



TRIBUNAL SUPERIOR DE LIQUIDACIÓN DE CAUSAS PENALES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. Panamá, veintidos (22) de marzo de dos mil veintidos (2022).

SENTENCIA 2ª INST. N° 21

VISTOS:

Pendiente de resolver cursa en este Tribunal Colegiado, la Apelación promovida en contra de la **Sentencia Absolutoria N°2 de 12 de enero de 2022**, emitida por el Juzgado Tercero Liquidador de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante el cual se absolvió a los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, por delito Contra la Administración Pública, en la modalidad de Peculado, en perjuicio de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario.

La Fiscalía Anticorrupción de Descarga de la Procuraduría General de la Nación, anunció recurso de apelación contra la citada resolución (ver reverso de foja 3795 Tomo 7).

ANTECEDENTES DEL HECHO

PRIMERO: La encuesta inicia con la denuncia presentada por el entonces Director de Asuntos Jurídicos y Apoderado Judicial de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD), CESAR A. TEJEDOR M., el día 5 de octubre de 2015, quien presenta una serie de pruebas relacionadas con un posible sobrecosto en el suministro de 445 tanques para ser utilizados en la recolección de desechos sólidos en la ciudad capital, además indicó que el bien objeto del proyecto No.57617, oscila en un precio de mercado nacional entre B/.125.00 y B/.140.00 por unidad, calculando así un posible sobrecosto alarmante y exorbitante de B/.1,000.00 por unidad, dando lugar a B/.445,000.00, perjuicio que recayó directamente al fondo presupuestario. (v.fs.1-4).

SEGUNDO: Por su parte la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación de la República, declaró abierta la investigación y ordena la práctica de la actividad procesal mediante diligencia sumarial del 15 de octubre del 2015, (v.fs. 163).

TERCERO: La Fiscalía de Descarga Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación de la República, mediante Resolución del 7 de noviembre del 2016, dispuso recibirle declaración indagatoria a los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN** con cédula de identidad personal No. 9-123-1392, **GUSTAVO BARRÍA PÉREZ** con cédula de identidad personal No. 8-458-32, **YULIUS CHEN CASTILLO** con cédula de identidad personal No. 8-413-549, **ROBERTO CARRETERO** con cédula de identidad personal No. 3-701-218, **ENRIQUE HO FERNÁNDEZ** con cédula de identidad personal No.8-462-38, como presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título X, Libro II del Código Penal, es decir por delito Contra la Administración Pública, de las diferentes formas de Peculado, en perjuicio de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario. (v.fs.1494-1507).

CUARTO: Mediante Resolución del 30 de diciembre del 2019 el Juzgado Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, dicta un Auto Mixto de Llamamiento a Juicio en contra de los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, como presuntos infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título X, Libro II del Código Penal, es decir por delito Contra la Administración Pública, de las diferentes formas de Peculado, en perjuicio de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario. (v.fs.3323-3341).

QUINTO: La audiencia de fondo se llevó a cabo el día 12 de enero del año 2022 y mediante Resolución de ese mismo día, el Juzgado Tercero Liquidador de Circuito de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá, absolvió a, los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**. (fs. 3758-3768).

LA DECISIÓN RECURRIDA

Mediante **Sentencia Absolutoria N°2 de 12 de enero de 2022**, el Juez A-quo absolvió a los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, basando su decisión en que los los bienes del Estado no se vieron afectados:

“...la Contraloría General de la Nación, como entidad encargada de supervisar la finanzas del Estado y los manejos de los bienes públicos, mediante Informe de Auditoría N° 068-003-2018/DINAG-DSTVAG, **determinó que no se pudo establecer una lesión patrimonial para el Estado; es decir, el erario público no sufrió un perjuicio económico**, esto es relevante por que podemos concluir que ese

procedimiento que cuestionó el Ministerio Público, el día de hoy y las supuestas irregularidades se dieron a lo largo de la adquisición de los 445 tanques de basura no ocasionaron un perjuicio al Estado, incluso los auditores hacen la apreciaciones en cuanto a la comparación de precio con otros productos adquiridos en años posteriores, donde indican se pagó un precio menor; sin embargo, para mí esas son apreciaciones subjetivas porque no hay un método que nos permita comparar un producto con el posterior, que se dice que se adquirió a un precio inferior y por lo tanto no existe una certeza en esas apreciaciones que hacen los auditores”.

DISCONFORMIDAD DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Licenciado EDWIN JUAREZ DUARTE, en su condición de Fiscal de Descarga Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, Encargado, en su escrito impugnativo discrepa del criterio esbozado por el Tribunal A-Quo, al estimar acreditado el aspecto objetivo y subjetivo del delito de peculado.

PRIMERO: Resultó para el recurrente meritorio destacar que el juez de grado estimó no acreditada la existencia de sobrecostos en el presente caso, así como a la existencia de intencionalidad, pues a juicio del Juez la representación social partía de criterios objetivos subjetivos tales como:

- Casi cuatro meses antes de que fueran invitadas las empresas **Proveedora General de Abastos, S.A., Knight Corp y Country Max**, a participar en el acto público celebrado por el Programa de Ayuda Nacional, presentaron cotizaciones de sus productos ante esa entidad y para esa fecha no se había ni creado la junta directiva de la AAUD, ni aprobado formalmente el proyecto de los 445 tanques de basura.
- El 20 de junio de 2013, en sesión extraordinaria de la junta directiva de la AAUD, se aprobó un precio de referencia de B/.550,000.00 para la compra de los 445 tanques de basura con

las especificaciones siguientes: fabricados de polietileno de 700 litros resistentes al calor, corrosión y decoloración, con tapas, ruedas y sistema de frenos resistente a golpes y de fácil limpieza, concediéndose autorización al administrador general, para tal fin.

- Señaló la nota N°13 (02210-01) 4145 del 12 de agosto de 2013, la Licenciada Fidelina R. de Melais, Gerente del área gubernamental del Banco Nacional de Panamá, se dirigió al Licenciado **Enrique Ho Fernández**, Administrador General de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD), en el sentido de informarle que el 01 de agosto de 2013 en cumplimiento de la nota N°391-AAUD-AG-013-2013 de 02 de julio de 2013, transfirió de la cuenta corriente N°10000056266, denominada Autoridad de Urbano y Domiciliario-Aseo, la suma de **QUINIENTOS VEINTITRES MIL DOS BALBOAS CON 23/100 (B/.523,002.23)**, a la cuenta corriente N°10000094605, denominada Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario-Proyectos Especiales-Programa de Ayuda Nacional con el propósito de cubrir el pago de la compra de los 445 tanques de basura.
- El Administrador General de la AAUD, mediante nota N°DG-459-AAUD-13 de 7 de agosto de 2013, solicitó al Director Ejecutivo del PAN, con base en el Convenio de Cooperación y Ejecución Interinstitucional N°001/2011, que se realizara un contrato de suministro con respecto al siguiente detalle: 445 Tanques de basura (polietileno de alta densidad capacidad de 700 litros), diseño estable con tapa y bordes redondeadas resistentes al calor, corrosión y decoloración, resistentes de los rayos UV, resistentes a químicos y a la descomposición de materiales, resistentes a los impactos y de fácil limpieza, de 4 ruedas y sistema de freno para su fácil transportación.
- Para el referido acto público adelantado por el Programa de Ayuda Nacional (PAN), se extendieron cartas de invitación el día 04 de septiembre de 2013, a las empresas **Country Max**,

Knight Corp y Proveedora General de Abastos, S.A., mismas que respectivamente efectuaron las siguientes ofertas: B/.571,380.00; B/.595,187.50 y B/.534,002.23. El Programa de Ayuda Nacional, mediante Resolución N°319-2013 de 23 de septiembre de 2013, se adjudica a la empresa **Proveedora General de Abastos, S.A.**, el contrato N°302-2013, para la ejecución del proyecto 57617, para la compra de 445 tanques de basura.

Agregó el recurrente que la empresa **Proveedora General de Abastos, S.A.** misma que se vio beneficiada con la adjudicación del acto publico para el suministro de los 445 tanques de basura, ofertó un precio de **B/.534,002.23**, exactamente equivalente a la suma de la transferencia bancaria solicitada por **Enrique Ho Fernández**, Administrador General de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD), como fuente del financiamiento del proyecto.

Especificó que las empresas **Country Max, Knight Corp y Proveedora General de Abastos, S.A.**, fueron invitadas al acto público el 4 de septiembre, sin embargo la administración general de la AAUD, para el 2 de julio de 2013, ya tenía conocimiento de la cifra que propondría la empresa adjudicataria.

Adicionalmente menciona, la declaración de la señora Indra Loaiza Zapata, colaboradora de la empresa **Proveedora General de Abastos, S.A.**, la cual manifestó que Roberto Carretero Napolitano, controla tanto esta empresa, como la que exportó de los 445 tanques de basura, llamada World Brands International Corp.

Agregó que la empresa **Proveedora General de Abastos, S.A.**, según su Aviso de Operaciones no cuenta con ninguna actividad declarada de venta de tanques de basura y además no es contribuyente de la cuota empleado empleador, lo cual indicó no tenía empleados declarados, circunstancia que hace difícil suponer que se dedicaba a surtir otros

clientes.

De acuerdo al recurrente, los procesados son responsables y existen suficientes argumentos para revocar la sentencia absolutoria dictada, ya que **ROBERTO CARRETERO**, por no tener una libre competencia económica al ofertar los 445 tanques de basura, hizo valer del beneficio logrado de parte del Exdirector del Programa de Ayuda Nacional Rafael G. Guardia J., en colaboración con **ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, entonces Administrador General de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD); por otra parte **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO**, por estos ser los miembros de la Comisión Evaluadora y/o Verificadora del Programa de Ayuda Nacional (PAN), en la cual calificaron a la empresa **Proveedora General de Abastos S.A.**, como la proponente que cumplía con todos los requisitos del pliego de cargos.

En base a tales consideraciones, solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y se declare penalmente responsable a **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, por la posible comisión del delito Contra la Administración Pública, en perjuicio de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

La Licenciada Guillermina M. Mc. Donald, representante legal del señor **ROBERTO CARRETERO**, presentó escrito de oposición a la

apelación en tiempo oportuno, solicitando la confirmación de la decisión de Primera Instancia, por el Juzgado Tercero Liquidador de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá.(3805-3812).

Destaca la defensa, que su representado recibió tres (3) invitaciones a través de tres (3) sociedades de su propiedad, debidamente inscritas en la entidad y cumplían con los debidos requisitos legales pactados en el artículo 18 de la Constitución Política de la República.

La opositora, justificó se cumplieron con todos los procedimientos establecidos para llevar a cabo la contratación N°302-2013 relacionada con el proyecto N°57617 para el suministro de 445 tanques a ser utilizados para desechos sólidos, además las actas de entregas de los 445 tanques con las especificaciones que se exigieron en el pliego y que fueron desarrollados por la Autoridad de Aseo se cumplieron por la empresa **Proveedora General de Abastos S.A.**, agregó una diferencia en favor del Estado, ya que la capacidad que se solicitaba de los tanques era de 700 litros y la empresa entregó tanques con capacidad de 770 litros, es decir 70 litros en favor del Estado.(v.fs.327).

Citó el Informe de Auditoría identificado con el N°068-003-2018/DINAG-DSTVAG, relacionado con el proceso de contratación, adjudicación, ejecución y pago del contrato N°302-2013 (Proyecto N°57617), relativo al suministro de 445 tanques a ser utilizados para desechos sólidos, el cual establece que no se pudo determinar un perjuicio

económico al Estado el cual puede verificarse a fojas 30 del dossier penal.

Concluyó señalando la inexistencia de lesión patrimonial contra el Estado y citando el artículo 281 de la constitución Política de la República de Panamá, en concordancia con lo establecido en la Ley N°67 del 14 de noviembre de 2008, indicando que la jurisdicción de cuentas es el ente competente para investigar y juzgar la responsabilidad patrimonial; sin embargo al no existir lesión patrimonial, no pudo abrirse ningún proceso ante dicha jurisdicción, además explica que no existe delito alguno que de lugar a la consecución del presente proceso penal en la cual ha sido llamado a juicio su representado.

Solicitó que se confirme en todas sus partes la resolución impugnada en el sentido de absolver al señor Roberto Carretero Napolitano de los cargos formulados, toda vez que el delito no ha sido ejecutado.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

El Licenciado Hermes Quintero, presentó escrito de oposición a la apelación en tiempo oportuno, solicitando la confirmación de la decisión de Primera Instancia, por el Juzgado Tercero Liquidador de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá.(3813-3817).

Inició, señalando lo destacado por la Fiscalía con relación a la prueba indiciaria, que es según el opositor una operación lógica que toma lugar en la mente del Juez, la cual consistió en deducir un hecho desconocido que

sea relevante para la investigación partiendo de un hecho conocido **debidamente acreditado.**

Frente a este tópico señalado de indicios, el escrito de apelación por parte del Ministerio Público consideró que debió verificar el contenido del artículo 982 del Código Judicial, que dispone:

“Artículo 982. Se llama indicio cierto hecho que indica la existencia de otro. Para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso”.

Menciona el opositor que del escrito de apelación destacado por el Fiscal, que actos propios de derecho administrativo relacionado a los actos públicos son indicios a su criterio particular y nada objetivo.

Además agregó que la Fiscalía, olvidó y omitió en su escrito de apelación el Informe No 068-003-2018/DINAG-DSTVAG, de la Contraloría General de la República, donde textualmente informa, que no hay Lesión Patrimonial; por otra parte, el escrito de alzada también ignoró ponderar que La Constitución Nacional de Jerarquía Superior (a los indicios subjetivos), plasmado en los artículos 279 y 280, destaca el rol de la Contraloría General de la República, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 280 Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que le señale la Ley, las siguientes:

1. Llevar las cuentas nacionales, incluso las referentes a las deudas interna y externa.
2. Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin que se realicen con corrección y según lo establecido en la ley.
3. Examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos”.

Siguió anunciando que el recurso de apelación desarrolla

interpretaciones subjetivas y frente al ejercicio de medios de convicción y el valor probatorio de las mismas, la postura esbozada no es más que el silencio, además sacó a relucir el despacho de instrucción un tema de bolsas de comida, lo cual no guarda relación con tanques de basura.

Concluyó que bajo el argumento particular de indicio, dejar de lado la robustecida prueba de auditoría, y es por lo anterior que es pertinente acotar jurisprudencia en ese norte, por lo que citó la Jurisprudencia de Casación, 29 de junio de 2018, Magistrado Ponente, Luis Mario Carrasco, donde desarrollan el tipo del delito de peculado.; "Este tipo penal salvo por algunas variantes, especialmente en lo que se refiere a la cuantía, guarda similitud con aquel contemplado en el artículo 322 del Código Penal de 1982 y que, en su momento, fue objeto de análisis de esta Sala estableciendo los elementos esenciales del tipo penal por lo cual se reproduce lo expuesto en el fallo de 12 de abril de 2007, que fuera replicado en decisiones posteriores; por otra parte, con el objeto de verificar si los hechos se subsumen en el tipo penal agregó las siguientes preguntas:

1. Qué sustrajo o malversó el señor Enrique Ho?
2. De qué recurso o patrimonial estatal se apropió Enrique Ho?
2. Qué bien del Estado Enrique Ho, entregó o desvió a un tercero?
3. Dónde se acredita conforme a la ley, al derecho, a la lógica, a la razón, a las matemáticas simple, donde precise que Enrique Ho, lesionó al Estado?

Solicitó que se preserve en todas sus partes la decisión proferida por

el Juzgado Tercero Penal Adjunto, por ser acorde a la ley y el derecho.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

El Licenciado Arles Muñoz A., en su condición de defensor Público del señor **YULIUS CHEN CASTILLO**, presentó escrito de oposición a la apelación en tiempo oportuno, solicitando la confirmación de la decisión de Primera Instancia, por el Juzgado Tercero Liquidador de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá.(3818-3820).

El opositor mencionó que los señores, **GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, LESSLIE TORRES DE LEÓN, YULIUS CHEN CASTILLO**, eran quienes integraban la comisión verificadora; es decir su tarea fue velar que las empresas participantes, cumplieran con lo establecido en el pliego de cargo, en otras palabras los señores no incurrieron en lo establecido en el artículo 338 C.P que establece lo siguiente:

“Artículo 338. El servidor público que sustraiga o malverse de cualquier forma, o consienta que otro se apropie, sustraiga o malverse de cualquier forma dinero, valores o bienes, cuya administración, percepción o custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo, será sancionado con prisión de cuatro a diez años”.

Observó, que no se configuró el tipo penal imputado a los señores toda vez, que los mismos no incurrieron en los verbos rectores como lo son: sustraer, malversar, apropiar o consentir.

Citó el artículo 13 del Código Penal de Panamá que a pie de letra establece lo siguiente: "Para que una conducta sea considerada delito debe ser típica, antijurídica y culpable." Distinto a lo planteado dentro de la investigación que ha realizado el Ministerio Público, en cuanto a la vinculación de su representado toda vez, que la Contraloría General de la

Nación, como entidad encargada de supervisar las finanzas del Estado y manejo de bienes públicos, no se pudo establecer una lesión patrimonial ; es decir los fondos del erario público no se vieron afectados, además esto lo corrobora el Informe de Auditoría N° 068-003-2018/DINAG-DSTVAG, donde se determinó que no existe lesión patrimonial para el Estado. Por el contrario la empresa presentó la oferta de un tanque de 770 litros es decir, 70 litros de más siendo el Estado el beneficiado.

Coincidió con lo señalado por el Juez de A-quo, en la motivación de la sentencia, los auditores hacen la apreciación en cuanto a la comparación de precio con otros productos adquiridos en años posteriores, donde indican se pagó un precio menor.

Concluyó que dentro de este Proceso se ha violado el principio de la Economía Procesal llevando el mismo hasta las instancias en las que nos encontramos.

“El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia.”

Solicitó que una vez se realice el análisis correspondiente disponga confirmar la Sentencia Absolutoria N°02 del doce (12) de enero de dos mil veintidós (2022), dictada en acto de Audiencia Ordinaria por el Juzgado Tercero Liquidador Adjunto de Circuito Judicial de la República de Panamá, dentro del proceso seguido al señor **YULIUS GARYN CHEN CASTILLO**, por la supuesta comisión de un delito Contra la Administración Pública, en la modalidad de Peculado.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

El Licenciado Fernando Peñuelas R., en su condición de defensor público de los señores **GUSTAVO BARRÍA PÉREZ** y **LESSLIE TORRES DE LEÓN**, presentó escrito de oposición a la apelación en tiempo oportuno, solicitando la confirmación de la decisión de primera instancia, por el Juzgado Tercero Liquidador de Causas Penales del Primer Circuito Judicial de Panamá.(3821-3823).

Inició el opositor mencionando que los señores, **GUSTAVO BARRÍA PÉREZ** y **LESSLIE TORRES DE LEÓN**, eran quienes integraban la comisión verificadora; es decir su tarea era velar que las empresas participantes, cumplieran con lo establecido en el pliego de cargo, en otras palabras los señores no incurrieron en lo establecido en el artículo 338 C.P.

Por lo que señaló que no se configura el tipo penal imputado a los señores toda vez, que los mismos no incurrieron en los verbos rectores como lo son: sustraer, malversar, apropiar o consentir.

Distinto a lo planteado dentro de la investigación que ha realizado el Ministerio Público, en cuanto a la vinculación de sus representados toda vez, que la Contraloría General de la Nación, como entidad encargada de supervisar las finanzas del Estado y manejo de bienes públicos, no se pudo establecer una lesión patrimonial; es decir los fondos del erario público no

se vieron afectados. Esto lo corrobora el Informe de auditoría N° 068-003-2018/DINAG-DSTVAG, donde se determinó que no existe lesión patrimonial, además por el contrario la empresa presentó la oferta de un tanque de 770 litros es decir, 70 litros de más siendo el Estado el beneficiado; por otra parte indicó que dentro de este proceso se ha violado el principio de la Economía Procesal llevando el mismo hasta las instancias en las que nos encontramos.

Solicitó confirmar la Sentencia Absolutoria N°02 del doce (12) de enero de dos mil veintidós (2022), dictada en acto de Audiencia Ordinaria por el Juzgado Tercero Liquidador de Circuito Judicial de la República de Panamá, dentro del proceso seguido al señores **GUSTAVO BARRÍA PÉREZ** y **LESSLIE TORRES DE LEÓN**, por la supuesta comisión de un delito Contra La Administración Pública; en la modalidad de Peculado.

DECISIÓN DE ESTE TRIBUNAL COLEGIADO

Una vez analizadas las piezas procesales dentro del presente caso, la Sala entra a resolver la alzada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2298 en concordancia con el artículo 2424, ambos del Código Judicial.

En tal sentido, este Tribunal Colegiado observa la disconformidad de la Fiscalía en contra de la decisión proferida por el Tribunal A-quo, gira en torno a las conclusiones proferidas por el juzgador primario para determinar la inocencia de los señores procesados.

De esta manera, luego de valoradas las pruebas de cargo y descargo, la Sala considera que no le asiste razón al recurrente, por cuanto en el cuaderno no se encuentran elementos suficientes para demostrar la responsabilidad penal de los procesados, tal como indicó el Juez A-quo.

Luego de un análisis exhaustivo de las constancias procesales, esta Sala advierte que los hechos imputados a los señores **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ,** radican con el proceso de contratación adjudicación, ejecución y pago del contrato N°302-2013 proyecto N°57617, por B/534,002.23 para el suministro de 445 tanques a ser utilizados para desechos sólidos, suscrito entre el Programa de Ayuda Nacional (PAN) y la Sociedad Proveedora General de Abastos, S.A., detallados en el Informe de Auditoría Especial N°068-003-2018/DINAG-DSTVAG, según el informe observamos lo siguiente:

Reunión del Consejo Directivo.	Se aprobaron todos los proyectos que incluían en el punto N°9 el proyecto de 445 tanques a ser utilizados para desechos sólidos.(v.fs. 64-68)	Se autorizó al Director Ejecutivo del PAN para que firmara todos los contratos, además realizar contrataciones a través de invitaciones directas.
Decreto Ejecutivo N°690 de 22 de julio de 2010.	En el capítulo II del procedimiento de compras y contrataciones del Programa de Ayuda Nacional, en su artículo 16 y 17 regulan lo siguiente:	“Artículo 16. El Programa de Ayuda Nacional, PAN, podrá realizar compras o contrataciones a través de invitación directa o mediante el proceso de selección de contratista”. “Artículo 17. Cuando la compra o contratación se realice a través de invitación, el Programa de Ayuda Nacional, PAN, sólo podrá convocar a aquellas personas inscritas en el registro de proponentes”.

Notas de Invitación Directa.	Se emitieron tes notas de invitación directa a las empresas Provedora General de Abastos S.A., Country Max, Knight Corp , para la presentación de propuesta del proyecto N°57617. (v.fs.88-90).	Se confirmó que las empresas invitadas cumplían con los requisitos de inscripción exigidos en el Decreto Ejecutivo N°690 de 22 de julio de 2010.
-------------------------------------	--	--

Según el resultado del Informe de Auditoría Especial N°068-003-2018/DINAG-DSTVAG, existen situaciones que limitan corroborar, si los tanques cumplían o no las especificaciones técnicas requeridas, **“por lo que no se pudo determinar un perjuicio económico al Estado”**. (v.fs.3407).

Tal como fue tomado en cuenta por el A-Quo, la Dirección de Auditoría General de la Contraloría General de la República, mediante el Informe de Auditoría Especial N°068-003-2018/DINAG-DSTVAG, decidió que no existió una lesión patrimonial al Estado, dentro de la investigación seguida por un posible sobrecosto en el suministro de 445 tanques para ser utilizados en la recolección de desechos sólidos.

Esta Sala considera que posiblemente existieran faltas administrativas en el manejo de los fondos destinados el pago de la compra de los 445 tanques de basura, a la empresa **Provedora General de Abastos S.A.**, del señor **ROBERTO CARRETERO**, así como en la falta de controles más estrictos en la función de la comisión verificadora conformada por los señores **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO**; sin embargo, no se

observó que los procesados hayan incurrido en cualquier otra modalidad del delito de peculado, posiblemente su conducta pueda encuadrar en incumplimientos administrativos, que pueden dar como resultado una falta de celo en cuanto a sus funciones, pero el delito de peculado exige es una afectación económica del Estado.

No se ha acreditado la responsabilidad penal de los señores **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, en la comisión del delito contra la Administración Pública, debido a que no existen mayores elementos para probar tales señalamientos, careciéndose de peso probatorio suficiente como para sustentar una condena.

En conjunto, tal como expuso el Juzgador Primario, los elementos probatorios acopiados en la encuesta penal no logran la comprobación, más allá de toda duda razonable, de la responsabilidad penal de los señores **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ**, como autores del delito de peculado. Si bien estos elementos tuvieron utilidad para generar indicios de responsabilidad en contra de los procesados, los mismos no corroboran su culpabilidad.

Hay que resaltar que el recurrente hace señalamientos en cuanto a un desgüeño administrativo en las empresas que vendieron los tanques de

basura, sin embargo ello no es una prueba de delito, ya que es una empresa privada, lo importante es que la administración pública si tiene constancia de lo pagado y del bien recibido.

Es importante señalar que la certeza para condenar debe surgir de las pruebas que aporte la parte acusadora, pues es sabido que legalmente, doctrinalmente y jurisprudencialmente, para llamar a juicio bastan los indicios vinculativos; pero para condenar el Juez requiere certeza de la responsabilidad; la cual eventualmente puede surgir de la concatenación de los indicios, los cuales no son más que los hechos mismos.

Definitivamente, de la prueba indiciaria se puede derivar una sentencia condenatoria, pero ello depende del análisis del Juez y sobre todo, de las circunstancias de cada caso concreto, en la medida en que ese indicio sea unívoco y no de lugar a otras conclusiones, más allá de lo que se desea probar.

Este Tribunal Colegiado manifiesta en cuanto al tema del indicio lo siguiente:

“Un indicio es un hecho material que permite mostrar otro o que sirve para formular una conjetura; es un punto de partida para construir una prueba, pero aisladamente no sustituye a la prueba misma. Su característica relacional impide que sea tratado como hecho puro bajo la lógica formal-silogística. El indicio es

siempre incompleto y, por lo tanto, debe permanecer como elemento de interpretación y ponderación de otras circunstancias, no como una verdad o como un axioma independiente" (FIERRO-MÉNDEZ, Heliodoro. La Prueba en el Derecho Penal. 2A Edición, Leyer Editores. Bogotá. Pág. 398.)

1)

Es por ello que en atención a los principios universales de la Sana Crítica, In Dubio Pro Reo y Presunción de Inocencia, se desprende de autos, que existen dudas sobre la responsabilidad penal de los procesados **LESSLIE TORRES DE LEÓN, GUSTAVO BARRÍA PÉREZ, YULIUS CHEN CASTILLO, ROBERTO CARRETERO, ENRIQUE HO FERNÁNDEZ.**

En base a tales circunstancias, esta Sala es del criterio que la medida procesal cónsona con la realidad es confirmar la Sentencia Absolutoria N°2 del 12 de enero de 2022, venida en grado de Apelación, en todas sus partes.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones anteriormente expuestas, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE LIQUIDACIÓN DE CAUSAS PENALES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

CONFIRMAR la Sentencia Absolutoria N°2 del 12 de enero de 2022, emitida por el Juzgado Tercero Liquidador de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en todas su partes; de acuerdo a la parte motiva de esta resolución.

PRECEPTOS APLICADOS: Artículos 2422, 2423, 2424 y 2425 del Código Judicial.

DEVUÉLVASE Y NOTIFÍQUESE,


MAG. JOSÉ HOO JUSTINIANI.


MAG. MANUEL MATA AVENDAÑO.


MAG. SECUNDINO MENDIETA GONZÁLEZ.


LIC. DEISY RODRÍGUEZ MARTÍNEZ.
SECRETARIA JUDICIAL ENCARGADA.

SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Anotada la salida bajo el No. 19696-22
En el fallo 143 del libro de salida
82
Panamá, 24 de 3 de 20 22

Oficial Mayor