciente, pues ya JUSTO AROSEMENA denunciaba en su obra " El Estado Federal " dicha lamentable realidad. Lo que ocurre en el mundo de la prisión, un mundo "aparte" al que no estamos acostumbrados, es aberrante e implica un desconocimiento de su gravísima situación.

La Isla Penal de Coiba, la Cárcel Modelo en la ciudad Capital y la Cárcel de



Colón son lugares que dejan atrás a la Isla de Diablo y Lecumberri, tan sobradamente conocidas por la amplia literatura existente sobre éstas últimas.

En Panamá estamos funcionando con las instituciones carcelarias de la primera mitad del siglo XX, cuando todavía no éramos 750,000 panameños, lo que implica que ahora con casi 2.5 millones de habitantes tenemos cárceles que soportan 4 ó 5 veces su capacidad de internos, muchos de los cuales efectúan sus necesidades en el piso, duermen sobre el concreto, visten harapos y son mal alimentados.

Diez años después de sancionado el Código Penal vigente, todavía faltan los centros especiales que ordena el Título sobre Medidas de Seguridad contenido en dicho Código (Título V, Libro I).

En lo que respecta a las mujeres, la realidad afortunadamente no ha sido tan desastrosa.

El Centro Femenino de Rehabilitación Especial (Cárcel de Mujeres) en la ciudad de Panamá es una excepción a tan desconcertante realidad penitenciaria, que debe implementarse también en otras latitudes necesitadas de una institución particular para las mujeres, que bajo ningún concepto pueden estar alojadas en la misma institución con los varones, como ocurre en la Cárcel de Colón.

El país carece de una política penitenciaria, tan necesaria para enfrentar el problema, cada vez más crítico de la delincuencia. Desde 1984 existe un Anteproyecto de Ley Penitenciaria y otras propuestas elaboradas por el Consejo Técnico de Asesoría Penitenciaria que merecen ser tomados en cuenta ahora que en democracia las instituciones penitenciarias deben quedar fuera de los cuarteles policiales (antes militares), de modo que especialistas en la materia suman la dirección de tales instituciones en asocio con equipos multidisciplinarios.

## 5. ESPECIAL CONSIDERACIÓN SOBRE LA JURISDICCIÓN DE MENORES

No hemos querido concluir este breve estudio, sin dejar de ocuparnos de la problemática de la jurisdicción de menores en Panamá.

De acuerdo con la Ley 24 de 1951, por medio de la cual se estableció el Tribunal Tutelar de Menores, corresponde a la jurisdicción de menores conocer, entre otros aspectos, de las conductas que impliquen transgresión a las leyes, decretos o reglamentos que aparejen responsabilidad penal o den lugar a sanción correccional a los menores de 18 años.

La mencionada Ley también atribuía al Tribunal competencia para conocer de casos de corrupción de menores y otros delitos cometidos por adultos, cuando el sujeto pasivo de la infracción era un menor de edad (art. 5, Ley 24 de 1951).

En vista de lo antes expuesto, queremos llamar la atención sobre dos aspectos fundamentales: 1) la competencia de la jurisdicción de menores para conocer de delitos cometidos por adultos en perjuicio de menores de edad; y 2) el proceso penal seguido contra los menores ante el Tribunal Tutelar de Menores.

Por lo que respecta a la primera cuestión, llama poderosamente la atención que jueces de menores todavía hoy, con un nuevo Código Judicial, pretendan incoar procesos penales en contra de adultos por supuestos delitos cometidos en perjuicio de menores de 18 años de edad.

Si bien es cierto que el espíritu de la Ley 24 de 1951 fue el de establecer una amplia jurisdicción que brindara especial protección a los menores de 18 años de edad, pues, en adelante no serían juzgados por la jurisdicción ordinaria, la competencia del Tribunal de Menores para juzgar adultos es inaceptable.

Aunque el art. 5 de la Ley 24 de 1951 permitía tal posibilidad, hoy día, por razón de la vigencia del nuevo Código Judicial, la jurisdicción ordinaria es la única

competente para conocer de las causas penales seguidas contra adultos por delitos cometidos en perjuicio de menores de edad.

El poder penal del Estado para imponer sanciones penales por la comisión de delitos no puede quedar en manos del Tribunal de Menores cuando se trate de adultos, pues tal función es extraña a la naturaleza de la jurisdicción de menores.

Por otra parte, sólo el Ministerio Público tiene facultad para investigar y perseguir los delitos establecidos en las leyes penales vigentes, de modo que sólo la jurisdicción ordinaria podrá aplicar las penas que correspondan luego de un proceso seguido con todas las garantías que establecen la Constitución y la Ley.

Pretender que el Tribunal Tutelar de Menores investigue y juzgue delitos cometidos por adultos en perjuicio de menores contradice los principios y garantías establecidos en la Constitución, Código Judicial e instrumentos de derechos humanos suscritos y ratificados por la República de Panamá, pues ante la jurisdicción de menores no hay un auténtico proceso penal con el respeto de todas las garantías que deben brindarse al adulto, como ocurre en el proceso penal regulado en el Código Judicial.

Si recordamos que el Juez del Tribunal Tutelar de Menores actúa como funcionario o juez de instrucción en el sumario, y decide sobre la eventual responsabilidad, tenemos que concluir que en nuestro medio existe en esta materia un sistema inquisitivo, donde una misma autoridad investiga, persigue al delincuente y condena al sujeto, lo que a todas luces supone concentrar en una misma persona todo el poder penal del Estado que debe estar distribuido entre varios para que haya más objetividad e imparcialidad a la hora de decidir el fondo de la pretensión.

La situación recién planteada ha sido abordada también por la Corte Suprema de Justicia en dos fallos del año 1991.

En efecto, en Auto de 6 de febrero de 1991, al resolver un conflicto de

competencia entre el Tribunal Tutelar de Menores y la Juez Primera del Circuito de Veraguas, Ramo Penal, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, aceptando el criterio del Procurador General de la Nación, consideró que la "Ley 24 de 1951 establece que la jurisdicción del Tribunal Tutelar de Menores es de naturaleza "privativa" cuando se trata de casos de "adultos acusados de ejecutar actos en perjuicio de los derechos consagrados en favor de menores de edad."

En esa decisión, que no compartimos, la Sala Penal también señaló que "sólo la autoridad de menores puede aprehender, investigar y decidir estas causas, razón por la cual, cuando durante el curso de la instrucción de unas sumarias o de la sustanciación de un proceso por la vía ordinaria se compruebe que es ésa la naturaleza del caso, debe declinarse de inmediato toda la actuación ante la autoridad competente, que lo es la autoridad de menores".

En otra ocasión, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al resolver demanda de inconstitucionalidad en contra de decisión del Juez Seccional de Menores de Colón y San Blas, que abrió causa criminal en contra de un adulto por supuesto delito de corrupción de menores, y contra decisión del Juez del Tribunal Tutelar de Menores, que confirmó el anterior enjuiciamiento, declaró inconstitucionales tales resoluciones, pues sólo el Ministerio Público puede investigar los delitos cometidos por adultos y sólo el Órgano Judicial puede decidir tales causas, ya que la Ley 24 de 1951 debe entenderse modificada por, entre otras leyes, el Código Penal de 1982 y el Código Judicial aprobado por las leyes 29 de 1984 y la 18 de 1986.

A juicio de la Corte Suprema de Justicia, corresponde "al Ministerio Público la instrucción de los hechos punibles tipificados en la Ley penal ordinaria y específicamente en el artículo 1978 incluye la corrupción de menores y ultrajes al pudor entre los delitos que se persiguen de oficio, pero cuyo sumario no puede instruirse sino

por querrela de la parte agraviada cualquiera que sea su edad, de su representante legal, si es menor, o de una persona que ejerza sobre ella la guarda, aunque no sea tutora ni curadora legal".

En el fallo antes mencionado el Pleno de la Corte Suprema también sostuvo que "las normas que permitían al Tribunal Tutelar de Menores juzgar e investigar a un adulto, por corrupción fueron derogadas tácitamente por el nuevo Código Judicial, en virtud de que ninguna autoridad puede imponer una sanción penal por la comisión de un delito si la instrucción del caso no se rige por las normas del proceso penal común que atribuye tal competencia al Ministerio Público".

En cuanto a la segunda cuestión, debemos llamar la atención sobre el proceso penal seguido contra menores ante el Tribunal Tutelar de Menores, ya que en la mayoría de los casos, bajo pretexto de la existencia de una jurisdicción especial, protectora de los menores, se les juzga de una manera inaudita, sin que se defiendan, en algunos casos, los verdaderos derechos del menor.

En la jurisdicción de menores no siempre se protegen los intereses del menor, que no tiene derecho a defensa legal ni asistencia jurídica durante el curso de todo el proceso.

Esta situación es muy lamentable, pues se coloca al menor en situación de indefensión frente al Estado, que no siempre tiene que resolver verdaderamente qué es lo mejor para el menor.

La situación que hemos planteado también se repite en el derecho comparado con alguna frecuencia, lo que supone sin duda una tendencia que debe ser combatida, y lo está siendo en verdad, por quienes nos ocupamos del proceso penal como una garantía para el imputado y, por supuesto, para el menor al que también deben garantizarse los mismos derechos de defensa, imparcialidad, contradicción, etc.

## 6. CONSIDERACIONES FINALES

Ya para concluir esta intervención debemos manifestar nuestra preocupación por el estado actual de nuestra legislación criminal, pues la misma no se adecua a la realidad actual.

Es necesario, por tanto, que tomemos conciencia de nuestra crítica situación y se haga un esfuerzo por remediar la problemática planteada.

Ya en la Comisión de Gobierno, Justicia y Asuntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa existe un borrador de anteproyecto de Ley por medio del cual se crea una Comisión Codificadora encargada de preparar nuevos anteproyectos de Código Penal y un auténtico Código Procesal Penal.

El país necesita normas jurídicas adecuadas al momento en que hoy nos toca vivir, sin que volvamos a repetir negativas experiencias pasadas, al copiar inmisericordemente textos elaborados para sociedades radicalmente distintas a la nuestra.

Ha llegado la hora que nuestros códigos y leyes sean auténticamente panameños, sin que ello signifique dar la espalda a las instituciones jurídicas existentes fuera de nuestras fronteras. Un nuevo Código Penal es importante, pero un auténtico Código Procesal Penal es imprescindible para que la justicia penal funcione y no hayan más decepciones y frustraciones en la sociedad panameña, pues el proceso penal debe determinar, rápidamente y sin mayores demoras, en no más de cuatro o, a lo sumo, seis meses, si el sujeto es o no responsable de la infracción penal que se le imputa.

No puede permitirse que continúe una legislación que permite que el proceso penal dure hasta cinco años, en donde la detención preventiva de todo sujeto imputado de la comisión de un delito que lleva pena mínima de cinco años es automática y sin

derecho a libertad bajo fianza.

Todo imputado se presume inocente, mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le garantice todos sus derechos y tiene derecho a estar en libertad provisional mientras no se le considere responsables mediante sentencia firme. Lo contrario es perpetuar un sistema injusto e inhumano, que incluso viola el derecho humano a la libertad personal que se consagra en el numeral 5 del artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita y ratificada por nuestro país.

Addenda:

Años después de pronunciada ésta conferencia, la Cárcel Modelo fue derribada. La legislación de menores fue sustituida totalmente y se nombraron Comisiones que redactaron anteproyectos de nuevo Código Penal y Código Procesal Penal (pendiente aún de consideración legislativa).