



Ministerio Público de Panamá
Departamento de Capacitación

Política Criminológica y el nuevo Código Penal

Ana Matilde Gómez Ruiloba
Procuradora General de la Nación



Ministerio de
Economía y
Finanzas
de Panamá



Agencia Española
de Cooperación
Internacional
y Desarrollo

FONDO MIXTO HISPANO - PANAMEÑO DE COOPERACIÓN

PROYECTO FORTALECIMIENTO Y MODERNIZACIÓN
DEL SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Ministerio Público de Panamá
Departamento de Capacitación

Política Criminológica y el nuevo Código Penal

Ana Matilde Gómez Ruiloba
Procuradora General de la Nación

Diseño e impresión:
Editora Novo Art, S.A.

Diagramación y portada:
Pedro Antonio Argudo

Edición de textos y estilo:
Montserrat Adames

Primera edición
Abril 2009
1.500 ejemplares.

Índice

Introducción	5
La concepción del Estado Constitucional de Derecho	7
Control social y Derecho Penal	8
El fenómeno criminal	9
Política Criminológica	12
El nuevo Código Penal y la Política Criminológica	16
A manera de conclusión	28

Introducción

Hace escasos tres años, ante el clamor ciudadano que se manifestaba en contra del sistema de administración de justicia, el Presidente de la República condujo la suscripción del Pacto de Estado por la Justicia; con el cual, los representantes de instituciones y organizaciones relacionadas con la materia, sellamos el compromiso nacional de configurar un régimen moderno, fundamentado en la transparencia, la eficacia, y la legalidad. De esta manera, reconocimos la urgencia de dirigir nuestros esfuerzos a lograr una reforma judicial integral que incluyese, entre otros aspectos, cambios en los procedimientos y en la normativa sustantiva, tendientes a optimizar la labor del Órgano Judicial y del Ministerio Público.

Una de las cinco áreas prioritarias de desarrollo, la de la reforma integral de la Jurisdicción Penal, propuso dentro del Informe, la adopción de un nuevo Código Penal y de un nuevo Código de Procedimiento Penal. El objetivo primordial: consagrar en la estructura normativa del Estado, los elementos que caracterizan a un Estado Constitucional de Derecho, especialmente el absoluto respeto a las garantías fundamentales y los derechos humanos, así como el equilibrio de los derechos de las víctimas y de sus familiares, sustentados sólidamente en una Política Criminológica. Como resultado, ya contamos con un nuevo Código Penal y con un nuevo Código Procesal Penal que reconoce un sistema de justicia penal de corte acusatorio.

La entrada en vigencia del nuevo Código Penal, adoptado mediante la Ley 14 de 18 de mayo de 2007 y complementado por la Ley 26 de 21 de mayo de 2008, marcó el inicio de una nueva etapa en la historia jurídica de la República de Panamá, no sólo porque reemplazó al Código Penal de 1982, que rigió durante más de 25 años, sino porque también conlleva una nueva orientación dogmática del hecho punible, dirigida a una mayor humanización en la aplicación del Derecho penal.

Este cambio legislativo constituye uno de los mayores retos que ha enfrentado el sistema de administración de justicia penal en los últimos años, por lo que se impone realizar un estudio profundo de su contenido, en virtud de que sus normas orientan la labor del Ministerio Público como director de la investigación y activador del ejercicio de la acción penal; del Órgano Judicial como ente que decide las causas; así como de los defensores, acusadores públicos y abogados litigantes que sustentan y defienden las causas penales de sus representados, entre ellos las víctimas, los imputados y terceros, ante aquéllos.

El avance descrito contrasta con la falta de una Política Criminológica, que no existió al momento de elaborarse, proponerse y aprobarse el nuevo Código Penal; y aun cuando se constituye en un factor indispensable para el éxito del Derecho penal como instrumento de control social, tampoco estaba aprobada al entrar éste en vigencia.

Durante los últimos años, Panamá ha ensayado un sinnúmero de reformas penales sin que se haya logrado reducir los índices de criminalidad. Esta situación está asociada con la ausencia de una Política Criminológica que se ocupe de manera integral del fenómeno criminal.

En razón de lo anterior, es el propósito de este escrito, establecer qué es una Política Criminológica, cuál es la importancia de su implantación, qué figuras del nuevo Código Penal responden a criterios político-criminales generales y si éstos podrían ser aplicados adecuadamente sin una Política Criminológica coherente.

Para ello, nos abocaremos a desarrollar la concepción del Estado Constitucional de Derecho como marco general para la correcta aplicación del Derecho penal; luego analizaremos la relación existente entre el control social y el Derecho penal, así como las connotaciones del fenómeno criminal; lo que indefectiblemente nos conducirá hacia el tema central objeto de análisis; es decir, la Política Criminológica y su relación con el nuevo Código Penal.

La concepción del Estado Constitucional de Derecho

Al hacer referencia a la creación, aplicación o ejecución de normas penales, es necesario partir de la concepción del Estado de Derecho que ampara la existencia de un Derecho penal respetuoso de la dignidad del ser humano, de sus derechos y garantías fundamentales.

Sobre este tema, el constitucionalista español, José Asensi Sabater, afirma que: “en un Estado de Derecho las autoridades y los poderes públicos se encuentran sometidos al imperio de la ley y del derecho y, por tanto, su actividad no es libre, sino ha de moverse en el marco de una determinada regulación jurídica, especialmente en lo referido a las relaciones con los ciudadanos y en el respeto a los derechos de éstos”¹.

Cuando además, las autoridades y los particulares deben ceñir su actuación a lo que establece la Constitución como norma suprema, por encima de cualquier otra disposición vigente en el ordenamiento jurídico, se manifiesta el Estado Constitucional de Derecho, en el que según afirma el ilustre jurista español Manuel García Pelayo: “se abre paso a la tendencia de la consideración de la Constitución como norma verdaderamente jurídica y que, por consiguiente, ha de estar dotada de las debidas garantías constitucionales...”².

A esta clasificación se ajusta el Estado panameño, conforme se desprende de los artículos 1, 2, 15 y 17 de nuestra Constitución Política, en los que se observa el reconocimiento de la división de poderes, la sujeción de las autoridades a la Constitución y la

¹ Asensi Sabater, José. **Constitucionalismo y Derecho Constitucional**. Editorial Tirant lo Blanch, España, 1996, pp.22 – 23.

² García Pelayo, Manuel. **Estado legal y Estado constitucional de derecho**. Obras Completas Vol. II. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. http://cv.uoc.edu/~cv031_73_005_01_w01/estado.htm. 6/7/2008.

ley, y se potencia el respeto a los derechos y garantías reconocidos por los instrumentos jurídicos internos e internacionales a favor de panameños y extranjeros que se encuentren en el territorio nacional.

Control social y Derecho Penal

Delimitado el marco anterior, tenemos que una de las funciones principales del Estado es la de organizar la vida en comunidad, establecer reglas de convivencia y procurar la solución de los conflictos que se susciten, con el objetivo de garantizar la paz social, la seguridad de los ciudadanos y proteger sus derechos fundamentales. Esto es el control social, que tiene una vertiente informal y otra formal.

Como instituciones de control social informal, es decir, no establecidas por ley, aparecen la familia, la Iglesia y la comunidad, comprendidos en ella, la escuela y el trabajo, que si bien tienen gran influencia en el comportamiento de los seres humanos, las normas y modelos de conducta que imponen, no siempre son respetados.

Por esa razón, se otorgó al Estado la facultad coercitiva expresada mediante el *ius puniendi* o derecho a sancionar, el cual es ejercido a través del sistema de justicia penal, que se convierte en un instrumento de control social formal para garantizar el orden.

Este derecho estatal se presenta, por un lado, con la creación de un conjunto de normas que se promulgan para regular o tipificar como delito aquellas conductas que afectan gravemente bienes jurídicos individuales o colectivos, con la consecuente pena a imponer, que se convierte en una herramienta de prevención general y especial, retribución justa y reinserción social.

Por otro lado, el ejercicio del poder sancionador del Estado también se materializa con la creación de procedimientos institucionales a seguir ante una posible violación de las normas penales, y con la designación de aquellas autoridades encargadas de la investigación, juzgamiento y ejecución de las sanciones, como son: la Dirección de Investigación Judicial, el Ministerio Público, el Órgano Judicial y las autoridades de ejecución.

La labor que estos organismos estatales realizan respecto del control de la criminalidad, es importante, pero para que la lucha sea efectiva es necesario que las actuaciones de cada uno se desarrollen de forma coordinada, bajo estrictos principios de independencia, respetando el rol que constitucional y legalmente les corresponde desempeñar, pero conscientes de que sólo la actuación articulada permitirá la obtención de la justicia.

Luego, el control social que de forma general se ejerce mediante el derecho penal, es una expresión de una Política Pública del Estado; pero ésta no será efectiva, si no existe a su vez una Política Criminológica que de manera integral aborde, tanto el aspecto preventivo, como el represivo.

El fenómeno criminal

El fenómeno criminal, al cual responde el Derecho penal, no es ajeno a la sociedad como tal, lo que consecuentemente nos lleva a afirmar que el solo hecho de tipificar conductas y establecer sanciones severas, no permite lograr uno de los objetivos primordiales del Estado, cual es la paz social.

En la República de Panamá, en los últimos años, se han aumentado las penas para distintos hechos punibles y se han incorporado nuevas conductas al catálogo de delitos; no obstante, la actividad delictiva no se ha reducido.

A manera de ejemplo, durante el año 2005 se reportaron 31296 hechos delictivos; en el año 2006, esa cifra aumentó dando un total de 34310 presuntos delitos; es decir, 3024 casos más que el año anterior. En el 2007 las cifras fueron aún más alarmantes al llegar a un total de 37879 hechos delictivos suscitados, con un aumento de 3596 casos respecto al año precedente³.

Asimismo, durante la primera mitad del año 2008, las estadísticas del Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público revelan que se han denunciado 6596 delitos tan solo en la ciudad de Panamá; es decir, 121 casos más que durante el año 2007, en el que los hechos puestos en conocimiento del Ministerio Público en el mismo período ascendieron a 6475⁴.

El panorama planteado demuestra que la criminalidad no se reduce por la sola amenaza de pena. Ésta, tal vez, tiene un efecto disuasivo en aquellos ciudadanos a los que se les ha inculcado valores sociales y morales o se constituye en un mecanismo de coacción para los potenciales delincuentes que se abstienen frente a la posible imposición de una sanción penal.

Más, quien delinque, generalmente lo hace pensando que no será descubierto, que no recibirá el efecto aflictivo de la pena o motivado por la existencia de trastornos clínicos, conflictos sociales, personales, por la pobreza, la falta de educación o valores, entre otros aspectos, sin dejar de lado o sin desconocer a quienes delinquen habitualmente porque han hecho del delito su modo de vida, siendo que para ellos, la sanción se convierte en una retribución que les da reconocimiento entre sus pares.

Sobre este tema, el destacado jurista alemán, Claus Roxin, quien ha hecho interesantes aportes a la Política Criminal, expresa que:

³ Delitos Ocurridos en la República de Panamá; Registrados por la Policía Técnica Judicial; Según Delitos: Años 2004-2007.

⁴ Estadísticas mensuales por la totalidad de delitos. Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público. Enero a Junio de 2008.

“Todos los delitos, por diferentes que puedan ser sus causas de origen, deben ser penalmente perseguidos, sancionados o cuando menos desaprobados por el Estado; ello es una exigencia de la paz jurídica. Si ello no ocurriera, también recurrirían a semejantes métodos los ciudadanos leales a la ley con el fin de no quedar como únicas víctimas dañadas. Por consiguiente, el derecho penal evita la anarquía y, por tanto, es indispensable. Pero se espera demasiado cuando se supone que a través de penas duras se reducirá sustancialmente la criminalidad existente⁵.”

En consecuencia, se constituye en una opción para combatir el problema criminal, atender el tema de prevención, así como el de la resocialización. Esto es, el antes y el después de la comisión del delito.

En ese sentido, en los principios rectores en materia de prevención del delito y justicia penal en el contexto del desarrollo y de un nuevo orden económico internacional, adoptados durante el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en 1985 en la ciudad de Milán, Italia, se estableció la importancia de la prevención de las conductas delictivas como parte de la política social.

Entre otras cosas, se indicó que: “el sistema de justicia penal, además de ser un instrumento de control y disuasión, debe contribuir también al objetivo de mantener la paz y el orden, con miras al logro de un desarrollo económico y social equitativo, de reparar desigualdades y proteger los derechos humanos⁶.”

En cuanto a la rehabilitación y reinserción social, las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, ya desde el año 1977,

⁵ Roxin, Claus. **Problemas actuales de la Política Criminal**. Conferencia dictada el 4 de septiembre de 2000 en el Ciclo “Puntos de discusión de vanguardia en las Ciencias Penales” Alemania.

⁶ Principios rectores en materia de prevención del delito y justicia penal en el contexto del desarrollo y de un nuevo orden económico internacional. <http://www.poderjudicial.go.cr/salatercera/tratados/tint52.htm> 6/7/2008.

reconocían como la finalidad y justificación de las penas y medidas privativas de libertad, proteger a la sociedad contra el crimen; pero también destacaban que esto no se alcanzaría si no se aprovechaba ese período de privación de libertad para lograr que, mediante el tratamiento adecuado, el delincuente, una vez liberado, no solamente quiera respetar la ley, sino que sea capaz de hacerlo.

Política Criminológica

Dicho lo anterior, resulta que para el éxito del derecho penal, como medio de control social, se requiere de la existencia de una Política Criminológica de Estado, tema que seguidamente desarrollaremos.

Una Política Criminológica de Estado, entendida como la propuesta base que sirve de hilo conductor y plataforma científica para las acciones a tomar mediante la cohesión interinstitucional y social frente al fenómeno criminal, requiere, para su formulación, la intervención de expertos multidisciplinares, que en principio deben evaluar:

- Los problemas sociales, su incidencia en las conductas delictivas; esto es, las características y extensión del fenómeno delictivo.

La realidad nacional en la materia, sin abstraerse de lo que ocurre en el ámbito internacional.

Deben analizar, a su vez, los principales aspectos de la administración de justicia penal existente, para luego determinar qué debe ser modificado con miras a prevenir el delito y la violencia que éste genera. Lo anterior debe llevar a producir un mejor desarrollo económico y social del país y de sus asociados.

En esta labor, la Política Criminológica debe asistirse de la criminología, ciencia causal-explicativa que estudia el delito, al

delincuente y la reacción social ante el comportamiento de éste. A partir de ellas, puede diseñarse una estrategia en materia criminal, que lleve al Estado a elaborar planes y programas de prevención, tratamiento y resocialización, para atender los factores criminógenos que concurren para que aparezca el delincuente.

Existe pues, una relación indisoluble entre la criminología, la Política Criminológica y el Derecho penal, ya que a la criminología "le interesan los factores de la criminalidad y de la criminalización"; a la Política Criminológica, "los criterios que deben tomarse en cuenta en la creación del derecho penal"; y al derecho penal, "su imputación a un individuo a efectos de hacerlo responsable conforme a un esquema o estructura de responsabilidad cuyos presupuestos establece la ley penal o positiva"⁷.

Es por esto que, antes de proceder a realizar reformas penales o procesales penales, es preciso contar con una política integral; ya que, tal como señala Jescheck, ilustre precursor del derecho penal:

"La Política Criminal se fija en las causas del delito, intenta comprobar la eficacia de las sanciones empleadas por el derecho penal, pondrá los límites hasta donde puede el legislador extender el derecho penal para coartar lo menos posible el ámbito de libertad de los ciudadanos, discute cómo pueden configurarse correctamente los elementos de los tipos penales para corresponder a la realidad del delito y comprueba si el derecho penal material, se halla configurado de tal forma que pueda ser verificado y realizado en el Proceso Penal⁸."

Panamá, históricamente, ha carecido de una visión criminal integral, por no contar con una Política Criminológica aprobada por ley; lo que ha provocado que muchas reformas hayan sido pro-

⁷ Cfr. Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García Arán. **Derecho Penal. Parte general.** Sexta edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 194.

⁸ Jescheck, Hans-Heinrich. **Tratado de Derecho Penal. Parte General.** 4ta. Edición, Trad. de J. L. Manzanares Samaniego, Editorial Comares, Granada, 1993, p. 18.

ducto de la improvisación o de situaciones aisladas, que han despertado el clamor de la ciudadanía y motivado que los gobiernos tomen ciertas medidas populistas en determinado momento.

Por ejemplo, en materia de adolescentes, la Ley 40 de 1999 establecía como pena máxima de prisión cinco años; luego, la Ley 46 de 2003 la extendió hasta siete años y, finalmente, la Ley 15 de 2007 elevó a doce años el término máximo de privación de libertad. En esos casos, incluso las modificaciones introducidas a la ley penal no inciden en el hecho suscitado, porque a sus autores o partícipes hay que aplicarles la ley vigente al momento de la comisión del delito, no la que surgió producto de éste.

Si bien el Estado panameño ha realizado algunos esfuerzos encaminados a adoptar una Política Criminológica, éstos no han sido suficientes.

En el año 2002, se conformó una Comisión Intersectorial de Alto Nivel para la elaboración de políticas en materia criminológica, la cual presentó a la Nación la primera propuesta sobre la materia en el mes de octubre del año 2004. Con la elaboración de este documento se pretendía promover que imperara la justicia social, para garantizar la seguridad ciudadana a través de la atención oportuna y científica del fenómeno delictivo en todas sus manifestaciones, pero la propuesta no llegó a ser aprobada.

Por otro lado, mediante la creación de la Comisión de Estado por la Justicia y la suscripción del Pacto de Estado, Panamá adquirió, entre otros compromisos, el de abordar las reformas penal y procesal de una manera distinta.

Fue así que, con el propósito de aprobar un nuevo Código Penal que permitiera regular en un solo texto, de manera integral, todo el catálogo de delitos, penas y medidas de seguridad, buscando evitar la improvisación legislativa y el aumento exagerado de conductas delictivas, se elaboraron algunos lineamientos

generales para una Política Criminológica de Estado, los cuales fueron adoptados mediante el Decreto Ejecutivo 260 de 7 de junio de 2006.

En ese momento, se le consideró como el instrumento más adecuado en el desarrollo e implantación de las estrategias para la prevención y represión de las conductas delictivas. Algunos de los lineamientos allí expuestos fueron los siguientes:

- Aumento del número de penas principales, adicionando la multa y arresto de fin de semana.
- Introducción de un catálogo de penas sustitutivas, como: el arresto domiciliario, el trabajo comunitario y la libertad vigilada.
- Incorporación de nuevas conductas delictivas, tales como: las lesiones al feto, reproducción y manipulación genética, desaparición forzada de personas, entre otras.
- Reconocimiento a las personas jurídicas como agentes responsables de delitos, con independencia de las personas naturales autoras o partícipes de ellos, e incorporación de un catálogo de sanciones penales aplicables a aquéllas.
- Incorporación de postulados básicos en materia penal sustantiva, con una orientación filosófica al mandato penal, que incluye los dogmas de *última ratio* del derecho penal: derecho penal de acto, tutela de bienes jurídicos, fundamento de punibilidad, respeto a la dignidad humana, principio de necesidad, proporcionalidad y racionalidad de la pena y la medida de seguridad.
- La adopción de una estructura dogmática del delito que permita el análisis metódico de la conducta (acción u omisión) tipo objetivo, tipo subjetivo (dolo o culpa), antijuridicidad (ausencia de causa de justificación) y reprochabilidad.

El nuevo Código Penal y la Política Criminológica

Mediante el Decreto Ejecutivo 541 de 17 de noviembre de 2005, el Presidente de la República creó un equipo técnico y designó a la Comisión Codificadora de los Proyectos de Código Penal y de Procedimiento Penal para que se ocuparan de la preparación de ambos documentos.

Luego de la ejecución de consultas públicas y de arduos meses de trabajo de parte de los integrantes de la Comisión Codificadora, se presentó el anteproyecto de ley en la sesión del Consejo de Gabinete del 28 de septiembre de 2006; es decir, aproximadamente diez meses después de la designación de la Comisión. Luego de la aprobación del documento por el Consejo de Gabinete, se facultó a la Ministra de Gobierno y Justicia en ese momento, para que ejerciera la iniciativa legislativa. En atención a tal designación, el día 3 de octubre de 2006, la Ministra presentó ante la Asamblea Nacional de Diputados el Proyecto de Ley "Que adopta el Código Penal".

En la exposición de motivos de este proyecto, quedó constancia que los codificadores procuraron ajustarse a los lineamientos de la Política Criminológica previamente establecidos; pero a la vez, se reconoció el impostergable deber que tiene el Estado de estructurar una Política Criminológica coherente, sistematizada, interinstitucionalizada, así como revitalizar económica y científicamente el sistema penitenciario, para que entre sus funciones, señale la senda a seguir para prevenir y reprimir el delito.

Luego de la aprobación en tercer debate en la Asamblea Nacional de Diputados y de la sanción del proyecto por parte del Presidente de la República, se publicó en la Gaceta Oficial 25796 de 22 de mayo de 2007 el nuevo Código Penal, que entró a regir un año después de su promulgación.

Este novel texto penal, en el Capítulo I, Título Preliminar del Libro I, contiene una serie de postulados básicos orientadores de la labor de los operadores de la administración de justicia y que, aun sin ser reconocidos expresamente, deben tenerse siempre presentes.

En los artículos 1 y 5 se resalta el respeto a la dignidad humana, en concordancia con el contenido del segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de la República de Panamá; en atención al cual, los derechos humanos consignados en nuestro ordenamiento jurídico son mínimos y no excluyentes de otros que inciden sobre los derechos fundamentales de las personas.

Esta declaración permite que se reconozcan en favor del ser humano, no sólo aquellos derechos fundamentales contenidos en la Constitución y los que han sido incorporados al Bloque de la Constitucionalidad, como es el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino todos aquellos derechos establecidos en los tratados y convenios internacionales suscritos por la República de Panamá, conforme lo dispone el artículo 4 de nuestra Carta Magna.

Por otra parte, la incorporación del principio de intervención mínima, como uno de los rectores y/o limitadores del Derecho penal, se desprende de los artículos 2 y 3 del nuevo texto punitivo. Este principio, si bien conlleva descriminalizar, despenalizar o desjudicializar conductas, y en consecuencia, reducir el número de delitos establecidos en la ley penal, no es en lo único que se concentra, ya que en general propugna por lo siguiente:

- Que las acciones u omisiones que se incorporen como hechos punibles sean las que realmente representan un peligro para la sociedad o que puedan causar un daño efectivo a bienes jurídicos relevantes.

Que el Derecho penal únicamente intervenga cuando no sea posible utilizar otros mecanismos de control social.

En atención a estos parámetros, en el Código Penal se incluyeron una serie de nuevas conductas punibles de gran connotación, como los delitos contra la humanidad, delitos de manipulación genética; delitos contra la libre competencia y los derechos de los consumidores y usuarios; delitos contra los derechos colectivos de los pueblos indígenas; la corrupción en el sector privado; la manipulación de programas, base de datos, redes o sistemas informáticos; y dentro de los delitos contra los medios de transporte, se estableció una especial protección al Canal de Panamá, vía interoceánica de trascendental importancia para el tránsito y comercio mundial, por mencionar algunos.

Así mismo, se eliminaron los delitos contra las libertades políticas, la apropiación indebida de cosas extraviadas o de cosas cuya posesión se dio por error; los tipos penales agravados relacionados con la falsificación de pasaportes, cédulas y licencias de conducir de la República de Panamá, que habían sido introducidos por la Ley 27 de 26 de julio de 2005; y algunos delitos relacionados con la seguridad económica, el monopolio y contra la personalidad interna del Estado. Tampoco será posible sancionar el hurto simple, agravado, hurto de auto, hurto pecuario, estafa, fraude de seguros, fraude prendario y usurpación, si la cuantía es inferior a los doscientos cincuenta balboas (B/.250.00).

Ahora bien, bajo un análisis crítico, debemos plantearnos algunas interrogantes: ¿Se midieron las consecuencias de tales cambios? ¿Aquellos que en un momento fueron sancionados por conductas punibles que ya dejaron de serlo y que eventualmente se verán beneficiados por la aplicación del principio de favorabilidad, fueron sometidos a tratamiento y resocialización? ¿Qué le garantiza a la sociedad que esas personas no vuelvan a cometer delitos?

Sin ánimo de calificar como correctas o incorrectas las decisiones adoptadas por el legislador, son preguntas como las anteriores que hacen indispensable que las reformas penales sean coherentes con la Política Criminológica, ya que la incorporación

o eliminación de conductas del Código Penal no deben obedecer a que se aprecie al derecho penal como la solución a todos los problemas sociales.

Es necesario tener confianza en que otras áreas de la administración pública pueden resolver distintos conflictos de manera efectiva; pero, para ello, también hay que reforzar la credibilidad en nuestras instituciones.

Otros cambios que plantea este Código, y que están vinculados con el principio de intervención mínima, es la disminución de penas que, aun cuando no es la constante, se presenta en algunos delitos como la calumnia e injuria ejecutados por medio de comunicación social y en delito de actos libidinosos, por mencionar algunos.

También hay delitos que varían su clasificación. De ser de peligro abstracto, pasan a ser considerados de peligro concreto; tal como ocurre con el artículo 297 del nuevo Código Penal, que para su configuración, ahora exige la existencia de un peligro real para la seguridad de los medios de transporte. Veamos:

Código Penal de 1982	Código Penal de 2007
Artículo 238. El que ejecute cualquier acto que ponga en peligro la seguridad de los medios de transporte terrestre, marítimo o aéreo, será sancionado con prisión de uno a seis años.	Artículo 297. Quien ponga en peligro real la seguridad de los medios de transporte, terrestre, marítimo o aéreo, será sancionado con prisión de tres a seis años.

En otro caso, como es el de la falsificación de documentos privados, éste pasó de ser un delito de peligro, a un delito de resultado; ya que para su configuración, ahora debe ocasionarse perjuicio, tal como lo había dispuesto la Ley 37 de 26 de julio de 2000, que luego había sido derogada por la Ley 45 de 4 de junio de 2003. La diferencia de ambas disposiciones legales es la siguiente:

La realidad de esa afirmación se constata al hacer una comparación entre la población de la República de Panamá, estimada, al 30 de junio del año 2006, en tres millones doscientos ochenta y tres mil, novecientos cincuenta y nueve (3 283 959), la cantidad de detenidos para esa misma fecha que ascendía a once mil setecientos setenta y cinco (11775), según cifras oficiales de la Contraloría General de la República¹⁰, y la capacidad del sistema penitenciario, pues, si bien sólo un 3.8% de la población comete delito, los centros penitenciarios en Panamá sólo permiten albergar un total de 7241 privados de libertad.

En atención a esta problemática, ya el Ministerio de Gobierno y Justicia adelanta diversas iniciativas; entre éstas, un plan maestro para infraestructura penitenciaria, que persigue dotar de mejores condiciones a los distintos centros penitenciarios existente en la República.

Por otro lado, al cambiar la pena máxima necesaria para la aplicación de los subrogados penales, el sentenciado cuya condena no exceda de tres años de prisión, puede optar por el beneficio que le proporciona la suspensión de la pena; y los condenados a cumplir una sanción privativa de libertad que no exceda de cuatro años, se les podrá reemplazar la sanción. Anteriormente, esta posibilidad sólo se ofrecía para sanciones que no excedieran dos y tres años de prisión, respectivamente.

No obstante lo anterior, con el aumento general de penas que se dio en el nuevo texto punitivo, en el que se aprecia que de aproximadamente 275 tipos penales, 125 de ellos serán susceptibles de detención preventiva, pareciera que a largo plazo la situación en materia de privación de libertad no será muy distinta a la que tenemos hoy, si no se instituye una real aplicación de los institutos de desprisonalización, conjuntamente con la

¹⁰ Panamá en cifras 2002-2006. Dirección de Estadística y Censo. Contraloría General de la República.

implantación del sistema acusatorio y de un sistema penitenciario más efectivo.

Por el momento, la vigencia del principio de favorabilidad en materia penal, también reconocido en el nuevo Código, permitirá que estos beneficios incidan en las causas que se tramitan en la actualidad ante los tribunales, y en las que se hayan impuesto o se impongan penas que no rebasen esos límites.

Claro está que serán aplicables, siempre que el Juzgador, en base a su facultad discrecional y en atención a los demás requisitos que establecen las disposiciones legales, estime viable concederlos.

La realidad inmediata a la que nos enfrentamos constituye un reto para las autoridades vinculadas con la administración de justicia en materia penal, dado que se contemplan mayores opciones para que las sanciones impuestas se cumplan por sus destinatarios a través de mecanismos distintos a la pena de prisión.

Esa situación permitirá cierto desahogo de los centros carcelarios, que es un fin de la Política Criminológica, que si bien aún no se ha aprobado, sus lineamientos han quedado plasmados en parte de las reformas penales. Esto, a su vez, exigirá una mayor labor de vigilancia y control por los organismos pertinentes, para garantizar un clima de seguridad en el país; pues no podemos velar de forma exclusiva por los derechos de los procesados, pasando por alto los derechos de las víctimas y de la sociedad en general.

El nuevo Código Penal enuncia, además, como un postulado imperativo, que la pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al sentenciado, lo cual no será posible sin la adopción de una Política Criminológica que, de manera integral, cohesionese todos los aspectos del ejercicio de la acción y facultad sancionadora del Estado.

Y es que para ganar la lucha contra la delincuencia y garantizar a su vez el éxito del sistema penal, se requiere trabajar en la atención primaria del delito y retomar aquellos principios consagrados como parte de la Política Criminológica de Estado, establecida en el informe de la Comisión de Estado por la Justicia y adoptada por el Órgano Ejecutivo; es decir, al principio rector de prevención, de seguridad ciudadana, de derechos humanos, justicia social, desarrollo humano sostenible, participación ciudadana y educación por una cultura de paz, cuya aplicación aún no se percibe transversalmente en los planes, programas y reformas de los diferentes actores de la sociedad y sus efectos no han trascendido al ámbito penal.

Conforme a lo expuesto, no basta con la consagración en un texto penal de enunciados que potencien la libertad del procesado, permitiendo que las sanciones impuestas se cumplan en regímenes semiabiertos para evitar los efectos negativos de la prisión. No es suficiente que se adopte una concepción del delito más humana, que obligue a las autoridades encargadas de administrar justicia a hacer una valoración más profunda de los hechos acontecidos.

Tampoco resuelve el problema, que se reconozca el principio de intervención mínima como un postulado general, o que exista la facultad de investigar, sancionar y ejecutar la sanción, de acuerdo a tipos penales previamente constituidos que establezcan el precepto y la pena en atención al principio de estricta legalidad, sino que todo este sistema debe descansar en una Política Criminológica como base integral, para el bien del Estado y de la sociedad.

Al instituir el principio de intervención mínima como uno de los rectores del Derecho penal, debe existir coherencia entre la conducta de los integrantes de la sociedad y la actuación del Estado que en ejercicio del *ius puniendi*. En ese sentido, debe lograrse por un lado, que un número mayor de ciudadanos se abstenga de cometer delitos, lo que necesariamente debe estar

vinculado a la implantación efectiva de planes y programas de prevención y, por otro, que sólo se sancionen aquellas actuaciones que lesionan gravemente o representen un peligro significativo para los bienes jurídicos tutelados, sin perder de vista la importancia de los derechos de la víctima a la justicia y la reparación.

Si la tipificación de conductas delictivas, por sí sola, no es la solución al problema de la criminalidad, ¿cómo traducir todas las importantes declaraciones que contiene el Código Penal a la práctica, sin una política integral, acompañada del recurso económico, humano y tecnológico necesario, para que haya más seguridad? Resulta imposible.

Panamá necesita atender el problema social existente, crear programas serios e integrales que involucren a todos los sectores vinculados con la orientación familiar y la educación en valores; programas que permitan a la niñez y a la juventud utilizar su tiempo en actividades productivas que los distancien del consumo de drogas, de las pandillas y, en general, de la delincuencia.

Asimismo, se requiere contar con los mecanismos adecuados para que, cuando no se logre evitar la comisión de un delito a través de medios preventivos, se realicen investigaciones efectivas que cierren espacios de impunidad y devuelvan la credibilidad en el sistema penal. Posteriormente, se debe procurar el cumplimiento de la sanción, garantizando la efectiva reinserción del delincuente en la sociedad, mediante la rehabilitación, dando vigor a ese mandato supremo que contiene el artículo 28 constitucional, en el que se expresa que el sistema penitenciario se funda en principios de seguridad, rehabilitación y defensa social.

La Política Criminológica, efectiva para Panamá, viene a la zaga del Código Penal y todavía más atrás del Código Procesal Penal y de todos los derechos que estos textos reconocen y enuncian.

El respeto a la dignidad humana, y la plena vigencia de los derechos consustanciales de los hombres y mujeres, debe manifestarse en el proceso a través de un acceso real a la justicia, de una tutela judicial efectiva, de una defensa adecuada, de la simplificación de trámites e incluso con la existencia de centros carcelarios adecuados cuando se requiera internamiento.

Esta meta no será posible alcanzarla:

- Sin que el Órgano Ejecutivo asigne los recursos necesarios para profesionalizar a los investigadores policiales.
- Sin que prioricemos la capacitación de los operadores de la administración de justicia (Ministerio Público y Órgano Judicial) en las nuevas corrientes penales, que implique un cambio real de actitud.
- Sin la designación de un mayor número de abogados para las víctimas y defensores de oficio para los procesados, de manera tal que cada persona que desee intervenir en el proceso en defensa de sus intereses, pueda contar con asistencia letrada de forma inmediata.
- Sin el número necesario de Fiscalías y Juzgados dotados del recurso humano y tecnológico suficiente para resolver las causas sin dilaciones injustificadas.

Sin la creación de la infraestructura carcelaria adecuada para que, cuando la prisión sea la única opción a la privación de libertad, no se sume la afectación de los derechos humanos.

De todo lo anterior, se desprende otra interrogante ¿cómo aplicar los medios alternativos de solución de conflicto, sin las instalaciones necesarias y el personal experto a nivel nacional, para actuar como mediadores o conciliadores, según sea el caso?

Si bien esta materia tiene relación con el procedimiento, no con el derecho penal sustantivo, el éxito del sistema procesal hacia el cual nos dirigimos y en el que va a tener mayor aplicación el nuevo Código Penal, exige que los mecanismos alternativos de solución de conflictos sean exitosos, porque de lo contrario, los elevados costos que representará tener tres jueces decidiendo una causa en audiencia de fondo con práctica de pruebas, lo harán colapsar y, en consecuencia, resultará ineficaz. Por ende, debe potenciarse al máximo una cultura de paz y la realización de la justicia mediante la solución pacífica del conflicto, de forma que la imposición de una pena sea realmente la última opción.

En materia de sanciones, no deja de causarme preocupación la forma en que se aplicará el arresto de fines de semana como opción distinta a la prisión, sin centros carcelarios en óptimas condiciones que motiven al infractor de la ley penal a comparecer de forma recurrente, para dar cumplimiento a su sanción de forma adecuada y sin arriesgar su vida por la falta de clasificación de detenidos.

¿Qué tanta aplicación podrá tener la prisión domiciliaria o la libertad vigilada, sin los recursos y los funcionarios necesarios que vigilen su cumplimiento, y que permitan al Estado garantizar, por un lado, la finalidad del proceso penal y, por el otro, la seguridad ciudadana?

Si se quiere que la justicia panameña sea más efectiva, que todos los avances logrados hasta el momento y los que se pretenden alcanzar se vean materializados, tales como la real aplicación del nuevo Código Penal y la adopción del Código Procesal Penal conforme al modelo acusatorio, tiene que haber una integración y un compromiso de fortalecer el sistema penal de administración de justicia en todo sentido y, de antemano, preparar el escenario para reducir la criminalidad mediante la acción de las autoridades encargadas de la prevención, con la indispensable colaboración de la comunidad.

A manera de conclusión

Una buena Política Criminológica que plantee la atención del fenómeno de manera integral, puesta en práctica a corto plazo, es indispensable para reducir los niveles de criminalidad, lograr una efectiva aplicación del Código Penal y, en consecuencia, lograr vivir momentos de mayor tranquilidad, seguridad y paz social.

En esa dirección se trabaja ahora en la Comisión de Estado por la Justicia, en cuyo seno se ha presentado una nueva propuesta de Política Criminológica: “concebida como la articulación de una serie de lineamientos generales y de planes de acción de diversas instituciones bajo un enfoque doctrinal común, con adecuados niveles de coordinación, de manera que se garantice sinergia interinstitucional para prevenir y reprimir el fenómeno criminal, sin menoscabo de la independencia que le corresponde a cada Órgano del Estado”.

Para finalizar, considero propicio citar las palabras del Marqués de Beccaria, ese célebre jurisconsulto y economista italiano, cuyo *Tratado de los delitos y de las penas* es base de las legislaciones modernas:

“Es mejor prevenir los delitos que punirlos. Éste es el fin principal de toda buena legislación, que es el arte de conducir a los hombres al máximo de felicidad, o al mínimo de infelicidad posible, por hablar según todos cálculos de los bienes y de los males de la vida. [...] Prohibir una multitud de acciones indiferentes no es prevenir los delitos que de ellas pueden nacer, sino crear otros nuevos: es definir caprichosamente la virtud y el vicio, que nos han sido predicados como eternos e inmutables¹¹.”

¹¹ Beccaria, Cesare. *De los delitos y de las penas*. Segunda edición, Editorial Temis, Bogotá, 1990, pp. 81-82.