

La Justicia Transicional, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario dentro del marco del Derecho Penal Panameño

Autora: Dra. Julia Elena Sáenz

Catedrática de Derecho Penal, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá.

Correo electrónico: juliaelenaesenz@gmail.com

Resumen

La justicia de transición o justicia transicional implica en su conjunto una garantía jurídica de carácter procesal, que consiste en un conjunto de procedimientos y estrategias legales a través de los cuales se le ofrece a las víctimas de delitos del sistema una reparación del daño ocasionado a sus derechos humanos, ocurridos bajo circunstancias en que es imposible obtener, del Poder Judicial de turno existente en un país, un pronunciamiento imparcial, justo y en Derecho, ya que existen situaciones que le comprometen, entre las cuales pueden encontrarse: sistemas políticos y de gobierno que no respeten la independencia de Poderes, la existencia de los derechos humanos, y la seguridad jurídica; o, problemas socio-económicos que hayan ocasionado el surgimiento de conflictos armados de carácter interno o internacionales; movimientos de liberación nacional; terrorismo de Estado; períodos de transición de sistemas de gobierno, en los cuales se estén llevando a cabo acuerdos de paz.

Tomando como referente los señalamientos antes expuestos, hemos de indicar que una de las herramientas de la cual se vale la justicia transicional está conformada por el Derecho Penal Internacional, el cual permite que a través de su fundamento legal, como lo constituye el Estatuto de Roma, delitos como el genocidio, lesa humanidad, crímenes de agresión y los crímenes de guerra no prescriban. De tal manera, que el victimario no escape de las manos de la justicia.

Por otra parte, ese Derecho Penal Internacional se activa cada vez que se cometen actos que contravienen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Es decir, que la justicia transicional va más allá de tratar de reparar la violación de los derechos humanos ocurridas ante dantescos escenarios, como por ejemplo: guerras; conflictos armados internos; dictaduras civiles o militares; empleo de tácticas de terrorismo de Estado; movimientos de liberación nacional, entre otros.

Es importante destacar, que la justicia de transición o justicia transicional pretende esclarecer la verdad, aplicar justicia, reparar el daño ocasionado y, sobre todo, lo más importante, que no se vuelvan a repetir patrones de conducta violatorios a los derechos humanos.

Entre las estrategias de acción de la justicia transicional se encuentran las siguientes: la amnistía, el indulto, las reformas jurídicas, la comisión de la verdad, la reparación de los

daños, los tribunales de justicia penal ordinaria, los tribunales de justicia penal ad hoc, la Corte Penal Internacional.

En este mismo orden de ideas, la justicia de transición o justicia transicional tiene como finalidad lograr el descubrimiento de la verdad, permitiendo con esto darle a cada quien lo que le corresponde, ya que debido a la existencia de cambios trascendentales en el sistema político imperante, las personas cuyos derechos humanos han sido transgredidos sienten la confianza de acudir a las instituciones jurídicas, que antes desechaban, puesto que las mismas tienen un nuevo personal cuya selección ha sido diferente, que, además, consideran que hay que identificar a los culpables para que respondan ante la autoridad y, por consiguiente, esa víctima se siente un sujeto y titular de bienes jurídicos que son tutelados por la ley penal. Por lo tanto, ese victimario sufrirá una consecuencia jurídica acorde con su comportamiento ilícito, lo cual constituye parte de la reparación del daño a la víctima. Todo esto en conjunto con otra parte de esa reparación que corresponde al Estado, puesto que él es solidariamente responsable con el victimario, debido a que este actuó por la falta de efectividad de las instituciones y mecanismos jurídicos que el Estado debió proveer a su población. Esta otra parte de la reparación del daño consiste en un estipendio de carácter económico que le permita a esa víctima mejorar su condición de vida, misma que fue afectada por ese derecho humano violentado.

Por último, Somos de la opinión que al momento en que la justicia transicional entra a regir en un Estado, este deberá tomar en consideración algunos aspectos, una vez implemente la medida de enjuiciamiento, entre los cuales podemos mencionar los siguientes:

1. Delimitar con claridad los conceptos venganza política, justicia y presunción de inocencia: esto nos lleva a determinar la importancia que el Estado diseñe programas de concienciación a la población a través de los cuales se logre explicar a ésta, que lo que se persigue es resarcir los daños ocasionados a los derechos humanos transgredidos, que esto no implica perseguir a todas aquellas personas que se han convertido en disidentes del nuevo régimen político o de gobierno existente. Que no podemos incurrir en apologías del delito; es decir, no se debe promover la persecución y victimización de aquellas personas que se presume han cometido un delito. Es decir, la población, afectada o no, debe entender que lo que se busca es resarcir los daños ocasionados y que para ello se debe realizar un proceso penal, en el cual se garanticen todos los derechos procesales, penales y constitucionales de las partes, para que aflore la verdad de los hechos y se pueda aplicar una correcta administración de justicia y, que esto conlleva respetar el derecho a la presunción de inocencia, que a su vez implica, que mientras no se demuestre con pruebas en el proceso, la culpabilidad de una persona, no se le puede imputar la responsabilidad penal a un sujeto sólo por comentarios existentes entre los habitantes de una región.
2. Hacer docencia en cuanto a qué implica o, qué quiere decir crímenes del sistema: implica, lograr que la población entienda que los delitos que serán objeto de la justicia transicional son aquellos que han sido cometidos por las personas o estamentos que ejercen el poder en un Estado, como por ejemplo: miembros de las fuerzas armadas, la policía, entre otros. Es decir, no estamos hablando de delitos comunes u ordinarios como un homicidio producto de violencia doméstica, un robo

agravado, el delito de injuria, prevaricato, etc. Si no de aquellos delitos o actos ilícitos realizados con abuso de poder. Estamos entonces hablando de delitos de trascendencia internacional, tales como: el genocidio, delitos de lesa humanidad, crímenes de agresión y crímenes de guerra, todos tipificados en el Estatuto de Roma, lo que nos conduce a conocer también todos aquellos actos o comportamientos ilícitos que por sí solos constituyen ya un delito, pero que los mismos al cometerse conforman a su vez los delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional y regidos por la excerta legal citada.

3. Realizar un mapeo o cartografía de los delitos: esto hace referencia a la necesidad de determinar cuáles son los delitos que se han cometido y que son objeto de justicia transicional, quiénes son las supuestas víctimas y los supuestos victimarios, regiones del país en el cual se cometieron esos delitos, forma y causa en la realización del delito. En el cumplimiento de esta medida, es de gran ayuda la instauración de las llamadas comisiones de la verdad, que a su vez, deben estar conformada por un equipo multidisciplinario, en el cual se encuentren historiadores; geógrafos; abogados: procesalistas, penalistas, constitucionalistas, internacionalistas; expertos en derechos humanos, criminólogos, médicos, entre otros. Este equipo deberá realizar un informe que luego servirá como pieza procesal en los procesos que se instauren con posterioridad.
4. Explicación de la brecha de impunidad: explicar a la población que aunque existan delitos que no sean objeto de la justicia transicional, no se quedarán impunes, ya que estos deberán seguir un proceso ordinario aparte.
5. Comunicación y Divulgación: el Estado deberá asegurarse de mantener informada de todo lo que acontezca no solamente a las partes involucradas en la supuesta comisión de los hechos punibles (víctimas y victimarios) sino también a la ciudadanía en general. De tal manera, que se perciba una total transparencia y rescate de la confianza de las instituciones jurídicas establecidas de nueva cuenta en el país.

Palabras Claves: Derecho Penal, delitos del sistema, justicia transicional, Derecho Penal Internacional

Summary

Transitional justice or transitional justice involves a legal guarantee of procedural nature, which consists of a set of procedures and legal strategies through which is offered to the victims of crime of the system a repair of the damage done to their human rights, which took place under circumstances in which it is impossible to obtain, the judiciary's shift in a country as a whole , a pronouncement that is impartial, fair and right, since there are situations involving him, among which can be

found: political systems and Government who do not respect the independence of powers, the existence of human rights, and legal certainty; or, socio-economic problems that have resulted in the emergence of international or internal armed conflicts; national liberation movements; State terrorism; transition periods of governance systems, in which peace agreements are being carried out.

Taking as a reference the signs before exposed, we must indicate that one of the tools which relies on transitional justice is comprised of international criminal law, which allows that through its legal basis, as constitutes it the Rome Statute, crimes such as genocide, against humanity, crimes of aggression and war crimes does not prescribe. In such a way that the perpetrator will not escape the hands of Justice.

On the other hand, that international criminal law is activated whenever committed acts that contravene the international human rights law and international humanitarian law. I.e., that transitional justice goes beyond trying to repair the violation of human rights that occurred before Dantesque scenarios, for example: wars; internal armed conflicts; dictatorships civil or military; employment of tactics of State terrorism; movements of national liberation, among others.

It is important to note, that transitional justice or transitional justice aims to clarify the truth, to apply justice, repair the damage and, above all, the most important thing, which do not become repeat patterns of conduct violation to human rights. Transitional justice strategies include: the amnesty, pardon, legal reforms, the Truth Commission, the repair of the damage, the ordinary criminal courts, the courts of Justice criminal ad hoc, the International Criminal Court.

In this same vein, transitional justice or transitional justice aims to achieve the discovery of truth, allowing this to give to everyone what is, since due to the existence of far-reaching changes in the prevailing political system, persons whose human rights have been transgressed feel confidence go to legal institutions before they dismissed, since they have a new staff whose selection was different, which, moreover, considered that we must identify the guilty parties so that they responsan to the authority and, consequently, the victim feels a subject and holder of legal goods that are protected by the criminal law. Therefore, the perpetrator will suffer a legal consequence commensurate with its wrongful conduct, which constitutes part of the reparation of the damage to the victim. All of this in conjunction with other part of the service that corresponds to the State. This other part of the reparation of the damage consists of a stipend of an economic nature that allows that victim improve their condition of life, which was affected by that infuriated human right.

Finally, we are of the opinion that at the time when justice transitional enter into force in a State, this should take into consideration some aspects, once implemented the measure of prosecution, among which we can mention the following: define the concepts clearly political revenge, justice and presumption of innocence: This brings

us to determine the importance of the State design awareness programmes to the population through which is achieved to explain this What is pursued is to compensate damage to FAM human rights, this does not mean to prosecute all those who have become the new political regime or existing Government dissidents. I can not incurring apologies of the crime; i.e., should not be promoted persecution and victimization of those who presumably have committed a crime.

Make teaching as to imply or mean crimes of the system: means, ensure that the population understands that the crimes that will be subject to transitional justice are those that have been committed by persons or entities that exercise power in a State, for example: members of the armed forces, the police, among others. I.e. we are not talking about common or ordinary offences such as murder product of domestic violence, aggravated theft, crime insult, advisers, etc. If not those crimes or unlawful acts carried out with abuse of power. We are then speaking of crimes of international significance, such as: genocide, crimes against humanity, crimes of aggression and war crimes, all under the Rome Statute, which leads us to meet all those acts or illicit behaviour that by themselves are also already a crime.

Perform a mapping or cartography of offences: this refers to the need to determine what are the crimes that have been committed and are subject to transitional justice, who are the alleged victims and victimizers assumptions, regions of the country which were committed those crimes, shape and cause in carrying out the crime. Pursuant to this measure, it helps the establishment of the so-called truth commissions, which, in turn, must be formed by a multidisciplinary team, in which they are historians; Geographers; Attorneys: trial, criminal defence, constitutionalists, internationalists; experts in human rights, criminologists, medical, among others. This team should make a report, which will then serve as a procedural part in processes that check after. **Explanation of the gap of impunity:** explain to the population that even if there are crimes that are not object of transitional justice.

Keywords: Law criminal, crimes of the system, international criminal justice law, transitional.

Reseña Biográfica de la Autora de esta ponencia

1. De nacionalidad panameña
2. Licenciada en Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad de Panamá.
3. Magíster en Derecho Penal, de la Universidad de Guadalajara. Guadalajara, Jalisco. México.
4. Doctora en Derecho Penal, de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, D.F.
5. Maestría en Docencia Superior, de la Universidad de Panamá.

6. Maestría en Métodos de Investigación y Evaluación Educativa, de la Universidad de Panamá.
7. Doctora en Ciencias de la Educación, Universidad de Educación a Distancia (UNIEDPA). Panamá.
8. **Autora de varias obras, entre las cuales podemos mencionar algunas tales como:** Compendio de Derecho Penal (Parte General); La Justicia Transicional según los lineamientos de la legislación penal panameña; El delito de terrorismos y sus implicaciones jurídicas; Los recursos naturales en perspectiva con el Derecho Penal Panameño; El delito de Peculado en la Administración Pública; Análisis jurídico penal del delito de violación sexual; La falsificación de documentos como delito contra la Fe Pública.
9. **Ha dictado múltiples conferencias en Panamá y otros países, en materia de Derecho Penal, Derecho Penal Internacional y Derechos Humanos.**
10. **Ha ocupado cargos público, tales como:** Consultora de PNUD (Naciones Unidas); Coordinadora del Programa FIDA (Naciones Unidas) a través del Ministerio de la Presidencia, de Panamá; Asesora Penitenciaria de la Defensoría del Pueblo de Panamá; Secretaria General de la Defensoría del Pueblo de Panamá; actualmente es Directora del Observatorio Legislativo, de la Universidad de Panamá; y, catedrática de Derecho Penal, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá

INTRODUCCION

La presente ponencia tiene como objetivos orientadores el analizar los aspectos que conforman los conceptos de Justicia Transicional, Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario según los lineamientos del Libro II, del Código Penal Panameño; además, pretende describir las conductas ilícitas que afectan al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, al Derecho Internacional Humanitario en atención a la legislación penal panameña en contexto con el Derecho Penal Internacional.

La metodología que llevaremos a cabo para el desarrollo de nuestra ponencia conlleva los siguientes pasos: dentro de un término de aproximadamente 45 minutos, pretendemos llevar a cabo una disertación tipo charla magistral por espacio de 35 minutos, concluyendo con la presentación de un documental alusivo al tema, con una duración de 10 minutos.

Hemos escogido este tema por lo novedoso del mismo, sobre todo en nuestro país, puesto que las figuras delictivas que lo conforman, se encuentran tipificadas en el Título XV (Delitos Contra la Humanidad), en los artículos que van del 440 al 454, del código penal panameño, que comprenden el Capítulo I (Delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos) y el Capítulo II (Delitos contra las Personas y los Bienes Protegidos por el Derecho Internacional Humanitario).

MARCO TEÓRICO

Este tema cobra vigencia principalmente en Panamá por primera vez, a partir del año 1990, cuando empieza un gobierno democrático luego de veintidós años de dictadura militar. Aunque a nivel mundial, ya existía este concepto, puesto que el mismo surge en el período de la posguerra de la segunda guerra mundial con el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

La Organización de las Naciones Unidas a través de innumerables documentos jurídicos, ha dejado claro que la justicia transicional no debe entenderse como una forma o clase de justicia, sino como el medio a través del cual convergen un conjunto de mecanismos políticos, sociales, económicos y jurídicos que permiten restaurar los derechos humanos transgredidos en época de guerra. Esta justicia transicional a su vez, implica el ejercicio del derecho a la reparación por el daño causado. Este concepto surge como una respuesta a la sociedad con relación a la fe y esperanza en la democracia y la necesidad de defenderla.

La justicia transicional implica que el Estado debe diseñar estrategias que permitan la credibilidad de un pueblo en las instituciones de gobernabilidad de este.

En este mismo orden de ideas el jurista colombiano Álvaro Vargas y la analista política, investigadora y senadora colombiana, Claudia López, definen la justicia transicional en los siguientes términos: **“La justicia transicional es un concepto utilizado para identificar los distintos mecanismos y herramientas extraordinarias que se utilizan en transformaciones radicales de períodos de violencia, hacia un escenario de consolidación de paz con la vigencia del Estado de derecho, ofreciendo respuestas legales para enfrentar los crímenes cometidos. Las transiciones se pueden presentar en el marco de un cambio de régimen; de una dictadura a una democracia; del paso de un conflicto armado interno o internacional a un período de consolidación de paz, o de un proceso de superación de reacciones a la violencia ocasionada y patrocinada por un Estado.”**¹

Hemos podido observar de la definición expuesta en epígrafe anterior, que la justicia de transición o justicia transicional implica en su conjunto una garantía jurídica de carácter procesal, que consiste en un conjunto de procedimientos y estrategias legales a través de los cuales se le ofrece a las víctimas de delitos del sistema una reparación del daño ocasionado a sus derechos humanos, ocurridos bajo circunstancias en que es imposible obtener, del Poder Judicial de turno existente en un país, un pronunciamiento imparcial, justo y en Derecho, ya que existen situaciones que le comprometen, entre las cuales pueden encontrarse: sistemas políticos y de gobierno que no respeten la independencia de Poderes, la existencia de los derechos humanos, y la seguridad jurídica; o, problemas socio-económicos que hayan ocasionado el surgimiento de conflictos armados de carácter interno o internacionales; movimientos de liberación nacional; terrorismo de Estado; períodos de transición de sistemas de gobierno, en los cuales se estén llevando a cabo acuerdos de paz.

Tomando como referente los señalamientos antes expuestos, hemos de indicar que una de las herramientas de la cual se vale la justicia transicional está conformada por el Derecho Penal Internacional, el cual permite que a través de su fundamento legal, como lo constituye el Estatuto de Roma, delitos como el genocidio, lesa humanidad, crímenes de

¹ LÓPEZ, Claudia; VARGAS, Álvaro. **Manual de Procedimientos para la Ley de Justicia y Paz**. GTZ. Profis. Embajada de la República Federal de Alemania. 2009. Colombia.

agresión y los crímenes de guerra no prescriban. De tal manera, que el victimario no escape de las manos de la justicia.

Por otra parte, ese Derecho Penal Internacional se activa cada vez que se cometen actos que contravienen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Es decir, que la justicia transicional va más allá de tratar de reparar la violación de los derechos humanos ocurridas ante dantescos escenarios, como por ejemplo: guerras; conflictos armados internos; dictaduras civiles o militares; empleo de tácticas de terrorismo de Estado; movimientos de liberación nacional, entre otros.

Es importante destacar, que la justicia de transición o justicia transicional pretende esclarecer la verdad, aplicar justicia, reparar el daño ocasionado y, sobre todo, lo más importante, que no se vuelvan a repetir patrones de conducta violatorios a los derechos humanos.

Entre las estrategias de acción de la justicia transicional se encuentran las siguientes: la amnistía, el indulto, las reformas jurídicas, la comisión de la verdad, la reparación de los daños, los tribunales de justicia penal ordinaria, los tribunales de justicia penal ad hoc, la Corte Penal Internacional.

La implementación de la justicia transicional implica en primer lugar el respeto absoluto a los derechos humanos, no solamente de la víctima sino del victimario también, esto puede conllevar a veces la dificultad de cumplir con los requerimientos que exige la justicia de transición o transicional, cosa que podría conducir a la decepción de las víctimas y de la ciudadanía en general. Este tipo de justicia abre el ámbito de acción del Derecho Penal Internacional, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional Consuetudinario. Esta situación la analizamos de la siguiente manera:

1. El Derecho Penal Internacional y el principio de legalidad: los delitos que son competencia de la justicia transicional o de transición son aquellos que se encuentran tipificados en el artículo 5, del Estatuto de Roma, identificados como: genocidio, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión². Sin embargo, para que esta reglamentación jurídica de corte internacional pueda ser aplicada en un país la misma ha debido ser aprobada por este y no debe contravenir la legislación interna del Estado. Esto indica, que el delito demandado debe existir como tal en el ordenamiento jurídico del país, ya que si no fuese así, no puede ser aplicado, puesto que se estaría contraviniendo el principio de legalidad que hace alusión a que ninguna persona puede ser procesada ni condenada por la comisión de una conducta que al momento de su ejecución no estaba tipificada como delito en el ordenamiento jurídico. Además, es importante tomar en cuenta que estos delitos están a su vez conformados por actos que por sí solos constituyen figuras delictivas que pueden ser consideradas independientes pero que, a la vez, también se constituyen en actos idóneos determinantes de cualquiera de los delitos antes mencionados. Por ejemplo: en cuanto al delito de lesa humanidad, este puede conformarse a través de alguno de los siguientes actos: asesinato, exterminio,

² El delito o crimen de agresión es descrito mediante enmienda al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, a través de la Resolución RE/Res.6, aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010.

esclavitud, violación, esclavitud sexual, desaparición forzada de personas, entre otros.

En el caso de Panamá, el Estatuto de Roma, fue aprobado mediante Ley 14 de 2002, presente en la Gaceta Oficial # 24,512. Es decir, que en el año de 1990 cuando se aplica por primera vez la justicia transicional, esta normativa jurídica internacional no existía, pero si se había ratificado mediante Ley 32 de 1949 y publicada en la Gaceta Oficial # 11,076, del 22 de diciembre de 1949, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, esto nos indicaba que no podía procesarse ni condenarse a ningún funcionario del período de la dictadura militar por delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra, ni crímenes de agresión, puesto que al momento de su ejecución no estaban tipificados como tal en la normativa jurídica penal.

En la actualidad, Panamá, señala en el artículo 4 de su Constitución Política, que acepta el Derecho Internacional, poniendo de manifiesto con esto que forma parte del ordenamiento jurídico interno, todos aquellos Tratados, Pactos o Convenios Internacionales que hayan sido suscritos por nuestro país. Además, reglamenta en el libro II, del código penal panameño de 2007 y vigente actualmente, en su Título XV, todo lo referente a los Delitos contra la Humanidad, este a su vez está dividido en dos capítulos que son: el Capítulo I, que trata sobre los Delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que va del artículo 440 al 441; y, el Capítulo II, denominado Delitos contra las personas y los bienes protegidos por el Derecho internacional humanitario, que va del artículo 443 al 454.

2. Derecho Internacional Consuetudinario: este aspecto conlleva a identificar todas las prácticas jurídicas, que no estando reguladas en un ordenamiento jurídico son llevadas a cabo por la necesidad de buscar respuesta a la notoria transgresión de los derechos humanos. Por ejemplo, el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, la jurisprudencia producida a través del TPIY³ y el TPIR⁴ mediante la cual se determinan conceptos y alcances de delitos tales como: genocidio, lesa humanidad, violación como forma de genocidio, en fin todos aquellos delitos que son autónomos e independientes pero que a su vez constituyen actos idóneos que conforman los delitos de genocidio, lesa humanidad, etc. Esto quiere decir, que esta jurisprudencia puede citarse como fundamentación legal de posteriores opiniones planteadas en actos procesales o sentencias de la justicia de transición o transicional.
3. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos: esto constituye que en la justicia transicional aplicable se tomará en cuenta las violaciones a los derechos humanos que se encuentran consagrados en instrumentos jurídicos internacionales, como por ejemplo: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros.

³ TPIY quiere decir Tribunal Penal Internacional de la ex Yugoslavia

⁴ TPIR quiere decir Tribunal Penal Internacional de Ruanda

En la legislación penal panameña, el código penal panameño, contempla como delitos contra el derecho internacional de los derechos humanos los siguientes:

- a) Artículo 440: **“Quien tome parte en la destrucción total o parcial de un determinado grupo de seres humanos por razón de su nacionalidad, raza, etnia o creencia religiosa o política será sancionado con pena de prisión de veinte a treinta años. La misma pena se le aplicará a quienes, con el fin anteriormente señalado, realicen las siguientes conductas:**
- 1. Causar la muerte de alguno de los miembros del grupo.**
 - 2. Inducir al suicidio.**
 - 3. Causar a alguno de los miembros del grupo lesiones personales o daño síquico.**
 - 4. Cometer abuso contra la libertad sexual en perjuicio de alguno de sus miembros.**
 - 5. Someter al grupo o a cualquiera de sus miembros a condiciones que pongan en peligro su vida o perturben gravemente la salud.**
 - 6. Trasladar por la fuerza a los miembros de un grupo a otro.**
 - 7. Desplazar forzosamente al grupo o a sus miembros.**
 - 8. Imponer medidas destinadas a impedir la reproducción o el género de vida de ese grupo.”**
- b) Artículo 441: **“ Quien de manera generalizada y sistemática realice contra una población civil o conozca de los siguientes hechos y no los impida, teniendo los medios para ello, será sancionado con prisión de veinte a treinta años, cuando se causen las siguientes conductas:**
- 1. Homicidio agravado.**
 - 2. Exterminio de persona.**
 - 3. Esclavitud.**
 - 4. Deportación o traslado forzoso de la población.**
 - 5. Privación grave de la libertad física en violación de las garantías o normas fundamentales del Derecho Internacional.**
 - 6. Tortura.**
 - 7. Violación sexual, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado o esterilización no consentida.**
 - 8. Prácticas de segregación racial.**
 - 9. Desaparición forzada de persona.**
 - 10. Persecución ilícita contra una colectividad por motivos políticos, étnicos, raciales, culturales o de género.”**

La excerta legal citada tipifica como delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a los delitos de Genocidio, manifiesto en el artículo 440, y el delito de lesa humanidad según los lineamientos del artículo 441; este último, pudiendo ser realizado por acción o por omisión.

De las figuras delictivas en comento, podemos realizar el siguiente análisis jurídico penal:

1. Tomando en consideración aspectos relativos a la tipicidad subjetiva, por ejemplo:
 - 1.1. El delito de Genocidio y el delito de lesa humanidad: ambos delitos son eminentemente de carácter doloso, puesto que el tipo penal no contempla la

modalidad culposa. Esto lo entendemos así, en virtud que es una conducta ilícita que para realizar los actos idóneos que la conforman el sujeto ha sentido y manifestado antes de llevar a cabo los mismos, el deseo y voluntad de llevarlos a cabo.

2. En cuanto a los aspectos referentes a la tipicidad objetiva, podemos mencionar lo siguiente:

2.1. **El sujeto activo** en ambas figuras delictivas es de carácter indeterminado, es decir, lo puede llevar a cabo cualquier persona. Esto lo demuestra el hecho que el tipo penal inicia con el pronombre personal “quien”. Además, es importante destacar que ese sujeto activo, aunque puede estar conformado por cualquier persona, generalmente esa persona no determinada si cuenta con una característica especial, el de poseer algún tipo de desorden de la personalidad antisocial conocido como sociópata.

2.2. **El objeto jurídico y el bien jurídico tutelado** están conformado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que no son más que aquel conjunto de facultades o privilegios que le son inherentes a toda persona por su condición humana y, que han sido protegidos a través de los instrumentos jurídicos de corte internacional, como por ejemplo: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Carta de Naciones Unidas, el Pacto de San José, entre otros.

2.3. **La conducta ilícita o verbo tipo que conforman los delitos bajo estudio son las siguientes:**

2.3.1. **En el delito de genocidio:** el tomar parte en la destrucción total o parcial de un determinado grupo de seres humanos. Esta conducta ilícita es motivada por razones de nacionalidad, orientación política, etnia a la cual pertenezcan las personas que integran esa población, religión profesada o simplemente el no estar de acuerdo con el gobierno de turno.

2.3.2. **En el delito de lesa humanidad:**

3. **En cuanto a la clase de delito que constituyen el Genocidio y el delito de lesa humanidad,** se puede decir que son delitos unisubjetivos, ya que son constituidos a través de una sola persona; son unisubsistentes, puesto que se pueden llevar a cabo mediante un solo acto; son delitos materiales, ya que se sancionan el resultado de los actos idóneos realizados, como por ejemplo: en el delito de Genocidio: la destrucción total o parcial de la población; en el delito de lesa humanidad: comportamientos o conductas realizadas en forma sistematizada que pueden traer como consecuencia la esclavitud, entre otras cosas; son delitos de acción y perseguibles de oficio. Aunque el delito de lesa humanidad, también puede considerarse que sea de omisión puesto que si una persona tiene conocimiento de lo que se está haciendo en perjuicio de la población y no lo impide o trata de impedirlo, también se le considera responsable.

La jurisprudencia penal panameña ha considerado que todos aquellos delitos que atentan contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos son imprescriptibles, sobre todo cuando dichos actos ilícitos han sido cometidos en períodos en que no existía un Estado de Derecho.

Consideramos interesante comentar como ejemplo de una forma de justicia transicional en Panamá, realizada a través de los tribunales penales ordinarios, el fallo de la Sala Segunda de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, fechada 28 de marzo de 2012, relacionado al recurso de apelación interpuesto dentro del incidente de prescripción de la acción penal dentro del proceso penal seguido a PGG, sindicado por el delito de homicidio en perjuicio de FG.⁵

El fallo de la Corte Suprema de Justicia de Panamá mencionado anteriormente manifiesta claramente la posición de Panamá frente al tema de la Justicia transicional o de transición, dejando establecido que el objeto de este tipo de administración de justicia en materia penal, cuando los delitos que deben ser juzgados han constituido conductas ilícitas que conforman delitos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos o, delitos contra las Personas y los bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, es tratar de reparar el daño ocasionado a la víctima por el victimario (conformado por el funcionario a servicio del Estado y, por ende, por el Estado. Es por ello, que estas figuras delictivas son consideradas imprescriptibles pero, además, aun cuando la legislación no contase con los delitos de genocidio o lesa humanidad como tal en el momento de su ejecución y, hubiese la persona incurrido en ellos en época de dictadura o período de gobierno, en el cual no se cumplan con las garantías jurídicas propias para que el aparato de la justicia opere, la persona que incurrió en dicho delito podrá ser procesado en el momento en que se instaure nuevamente la democracia o seguridad jurídica en el país. Esta postura de la jurisprudencia panameña se debe a que Panamá se acoge tanto al Derecho Internacional como al Derecho Consuetudinario Internacional y, por ende, las directrices que ambos han marcado en este tema, con respecto a este último, la jurisprudencia sentada con el famoso Tribunal Militar de Nuremberg.

Por otra parte, se ha dejado en claro que el carácter de imprescriptibles de este tipo de delitos aunque no estén descrito con anterioridad a su comisión en la ley panameña, pueden ser aplicados y no contravienen el principio de legalidad, ya que el bien jurídico o derecho humano afectado es de carácter fundamental y trascendental, como lo es la vida y la integridad personal y, por otro lado, la forma como se afecta ese derecho humano y, por último, la imposibilidad de exigir ante las autoridades correspondientes el resarcimiento del daño causado.

En este mismo orden de ideas, constituye una obligación del nuevo Estado en Democracia devolver la confianza a su población en las instituciones jurídicas que los rigen y darles la oportunidad de sentirse personas con dignidad y derechos que están al amparo de la justicia.

Por último, es importante destacar que se colige de esta jurisprudencia que aquellos casos que no constituyan delitos del sistema, sino que sean delitos comunes, en los cuales no ha intervenido ningún estamento gubernamental, si procede la prescripción y, desde luego el

⁵ Fallo de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, fechado 28 de marzo de 2012, publicado en Registro Judicial Digital. Centro de Documentación Judicial. Órgano Judicial de Panamá.
<http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

principio de legalidad. Esto debido a que no existe ninguna razón fundamentada legalmente que indique la supuesta violación a un derecho humano, ya que, por ejemplo, en la jurisprudencia citada se explica como el señor FGS, quien falleció a causa de una ejecución parte de los miembros del escuadrón de las antiguas Fuerzas de la Seguridad Estatal, dándose esto por el pensamiento político diferente que FGS tenía con relación al régimen militar de turno, constituyéndose esta acción ilícita en un delito de lesa humanidad, cuyos efectos trascendieron a sus hermanos y esposa, quienes debieron irse al exilio por la fuerte persecución de la cual fueron objeto.

En este caso en concreto hemos podido constatar la efectividad que tuvo, la comisión de la verdad, como estrategia de la justicia transicional; puesto que a través de la investigación realizada pudo recabar pruebas y medios de pruebas que sirvieran como parte del fundamento de la denuncia que con posterioridad se presentó ante el Ministerio Público de Panamá.

4. El Derecho Internacional Humanitario: con relación a este aspecto, Panamá, por ejemplo, contempla este tema en los artículos que van del artículo 443 al 454 del código penal, tal como lo manifestamos en párrafos anteriores. Para este ordenamiento jurídico, constituyen delitos contra el derecho internacional humanitario todos aquellos actos idóneos, concatenados entre sí, tendientes a lesionar, afectar, vulnerar ya sea a las personas o, a los bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario. Dentro de las acciones mencionadas podemos encontrar las siguientes:
 - a) Artículo 443 C.P.P.⁶: **“Quien con ocasión de un conflicto armado cause la muerte de una o más personas protegidas será sancionado con penal de veinte a treinta años.”**
 - b) Artículo 444 C.P.P.: **“Quien maltrate de obra o ponga en grave peligro la vida, la salud, la integridad física o síquica de una persona protegida, la torture, la haga objeto de experimentos biológicos o la someta a un tratamiento médico contraindicado para su estado de salud será sancionado con prisión de ocho a doce años.”**
 - c) Artículo 448 C.P.P.: **“Quien viole las prescripciones sobre alojamiento de mujeres o familias o sobre protección especial de mujeres o niños establecidas en los tratados internacionales en los que la República de Panamá sea parte y, en particular, reclute o aliste a menores de dieciocho años o los utilice para participar activamente en las hostilidades; induzca o fuerce a la prostitución o a cualquier otra forma de atentado al pudor y a la libertad sexual; induzca o cause embrazo forzado o esterilización forzada; atente contra la inviolabilidad o retenga indebidamente a parlamentarios o a cualquiera de las personas que los acompañen, a personal de la Potencia Protectora o de su sustituto, o a los miembros de la Comisión Internacional de Encuesta; o despoje de sus efectos a un cadáver, herido, enfermo, naufrago, prisionero de guerra o persona civil internada, será sancionado con pena de diez a doce años de prisión.”**

⁶ C.P.P. (Código Penal Panameño)

Hemos descrito tres de los doce artículos que el libro II, del código penal panameño, ha designado para tipificar las diferentes conductas ilícitas que conforman los delitos contra las personas y los bienes protegidos por el Derecho Internacional humanitario, de lo cual podemos indicar los siguientes aspectos:

- i. Estos delitos pueden ser realizados por cualquier persona.
- ii. El sujeto activo, agente o victimario que realiza la conducta ilícita, generalmente es un funcionario o particular que se vale de la situación de conflicto armado existente para cometer un delito.
- iii. El delito que se comete en un conflicto armado tiene como objeto jurídico personas o bienes que están protegidos por los Convenios de Ginebra y sus Protocolos.
- iv. Estos son delitos de carácter transnacional que afecta a la comunidad internacional en términos generales.
- v. Existe una pluralidad de conductas ilícitas que conforman este delito, considerando que las comunes son las siguientes: muerte, maltrato, tortura, todo lo referente a las violaciones sobre prescripciones de alojamiento de mujeres, familias enteras, niños, prostitución, violación sexual, despojar a un cadáver de sus pertenencias, entre otras.
- vi. En estos delitos la reparación del daño se extiende a todos aquellos familiares que se han visto afectados por la comisión del mismo.
- vii. Estos delitos son imprescriptibles debido al bien jurídico tutelado, que en este caso lo constituye la humanidad.
- viii. La tipificación de estas conductas como ilícitas, en el ordenamiento jurídico interno, implican la aceptación del Derecho Internacional y del Derecho Penal Internacional.

CONSIDERACIONES FINALES

1. La justicia transicional es un conjunto de procedimientos técnicos y jurídicos a través de los cuales se da una transición de reparación de derechos humanos transgredidos durante períodos de sistemas políticos o de gobiernos, en los cuales no existen garantías jurídicas que permitan acceder a la Administración de Justicia y que se obtengan fallos en Derecho e Imparciales.
2. La justicia transicional tiene como uno de sus objetivos lograr la reparación de daños ocasionados por delitos contra el derecho internacional de los derechos humanos y los delitos contra los bienes y personas protegidas por el derecho internacional humanitario.
3. Solamente los delitos del sistema, que son de carácter transnacional e imprescriptibles pueden ser objeto de la Justicia Transicional.
4. La aplicación de la justicia transicional implica el reconocimiento, a nivel del ordenamiento jurídico interno, del Derecho Internacional y del Derecho Penal Internacional.
5. La justicia transicional tendrá éxito en la medida en que además de lograr la reparación del daño y se obtenga la confianza en los estamentos del Estado y no se repitan los comportamientos ilícitos que le originaron.

BIBLIOGRAFÍA

1. DE GREIFF, Pablo. **Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición.** A/HRC/21/46. Asamblea General de Naciones Unidas. Distr. General. 9 de agosto de 2012. Consejo de Derechos Humanos. 21° período de sesiones.
2. LÓPEZ, Claudia; VARGAS, Álvaro. **Manual de Procedimientos para la Ley de Justicia y Paz.** GTZ. Profis. Embajada de la República Federal de Alemania. 2009. Colombia.
3. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS para los Derechos Humanos. **Instrumentos del Estado De Derecho Para Sociedades Que Han Salido De Un Conflicto. Iniciativas de enjuiciamiento.** Naciones Unidas. Nueva York y Ginebra. 2006
4. SÁENZ, Julia. **La Justicia Transicional según los lineamientos de la legislación penal panameña.** Ed. Centro de Investigaciones Jurídicas. Universidad de Panamá. 2015.
5. UMPRIMY Y, Manuel R. **Las enseñanzas del análisis comparado: procesos transicionales, formas de justicia transicional y el caso colombiano. ¿Justicia transicional sin transición?** DEJUSTICIA. Bogotá. 2006
6. Estatuto de Roma
7. Código Penal de Panamá. 2007
8. Fallo de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, fechado 28 de marzo de 2012, publicado en Registro Judicial Digital. Centro de Documentación Judicial. Órgano Judicial de Panamá. <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>
9. Constitución Política de la República de Panamá