

LEX, «Revista del Colegio Nacional de Abogados de Panamá».  
Año 1977,

**GONZALEZ FERRER, Campo Elías:** «Lo justo supralegal en la teoría del delito». Enero-abril, núm. 6, págs. 89 a 110.

Dadas las especiales características del tema, entiende González Ferrer, su análisis debe empezar examinando las fuentes filosóficas, al ser en la filosofía del derecho de Kant, en donde encuentra su origen último el contenido material de la antijuricidad.

Tras examinar la concepción kantiana de la antijuricidad, con una acertada y oportuna elección de citas, se deriva por el autor hacia el derecho de la necesidad» y la «teoría de los conflictos», según la elaborara Kant, en el sentido de que la colisión había de resolverse por el principio de que la obligación más fuerte subsiste. Sobre esta obligada introducción se exponen las teorías más significativas elaboradas por la dogmática alemana (MERKEL, LISZT, DOHNA, MEZGER, WELZEL, las derivadas de ellas (BETTIOL, ANTÓN ONECA, JIMÉNEZ DE ASÚA y FONTÁN BALESTRA) y la doctrina panameña (MUÑOZ-VILLALAZ), para llegar a la conclusión de que al hablar de causas legales de justificación es necesario distinguir dos aspectos diferentes: por un lado el de aquellos que, utilizando erróneamente el término «supralegal», lo confunden con lo que no es sino «extrapenal», en cuanto que lo que hacen tales autores es amparar la conducta aparentemente a otras ramas del ordenamiento. Se trata en este caso, entiende el autor, de una auténtica causa de exclusión del injusto, que persigue el fin de no contradicción del ordenamiento jurídico. Y esto, añade, no es «supralegal», porque es siempre legal. Si de lo que se trata es, en cambio, de apelar a las normas de cultura en la búsqueda de la justificación de una conducta, no estamos en un caso de «supralegalidad», sino de «infralegalidad», en cuanto que tales normas no han sido reconocidas por el Derecho. En consecuencia, la exclusión del injusto no puede fundamentarse en las mismas, en tanto en cuanto que se mantienen en su fase prejurídica, al igual que tantos otros intereses no concretados en los tipos.

**GONZALEZ FERRER, Campo Elías:** «Toma de control de aeronave (Piratería aérea)», núm. 7, mayo-agosto, págs. 89-97.

Con base en la regulación panameña, y prefiriendo la denominación de «toma de control de aeronave», se contiene un análisis del referido delito.

**MUNOZ R., Campo Elías:** «¿Está permitido el trasplante de corazón en la legislación panameña? núm. 8, septiembre-diciembre, págs. 137-158.

Desde la perspectiva jurídica, dice Muñoz R., la tradicional consideración del cuerpo humano como «rex extra-comercium» se enfrenta con el progreso y desarrollo continuo de la ciencia médica. La pregunta que en este

sentido es necesario responder es, entonces, la de si están permitidos los actos de disposición de una parte del cuerpo.

La respuesta, desde la posición que ofrece el Derecho civil panameño, entiende el autor, obliga a distinguir entre actos de disposición de partes del cuerpo humano (válidos, siempre y cuando no afecten a órganos vitales o esenciales de la existencia, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten) y actos de disposición de la integridad física (nulos absolutamente). En el supuesto de trasplante de corazón, sin embargo, las consideraciones han de ser distintas, al tratarse de extracción de una parte de un cuerpo ya muerto. A este supuesto es al que viene en aplicación la ley panameña número 38, de 25 de noviembre de 1952, autorizando la obtención de tejidos y órganos de cadáveres humanos para injertos y trasplantes a aquellos establecimientos dedicados a hospitalización de enfermos que cuenten con los servicios necesarios de medicina y cirugía, especialidades y laboratorios con personal capacitado y suficiente para establecer y organizar la toma o separación de piezas anatómicas, órganos o tejidos de los cadáveres humanos.

En la reglamentación jurídica del tema se distinguen dos situaciones: a) la disposición por parte de un sujeto en vida de sus propios órganos o tejidos para que tenga efecto después de su muerte y b) la disposición de cadáveres no reclamados por ningún familiar cercano. En el primer supuesto es preciso que el finado haya manifestado en vida, por acto o documento auténtico, su voluntad de efectuar tal donación y que no haya oposición por parte de los familiares con quienes convive. En el segundo caso, la toma de órganos o tejidos podrá hacerse después de las cinco horas siguientes a la defunción, aunque no exista autorización del difunto y siempre que haya un paciente que pueda beneficiarse con el uso de tales tejidos. El término de cinco horas es, para este tipo de intervenciones, muy prolongado, por lo que en la práctica lo que viene haciéndose es que tan pronto se produce la muerte se inician la circulación y respiración artificiales a fin de conservar el corazón en buenas condiciones.

La citada ley cifra la muerte en la paralización de los centros nerviosos vitales, el cese de la respiración y la detención de las funciones circulatorias; criterios, sin embargo, que la moderna medicina hace inútiles al posibilitar la continuación de la vida, después de producido el paro cardíaco, por medio del masaje cordial y ventilación pulmonar artificial. Por otra parte, recuerda el autor, la muerte no es un hecho instantáneo, sino un proceso gradual de paralización de las funciones vitales, por lo que no es válido el tradicional concepto de muerte. Por el contrario, la nueva concepción debe estar construida por el de la detención de las funciones vitales que hacen el proceso irreversible, sin que sea admisible la creación de un concepto especial de muerte para fines de trasplante.

Hoy día, entiende Muñoz R., es admisible el criterio que sentara la reunión internacional sobre trasplantes, celebrada en Ginebra en junio de 1968, cifrándolo en la abolición total e irreversible de las funciones cerebrales. Tal criterio, totalmente congruente con el moderno concepto de «muerte cere-

bral», concluye el autor, no es incompatible con el establecido por la citada ley panameña sobre trasplantes, por lo que, en consecuencia, el trasplante de corazón es perfectamente posible en aquella legislación.

**GUERRA DE VILLALAZ, Aura E.: «Algo más sobre el delito de expedición de cheques sin fondo», núm. 8, septiembre-diciembre, págs. 159-169.**

Con ocasión de la presentación de un proyecto de ley de la Asociación Bancaria sobre los cheques sin fondos, analiza la doctora Guerra de Villalaz la conveniencia del mismo.

El delito de expedición de cheques sin fondo —delito contra la fe pública, puesto que en la acción que se incrimina se da una variedad de falsedad ideológica— se lesiona la confianza puesta por el ciudadano en ese documento, por lo que se está protegiendo es el régimen de la circulación fiduciaria de los cheques. Actualmente la conducta se halla asimilada a las estafas, castigándose los siguientes comportamientos: girar cheques sin fondos, siempre que en el plazo de cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de falta de fondos, no se cancele su valor; retirar, a sabiendas, dentro del plazo de un año a contar desde la emisión del mismo, todo o parte de la cobertura; y por fin, revocar con mala fe y sin justa causa, la orden de pago consignada en un cheque ya entregado. En el proyecto referido se castigan, en esencia, los mismos comportamientos, si bien en el párrafo inicial se introducen innovaciones importantes, al hacerse constar que para ello no es preciso «que en el agente haya habido voluntad determinada de ejecutar el hecho delictivo». Tal mención, entiende la autora, supone un inapropiado uso del término voluntad, por el que se viene a introducir un claro supuesto de responsabilidad objetiva que, junto a la excesiva penalidad del proyecto, deben ser modificados. Recomienda, en este último sentido, que se acoja, como en el caso chileno, la prohibición de abrir cuentas bancarias, durante un plazo prudencial, a los reincidentes en estos delitos.

**GONZALEZ FERRER, Campo Elías: «Secuestro extorsivo», núm. 8, septiembre-diciembre, págs. 171-186.**

El secuestro extorsivo, delito contra la propiedad en el Código penal panameño, se configura como el efectuado para obtener del secuestrado u otra persona, como precio de liberación, dinero, cosas o documentos con efecto jurídico, en favor del culpable u otras personas designadas por él; siendo indiferente que se logre o no el fin propuesto. Bien jurídico protegido por la conducta es, según el autor, la libertad de movilidad, en cuanto que el ataque a la propiedad, que puede existir, no es indispensable para la configuración del delito. Es inadmisibles, por eso, dice, la posición según la cual la privación es un simple medio a través del cual se vulnera la propiedad, ya que la privación de la libertad de movimientos es un resultado, mientras que la lesión patrimonial es un propósito. Objeto material

del delito es la persona que resulta privada de su libertad de movimientos. El propósito de obtener un beneficio patrimonial por la liberación del rehén constituye un elemento subjetivo del tipo, que hay que diferenciar del ánimo de lucro. La privación de libertad puede ser consecuencia de una acción o de una omisión. El resultado, material, consiste en la privación de la libertad, sin que sea preciso el ataque a la propiedad, ni siquiera en grado de peligro. El delito, en opinión del autor, sólo cabe a título de dolo directo, especificado y concretado por la intención ulterior de lograr rescate. La perfección del mismo no requiere que la privación de libertad, ni la intención de pedir rescate, se prolonguen en el tiempo, siendo admisible las formas imperfectas. El consentimiento, que supona la ausencia de tipicidad, es eficaz tan sólo cuando se produce antes de la consumación del delito.

**RIVERA DOMINGUEZ, Rafael, y SOSA, Miguel Angel: «La estigmatización y su importancia en la generación de la violencia», núm. 8, septiembre-diciembre, págs. 187-198.**

En la actualidad, dicen los autores, el término «estigma» tiene un significado bastante parecido al original, en el sentido de que, de distinta forma, produce también como efecto un descrédito amplio de la imagen social de un individuo o grupo, deteriorando su identidad y oportunidades. La intensidad del mismo depende de la medida en que se haya producido la estigmatización y de que el atributo desacreditante sea percibido como inferioridad o como diferencia peligrosa. Cuando se trata de una carencia desacreditante, la distancia que al sujeto que la padece le imponen los miembros del grupo que no portan la deficiencia, el rechazo, la lástima que inspira, suele generar en los mismos sentimientos de inferioridad y minusvalía que pueden acabar en reacciones autoaversivas. Conscientes de su propia limitación, sienten invadida su intimidad, suponiendo que hasta sus más pequeños errores, aun cuando no tengan una relación clara con su carencia, serán siempre considerados como consecuencia de ella y, en otros casos, utilizados como justificación del rechazo del cual le hacen objeto. La reacción del estigmatizado suele acabar en el autorrechazo, acentuando el sentido de inferioridad o impotencia.

En otras ocasiones el desprestigio surge en personas que presentan diferencias que subjetivamente son interpretadas por el grupo como peligrosas, tanto a nivel de posibles conductas y actitudes individuales como grupales. Mientras que en el caso de la carencia el desprestigio es fruto directo de la inferioridad percibida, aquí, la diferencia de la persona con respecto al grupo, engendran en este último temor e inseguridad, lo que le lleva a defenderse a través del descrédito y la persecución del estigmatizado. El grupo tiende a interpretar los comportamientos inadaptados del divergente como desviaciones conductuales, circunstancia que motiva que espere siempre conductas desviadas de esta persona. El sujeto, al tiempo, se siente rechazado, vigilado, peligroso, temible por ser diferente; del mismo modo siente igualmente dificultada grandemente su integración social, entendiéndose tal limi-

tación como una agresión por parte del grupo, que se fundamenta en sus diferencias con respecto a él.

Su reacción ante la estigmatización, estiman los autores, tiende a ser de lucha contra el grupo que los rechaza, frente al cual se defiende y autoafirma, en la mayor parte de los casos, a través de la agresión. Otra de sus alternativas, continúan, es actuar conforme a las expectativas que el grupo se ha formado de él por su diferencia. La sociedad se siente así más segura acerca de lo que él es, al conocer los límites concretos de su peligrosidad, y el rechazo puede verse disminuido.

Cuando la característica denigrante sólo en ocasiones es percibida y es conocida únicamente por un grupo limitado de personas, el portador fructúa entre el enmascaramiento y la manifestación de su peculiaridad; normalmente encubriéndola o distorsionando la realidad de la misma. En estas condiciones, dicen los autores, el sujeto es consciente de la falta de consistencia, definición y sustentación de su identidad y se siente por ello continuamente en evidencia, vigilado y eventualmente perseguido. A veces, el sujeto, para librarse de la angustia producida por esta situación, se decide a dejar al descubierto su imperfección, dando a conocer así una imagen de sí mismo más congruente con su identidad. Si el grupo responde con la desvalorización y el rechazo, el individuo tiende a reaccionar contra él en forma violenta, bien a nivel de juicios, de agresión verbal o física.

El descrédito, la marginalidad, la restricción de oportunidades, las presiones en general que se conforman a modo de control social sobre los delincuentes, afirman Rivera y Sosa, concluyen integrándolo en un grupo del que sólo se esperan conductas desviadas y dentro del cual únicamente tal comportamiento es prestigiante. Por este motivo, la estigmatización del sujeto que ha delinquido actúa como generador de violencia y desviación posterior. Es lo que se ha llamado «proceso de criminalización» o creación de «carreras desviadas». Además, terminan, el sentido de permanencia que le confiere el antecedente a la desviación, impide que el sujeto abrigue la esperanza de recuperar el concepto de sí mismo que tenía anteriormente, al mismo tiempo que siente como irreparable el daño causado, pudiendo crear o incrementar la vivencia de la propia perversidad.

**ANTONY, Carmen: «Algunas consideraciones sobre la nueva Política Criminal», número 8, septiembre-diciembre, págs. 199-202.**

La Política Criminal, entendida como toda actividad «destinada a ocuparse de la función penal del Estado» (abarcando, según la autora, disciplinas como el Derecho Penal, el Penitenciario, la organización judicial, la Criminología y sus ciencias afines), debe ir, dice Carmen Antony, más allá de la simple readaptación del delincuente, de la definición de las conductas delictivas o de la imposición de las penas. Debe buscar, con el esfuerzo de todos y mediante una acción coordinada de toda la sociedad, la implantación de una efectiva justicia, abogándose por un replanteamiento general del actual enfoque de la criminalidad y poniendo especial énfases en la impres-

cindible reforma de las estructuras socio-políticas, que son, en definitiva, las determinantes de la misma.

**MUÑOZ POPE, Carlos Enrique, y GONZALEZ FERRER, Campos Elías:** «El peculado por error», núm. 9, págs. 63 a 81.

El delito de concusión, recogido en el artículo 159 del Código Penal panameño, se define por los autores como «el hecho del funcionario público que, abusando de su calidad o de sus funciones, constriñe e induce a alguno a dar prometer indebidamente, a él o a un tercero, dinero u otra utilidad». En el párrafo final del precepto citado se recoge lo que se viene llamando «peculado por error»: «si al recibir alguno lo que no se le debía no hizo sino aprovecharse del error ajeno». De esta última conducta es precisamente de la que se ocupan los autores, analizando sus elementos típicos y llegando a la conclusión de que, a pesar de su nombre, no se trata de un delito de peculado, sino más bien de un supuesto de obtención por parte del funcionario de un provecho privado por razón de su cargo, tipificado en el artículo 165 del mismo cuerpo legal. Siendo así, terminan, el tal párrafo es innecesario, pues la conducta se halla incluida dentro de los supuestos a los que se refiere el precepto últimamente citado.

**MARTINEZ MEDINA, Hipólito:** «Las penas y su determinación», núm. 9, págs. 83 y 105.

Partiendo del papel intimidativo y ejemplarizante de la pena, se rechaza la idea de que ésta sea un «mal», «porque la ley penal protege precisamente bienes jurídicos y resulta impropio garantizar dichos bienes con males jurídicos». Sus caracteres son los de individualidad, proporcionalidad, igualdad, afflictividad, ejemplaridad y temporalidad. Sobre esta introducción se contempla la determinación de la pena según la ley panameña, sin que el análisis requiera ningún comentario especial.

**BERISTAIN, Antonio:** «La violencia como desafío en España y en el País Vasco: 1936-1977. (Constataciones de un penalista)», núm. 9, págs. 107 a 166.

En el trabajo se pretende describir, «con la mayor objetividad posible», las principales muestras de violencia existentes en el Estado español durante la guerra civil y los años de gobierno del General Franco. Se distingue entre «violencia establecida» (que «mantiene el «orden» y la «paz» sobre salarios insuficientes, viviendas privadas de salubridad e intimidad, censuras previas que cortan de raíz todo derecho de expresión y reunión para las reivindicaciones de las personas e instituciones oprimidas, etc.»), «violencia subversiva» (que «contesta al *stabliment*, justo o injusto, y usa las armas para matar al tirano o al representante de la autoridad, o para sembrar el terror en la sociedad nacional e internacional») y la «violencia

represiva» (que, desde lo alto, «aplasta, tortura, aniquila y hace desaparecer a todos los que, con razón o sin ella, piensan o actúan en desacuerdo con el poder»).

Históricamente se distinguen tres fases: 1.ª, de 1936 a 1945; 2.ª, de 1945 a 1975, y 3.ª, de 1975 a agosto de 1977.

Sobre estas diferenciaciones, combinando los dos criterios, y con exhaustiva reseña de la legislación penal, penitenciaria y administrativa de carácter sancionatorio o limitadora de derechos fundamentales y la aplicación judicial (con reseña de los procesos más significativos) se va mostrando el proceso evolutivo de un sistema jurídico, olvidado de las más elementales garantías y derechos individuales, desde su mismo inicio hasta arribar a los últimos cambios políticos «tan positivos que se van logrando en el Estado español, aunque todavía insuficientes». Todo ello comentado según las distintas incidencias que dicha legislación tuvo en todo el territorio nacional y, particularmente, en el País Vasco.

JUAN JOSÉ GONZÁLEZ RUS

## REVUE DE SCIENCE CRIMINELLE ET DE DROIT PENAL COMPARE

Año 1978. Núm. 1, enero-marzo

**LOPEZ-REY, Manuel: «La criminalité et les droits de l'homme», págs. 1-12..**

El presente trabajo está dividido en cuatro partes: 1.—Presentación. 2.—Modalidades del delito. 3.—Violación de los derechos humanos. 4.—Observaciones finales.

El profesor español, atendiendo a diversas resoluciones y declaraciones de organismos internacionales (ONU, V Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Social), considera que las violaciones de los derechos humanos pertenecen definitivamente al campo del delito. Desde esta perspectiva de Derecho internacional y con la mira puesta en los derechos humanos, divide las modalidades del delito en dos grupos: uno recoge los delitos de Derecho común que atentan ordinariamente contra las personas, propiedad, familia, costumbres, etc.; el otro abarca los delitos cometidos al amparo de una posición oficial, como consecuencia de una acción patriótica, política, ideológica o revolucionaria, contra el Derecho internacional. Apunta además que estos delitos son cometidos por los que detentan el poder directa o indirectamente y por sus agentes y también por quienes se oponen a ellos y al poder que representan.

Por medio de un recorrido de tan absolutamente diversos supuestos de violación de los derechos humanos, pone de relieve la importancia creciente de esta modalidad criminal y las conexiones con las circunstancias, situaciones y sistemas políticos, para acabar llamando la atención sobre la necesidad de que sea estudiada por la Criminología, de que se codifiquen inter-