

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 310 DEL CÓDIGO PENAL DE 1982

Prof. *Virginia Arango Durling*
Catedrática de Derecho Penal
Universidad de Panamá

I. INTRODUCCIÓN

El Código Penal de 1982 castigaba con pena de prisión de 10 a 15 años hasta antes de la declaratoria de inconstitucionalidad de dicha disposición en marzo 18 de 1994, a todo aquel “que cometiere actos violatorios de los derechos humanos reconocidos en convenios suscritos por la República de Panamá.

La disposición citada constituyó una innovación en nuestra legislación penal, lo que nos motivó a efectuar un análisis sobre la misma en 1986 (Anuario de Der. No.15), y aunque haya desaparecido no por ellos nos priva, hoy en día, de referirnos a sus aspectos sobresalientes.

II. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El objetivo de la tutela penal del desaparecido artículo 310, así como en el resto de los delitos ubicados dentro del epígrafe “Delito contra la

Comunidad Internacional”, resultan de una naturaleza múltiple, por ser delitos de trascendencia internacional.

En orden a la ubicación del delito podemos afirmar que se protegía la seguridad exterior, las relaciones internacionales y la personalidad jurídica del Estado Panameño, por cuanto que esta infracción lesiona o pone en peligro las relaciones internacionales del Estado Panameño, por cuanto que esta infracción lesiona o pone en peligro las relaciones internacionales del Estado Panameño.

De igual forma, al lado de esa objetividad jurídica encontramos que mediante este delito se tutela los valores e intereses internacionalmente reconocidos de la Comunidad Internacional.

A las concepciones anteriores, se añade una más que no es contraria a la anterior, que es la que intenta garantizar los “derechos humanos”, tesis que a mi juicio es correcta ya que debemos recordar que el legislador al incluirla en nuestro ordenamiento jurídico estaba elevando a categoría de bien jurídico interno, un bien jurídico interestatal o internacional consagrado en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En cuanto a los tipos de derechos humanos cuya protección consagraba la figura bajo análisis, el legislador fue claro al respecto cuando disponía que

sólo lo son aquellos derechos humanos reconocidos en los convenios internacionales suscritos por la República de Panamá.

Así tenemos que se tutelaban los derechos humanos contenidos en los instrumentos generales sobre derechos humanos tales como: la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 y los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y todos aquellos comprendidos en instrumentos de contenido específico de los cuales aludiremos con posterioridad en este trabajo.

En ese sentido encontramos los derechos civiles previstos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 como son: derecho a la vida, a la libertad, el derecho a la seguridad personal, derecho de libre circulación y de residencia, derecho a salir de cualquier país, derecho a entrar al propio país, igualdad ante los tribunales, libertad religiosa, derecho de indemnización, protección contra las injerencias en el domicilio de la correspondencia, libertad de matrimonio, derechos del niño, derecho a la propia vida cultural, derecho a la educación, derecho al propio idioma, etc.

Respecto a los derechos políticos tenemos que se reconocía y protegía el derecho a participar en la dirección de los asuntos políticos del país, derecho al sufragio, y derecho al acceso a funciones públicas, y sobre los derechos

económicos, sociales, y culturales que aparecen consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, tenemos el derecho al trabajo, el derecho a la huelga, derecho de sindicación, derecho a la seguridad social, derecho a la salud, derecho de protección a las madres y a los niños, derecho en el trabajo, derecho en la educación, derecho de autor, libertad de investigación científica, etc.

Por otro lado, la norma también, otorgaba protección a otros derechos humanos que están consagrados en convenios internacionales de contenido específico que han sido suscritos por nuestro país (Cfr: Arango Durling, “Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos . . .”, p.25 y ss.) entre los cuales podemos señalar los siguientes: derecho de asilo; derechos civiles y políticos de la mujer; protección contra la toma de rehenes; derechos a que se proteja contra el genocidio; derecho a la no discriminación en todas sus formas; derechos de los refugiados; derecho de autor, de obras literarias científicas y artísticas; derecho a la protección contra el terrorismo; derecho de las personas internacionalmente protegidas o agentes diplomáticos; derecho de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión; derecho a la seguridad social; igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor; indemnización de desempleo en caso de pérdida

por naufragio; relativo a la admisión de niños al trabajo agrícola; relativo a los derechos de asociación y de coalición de los trabajadores agrícolas; el relativo al empleo de la censura en la pintura; el relativo a la edad mínima de admisión de los menores al trabajo en calidad de pañoleros o fogoneros; el relativo al examen médico obligatorio de los menores empleados a bordo de buques; el relativo a la igualdad de trato entre los trabajadores y nacionales en materia de indemnización por accidentes de trabajo, el relativo al trabajo nocturno en panaderías, el relativo a la simplificación de la inspección de los emigrantes a bordo de los buques, el relativo al contrato de enrolamiento de la gente de mar, el relativo a la repatriación de la gente de mar, el relativo al establecimiento de métodos para la fijación de salarios mínimos, el relativo a la indicación de peso en los grandes fardos transportados por barco, el relativo a la fabricación automática de vidrio plano, el relativo a la capacidad profesional de los capitanes y oficiales de marina mercante, el relativo a la reglamentación de los contratos escritos de trabajo de los trabajadores indígenas, el relativo a la edad mínima de admisión de los niños al trabajo marítimo, el relativo a sanciones penales contra los trabajadores indígenas por incumplimiento del contrato de trabajo, el relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en trabajos indígenas, el relativo a la organización del servicio de empleo, el relativo a abolición de las sanciones

penales por incumplimiento del contrato de trabajo por parte de los trabajadores indígenas, el relativo a los documentos nacionales de identidad de gente de mar, el relativo al examen médico de aptitud en los menores para el empleo de trabajos subterráneos en las minas; el relativo a los certificados de competencia de los pescadores; el relativo a la edad de admisión al trabajo de los pescadores; el relativo a la higiene en el comercio; el relativo a la política de empleo; el relativo a la edad mínima de admisión al trabajo subterráneo en las minas; el relativo al peso máximo de carga que puede ser sobre la reglamentación del trabajo forzoso u obligatorio; sobre la reglamentación de las horas de trabajo en hoteles, restaurantes y establecimientos similares; sobre las horas de trabajo en teatros y otros lugares de diversión.

De igual forma, tutelaba otros aspectos relativos a la reglamentación de horas de trabajo en los establecimientos dedicados al tratamiento y hospitalización de enfermos, lisiados, indigentes y alineados; sobre la admisión de niños en los trabajos no industriales; sobre los Principios Generales del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte; sobre el Seguro de Desempleo y las Diversas formas de Asistencia a los Desempleados; sobre el Desempleo de menores; sobre el mejoramiento de las condiciones de estada de la gente de mar en los puertos; Sobre las Horas de Trabajo a bordo y la dotación; sobre los Acuerdos relativos a la Seguridad Social de la gente de

mar; Sobre la asistencia médica para las personas de la gente de mar; el Convenio relativo al certificado de aptitud de los cocineros de buque; el convenio relativo a la protección contra accidentes de los trabajadores empleados en la carga y descarga de los buques; el Convenio relativo a las obligaciones del armador en caso de enfermedad, accidente o muerte de la gente de mar; el convenio relativo al seguro de enfermedad de la gente de mar; el convenio relativo a la alimentación y al servicio de fonda a bordo de los buques; el convenio relativo a las pensiones de la gente de mar; el convenio relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en la industria; el convenio relativo, a las cláusulas de trabajo en los contratos celebrados por autoridades públicas; el convenio relativo a la protección e integración de las poblaciones tribales y semitribales en los países independientes; el convenio relativo a las condiciones de empleo de los trabajadores de las plantaciones; el convenio relativo al alojamiento a bordo de los barcos pesqueros.

Finalmente, en esta larga lista de derechos humanos específicos contenidos en documentos internacionales suscritos por la República de Panamá, hallamos los convenios y pactos sobre derecho humanitario como son: el Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de las heridas, de los enfermos y de los náufragos de las Fuerzas Armadas en el mar; y el Convenio

de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y de los enfermos de las fuerzas Armadas en Campaña.

A. Tipo Objetivo y Subjetivo

1. Los sujetos del delito

El sujeto activo de esta infracción podía ser cualquiera persona, tanto particulares o servidores públicos, independientemente a su jerarquía, sus motivaciones de orden político o no.

Se trataba de un delito común monosubjetivo, pues bastaba la intervención de una sola persona como sujeto activo, aunque en la práctica es realizada con frecuencia por grupos de personas.

En relación al sujeto pasivo, por la naturaleza de esta infracción (delito de trascendencia internacional) podemos decir que el mismo es múltiple e indeterminado.

Los titulares del bien lesionado en la conducta delictiva bajo análisis, en primer término son el Estado Panameño (Sujeto pasivo mediato específico) y en segundo lugar, la Comunidad Internacional (Sujeto Pasivo mediato genérico); puesto que se afectaban las relaciones internacionales y los valores de la Comunidad Internacional, respectivamente.

A este respecto, señala QUINTANO RIPOLLES (p. 273), que la “duplicidad se da lógicamente en todos los delitos de Derecho Penal

Internacional dimanantes de tratados y aún en el interno de repercusión general en el que se violan o se arriesgan valores internacionalmente protegidos en la legislación local”.

Por otra parte, al lado de esa duplicidad de sujetos pasivos, del examen del bien jurídico tutelado por la ley penal, inferimos que concretamente existe otro titular del bien lesionado, por la actividad del agente del delito, que sería el individuo o individuos (sujeto pasivo inmediato) titular o titulares de los derechos humanos que van a ser violados (Cfr.Arango Durling, “El primer párrafo del art. 310 del C.P.” en Boletín, cit. p.54)

2. Conducta

La conducta castigada en el artículo 310 consistía en cometer actos violatorios de los derechos humanos reconocidos en convenios suscritos por la República de Panamá, y por “cometer” actos violatorios de los derechos humanos debe entenderse que la acción del autor va dirigida a realizar actos cuyo fin es violar los derechos humanos debe entenderse que la acción del autor va dirigida a realizar actos cuyo fin es violar los derechos humanos reconocidos en convenios suscritos por la República de Panamá.

Como ya lo expresamos, la expresión “derechos humanos” en sentido amplio, es el conjunto de valores, bienes, intereses que es acreedor la persona

humana, pudiendo exigir su efectividad tanto de los poderes públicos como de sus semejantes”. (Cfr: Rodríguez Ramos, p.619)

La conducta prevista en el 2do. Párrafo del art. 310 del Código Penal de 1982 incriminaba desde una formulación amplia el cometer acto violatorio de los derechos humanos consagrados en convenios suscritos por la República de Panamá, sin especificar qué derecho humano en particular es el que se viola.

En consecuencia, se violan todos. Los derechos humanos comprendido en los instrumentos internacionales suscritos por el legislador panameño de aplicación universal y contenido general como son el Pacto Internacional de Derecho Civiles y los derechos humanos contenidos en los instrumentos regionales generales sobre derechos humanos, como es la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, y también los derechos humanos concretos que aparecen incluidos en los documentos específicos de carácter universal y regional como son el Genocidio, el derecho de asilo, etc.

Obsérvese entonces que la incriminación de cometer actos violatorios de los derechos humanos tiende a la protección de un sinnúmero de derechos humanos (civiles, políticos, etc.) de una persona o de un grupo de personas.

Así mismo, la conducta descrita en el 2do. Párrafo del art. 310 del Código Penal tenía aplicación subsidiaria frente a otros tipos penales en los cuales se protegen derechos humanos en forma individualizada.

Los derechos humanos a que nos referimos en el párrafo anterior, son los denominados “derechos humanos clásicos” tradicionalmente tipificados en la legislación penal panameña y en el derecho comparado y que nuestro legislador incrimina en el Título I (Delitos contra la vida e integridad personal): Título II (Delitos contra la Libertad); Título III (Delitos contra el Honor) y el art. 311 que sanciona el delito de Genocidio.

Valga mencionar, sin embargo, que la tendencia de la doctrina penal moderna en los últimos años ha sido la de extender el ámbito de protección de los derechos humanos clásicos a “derechos humanos nuevos”, incluyéndose en algunos casos la protección específica e individualizada de algunos derechos económicos, sociales, culturales o civiles. (El C.P. Español sanciona los “Delitos contra el principio de igualdad, los delitos contra el ejercicio de los derechos individuales reconocidos por la Constitución)

De lo antes expuesto, se aprecia entonces que nuestro legislador seguía los lineamientos de la doctrina penal moderna en cuanto a tutelar nuevos derechos humanos, que si bien merece elogiarse, por esta notable iniciativa, por otro lado, la amplitud y extensión de protección de estos diversos derechos fundamentales, señalábamos que podía crear serios problemas interpretativos en cuanto al alcance de los mismos en la norma citada.

En este sentido, si bien sostiene la doctrina que la naturaleza jurídica de los derechos humanos es idéntica y que no existe jerarquía entre los diversos derechos humanos (Cfr: R. Piza Escalante, “Protección y promoción”, p.146) por otro lado, desde el punto de vista del derecho penal, no parece razonable la aplicación de penas o sanciones idénticas para quien comete un acto violatorio contra el derecho a la vida, que con respecto al derecho al trabajo o la educación.

Es por ello que decíamos que el legislador al introducir esta figura en el Código Penal de 1982, tuvo como finalidad sancionar la violación únicamente de los derechos humanos, civiles y políticos pero no de los denominados derechos económicos, sociales y culturales, pues debe recordarse que los últimos de acuerdo con algunos autores son derechos de carácter relativo que el hombre sólo puede conseguirlos en la medida en que se han convertido en derechos subjetivos, al ser consagrados en normas jurídicas (Martí de Veses Puig, “Normas relativas . . .”, p.226) y que “son derechos que pueden cumplirse o no cumplirse de manera mejor o peor, pero que por su naturaleza no se respetan ni se violan” (Piza Escalante, “Protección y promoción”, p.147)

No obstante lo anterior opinábamos que había que tener presente, que esto no impedía la aplicación de la pena a la violación de los derechos

económicos, sociales y culturales, ya que debe recordarse que “Ubi lex non distinguit, nec non distinguere debemus”.

Las formas de la acción en este delito son particularmente son comisivas, y la acción típica prevista en la desaparecida norma legal podría no ser siempre un hecho antijurídico especialmente cuando se encuadre dentro de las causas de justificación general que prevé el Código Penal en los arts. 19 al 21.

B. Tipo Subjetivo

La conducta del agente se fundamentaba en la base intencional, es decir, dolosa, de un no pudiendo realizarse de forma culposa.

Por otro lado, cabe en general, la obediencia debida, y la coacción como causa de inculpabilidad y concurría las causas de inimputabilidad como son la embriaguez accidental (cuando es total, art.29); el trastorno mental transitorio (art. 24) y la minoría de edad.

III.FORMAS DE APARICIÓN DEL DELITO

A. Fases de Ejecución

1. Consumación y Tentativa

Se consumaba el hecho cuando el agente cometía los actos violatorios de los derechos humanos reconocidos en convenios suscritos por Panamá, siendo un delito de carácter instantáneo y formal.

En cuanto, a la tentativa no era admisible, por tratarse de delitos formales o de simple actividad.

B. Autoría y participación criminal

En autores del hecho es los “que cometían los actos violatorios de los derechos humanos reconocidos en los convenios suscritos por la Republica de Panamá, siendo factible las formas y las distinta participación criminal.

C. Consecuencia Jurídicas

1. Sanciones

Se sancionaba esta infracción con la pena de prisión de 10 a 15 años, pena privativa de libertad la cual deberá de cumplirse en los establecimientos determinados por la ley.

En definitiva, entonces, podemos apreciar que la pena aplicable al autor, era realmente elevada y rigurosa en comparación con el resto de las penas que prevé nuestro Código Penal actual (en particular con respecto al delito de

homicidio, art. 131) sin embargo, es nuestra opinión que esto se debía a la magnitud de esta infracción.

2. Concurso

El delito de cometer actos violatorios de los derechos humanos reconocidos en convenios internacionales suscritos por la República de Panamá podía cometerse en concurso con otros delitos.

Así podía concurrir con el delito previsto en el art. 313 del Código Penal que se refiere a la conducta de impedir el cumplimiento de convenios o tratados internacionales suscritos por Panamá de manera que se comprometa la responsabilidad del mismo.

Para concluir, debe recordarse que esta disposición tenía carácter subsidiario frente a otros tipos penales (como son por ejemplo los delitos contra la vida e integridad personal, el honor, el genocidio, la libertad), de manera que se excluirá la aplicación de esta disposición legal, cuando se cometían actos contra derechos humanos que en forma específica estaban incriminados en nuestro Código Penal.

IV. LA INCONSTITUCIONALIDAD

El Pleno de la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad del segundo inciso del art. 310 del Código Penal, luego de que se presentara acción de inconstitucionalidad por la firma forense VASQUEZ Y VASQUEZ, en la que se argumentaba que la norma en cuestión violentaba el artículo 31 de la Constitución Nacional, que establece el principio de legalidad, porque permitía la aplicación analógica de la ley penal, y por otro lado, porque la norma permitía la sanción de cualquier “acto violatorio de los derechos humanos reconocidos en convenios suscritos por Panamá, que para los efectos no había entrado en vigor en nuestro país.

Además, de lo anterior se asevera que por ser esta una norma penal en blanco contravenía la constitución, al dejar “en manos de los tribunales de justicia la determinación de la conducta delictiva”.

De igual forma, se estimaba infringida el art. 32 del texto constitucional, fundamentándose la violación de este precepto en la prohibición del doble juzgamiento, porque Panamá “ha suscrito varias convenciones internacionales, los cuales en resumidas cuentas, regulan los mismos derechos humanos, cuya violación nuestro derecho interno erige como delito. Frente a esta realidad, en la que existen convenciones que han entrado en vigor antes y después de la entrada en vigencia del actual Código Penal de 1982, se hace la siguiente

pregunta ¿cómo aplicar la pena señalada por la violación de los derechos humanos por convenciones suscritas por Panamá”.

Finalmente, los demandantes alegaban la violación del artículo 4° constitucional, “porque Panamá ha acatado el derecho internacional al tipificar en su ordenamiento interno los delitos que las convenciones internacionales ha recomendado”.

Sobre lo anterior, destacaba el Pleno haciendo un análisis sobre las normas penales en blanco que estas no contravienen el principio de legalidad, por lo que no se considera violado el artículo 31 constitucional, y posteriormente, hace algunas consideraciones sobre el principio de legalidad y de las garantías que surgen del mismo, así como de la estructura de la norma penal.

Continúa el Pleno indicado, que no obstante habiéndose afirmado que las normas penales en blanco, no son contrarias por sí solas al principio de legalidad, afirma que para que las mismas “cumplan con las exigencias del principio de la legalidad, y se garantice la certeza y seguridad jurídica de los destinatarios de la norma penal, es necesario que se pueda determinar dos cosas”: 1. encontrar con certeza la norma jurídica (legal o reglamentaria) a la que permite la norma penal en blanco para complementarse, es decir, encontrar con certeza la norma que consagre el precepto o presupuesto, que

describa la conducta que la norma penal en blanco sanciona, y 2. que la descripción que se haga de la conducta punible en la norma que complementa a la norma penal en blanco cumpla con las exigencias de claridad, concreción y precisión”.

Luego de las consideraciones anteriores, estimaba el Pleno, que en “el caso que nos ocupa, el segundo inciso del artículo 310 del Código Penal no satisface las condiciones que se han hecho referencia. Ello es así por lo siguiente:

“En primer lugar, la República de Panamá ha ratificado con anterioridad y posterioridad a la vigencia del actual Código Penal, varias convenciones relacionadas con los derechos humanos, lo cual hace que resulte casi imposible poder determinar con certeza cuál de todas ellas sería la aplicable en determinado caso. Ello da margen a que la determinación de la conducta punible queda al arbitrio del juez, lo cual como se ha visto, infringe el principio de legalidad, al no ser esto garante de la certeza y seguridad jurídica de los asociados.

Y en segundo lugar, nuestro ordenamiento jurídico interno tipifica como delito casi todas las conductas que han sido reguladas en las convenciones sobre derechos humanos. Esto además de producir estas circunstancias ni es posible saber de antemano cual será la disposición que aplicará el juez. Por

ejemplo, el Código Penal castiga en el artículo 151 con prisión de 6 meses a 3 años, a quienes priven ilegalmente a una persona de su libertad corporal. Sin embargo, casi todas las convenciones ratificadas por Panamá consideran que la privación ilegal de libertad corporal es un acto violatorio de los derechos humanos. Frente a esta duplicidad de conductas punibles cuál sería la aplicable ¿el artículo 151 del Código Penal? O el artículo 310 de la misma excerta legal? La respuesta no puede ser otra que la que se le ocurra al Juez de la causa, porque ciertamente no existe ningún principio de derecho penal que pueda resolver esta situación”, de allí que deba reconocerse la inconstitucionalidad del segundo inciso del artículo 310 del Código Penal.

V. CONCLUSIONES

De lo anterior se desprende que el artículo 310 derogado creo evidentemente una “inseguridad jurídica”, lo cual provocó su declaratoria de inconstitucionalidad.

Sin embargo, se exige que el legislador actualice nuestra legislación penal, creando nuevos tipos penales para proteger derechos humanos, como por ejemplo los ataques a la discriminación, a la intimidad, contra los derechos de los trabajadores, entre otros.

NOTAS

Arango Durling, Virginia, “Introducción a los Delitos contra la Comunidad Internacional y Protección Penal de los Derechos Humanos” en **Anuario de Derecho**. No. 15, Panamá, 1986.

- “Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos ratificados por la República de Panamá” en **Boletín de Informaciones Jurídicas** No. 24, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, 1988.
- “El primer párrafo del art. 310 del Código Penal Vigente” en **Boletín de Informaciones Jurídicas** No. 20, julio – diciembre, 1984.

Martí De Veses Puig, Carmen, “Normas internacionales relativas a los derechos económicos, sociales y culturales” en **Anuario de Derechos Humanos** No. , Tomo II, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1982.

Piza Escalante, Rodolfo, “Protección y promoción de los Derechos Humanos” en **Revista de Ciencias Jurídicas** No. 39, Universidad de Costa Rica, San José, sept.-dic. 1979.

Rodríguez Ramos, Luis, “Criminología y Derechos Humanos” en **Crime and Criminal Policy, United Nations Social Defense Research Institute**, N.Y. 1985.

www.penjuranama.com