

JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. Panamá, diez (10) de junio de dos mil diecinueve (2019).

SENTENCIA NO. SC-29

VISTOS:

*Pendiente de dictar sentencia se encuentra en este Tribunal el proceso penal seguido a **OSVALDO ABIUD DÍAZ TORRES**, por la comisión del delito genérico de **DIFERENTES FORMAS DE PECULADO**, hecho denunciado por el **LICENCIADO FABIAN RUÍZ**, en perjuicio del **I.D.A.A.N.***

*La representación legal por el Ministerio Público Fiscalía Anticorrupción de Descarga, la **LICENCIADA BLANCA JIMÉNEZ**; mientras que la defensa particular es ejercida por el **LICENCIADO IVAN OSCAR AGRAZAL**, en representación de **OSVALDO ABUID DÍAZ TORRES**.*

ANTECEDENTES

Este proceso inicia con la querrela interpuesta por el Licenciado Fabian Ruiz, a quien el Ingeniero Rafael Reyes, Director Ejecutivo Encargado del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (I.D.A.A.N.), le otorga poder para interponer la denuncia por el delito Contra la Administración Pública, cometido en perjuicio de la Institución Estatal, en dicha querrela señala como presunto responsable al señor Osvaldo Díaz Torres, quien en ese entonces fungía como Director Ejecutivo de Corte y Re-instalación.

Es por ello, que una vez se recaban todas estas diligencias la Fiscalía Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación para la fecha del 15 de octubre de 2003, decide formular cargo en contra del señor Díaz, por ser supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I Título X del Libro II del Código Penal, es decir por el delito Contra la Administración Pública, De los Diferentes Tipos de Peculado.

Una vez emitida la Vista Fiscal N°14 de fecha 26 de enero de 2004, este Tribunal procede a fijar la audiencia preliminar y notificar en debida formal al señor Osvaldo Díaz, es decir por correo certificado con fundamento en el artículo 2199

en concordancia con el 2301 del Código Judicial, que establece los parámetros a notificar una audiencia de carácter preliminar.

Mediante Auto de Llamamiento a Juicio N°27, a través del cual se declaró lugar a seguimiento de causa penal en contra del señor OSVALDO ABIUT DÍAZ TORRES, por considerarlo presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título X, del Libro II del Código Penal de 1982, es decir, por el delito genérico de DIFERENTES FORMAS DE PECULADO, en perjuicio del INSTITUTO DE ACUEDUCTOS y ALCANTARILLADOS NACIONALES (IDAAN).

Posteriormente, a través del Auto AS-15 del 21 de febrero del 2005, se declara en rebeldía al imputado OSVALDO ABIUT DÍAZ TORRES, y suspende el proceso y la prescripción de la acción penal.

Una vez sustanciado el plenario, a pregunta formulada al encartado sobre su culpabilidad, el mismo se declaró inocente de los cargos formulados en el auto de proceder, por su parte el Ministerio al alegar solicitó sentencia condenatoria por el delito de peculado culposo y la defensa petitionó la absolución de su representado.

HECHOS PROBADOS

Acreditado está en el expediente que el señor OSVALDO ABIUT DÍAZ TORRES, ocupaba un cargo público en el INSTITUTO DE ACUEDUCTOS y ALCANTARILLADOS NACIONALES (IDAAN), para la fecha en que se dieron los hechos y al cual se le hizo entrega de un celular adquirido mediante un contrato de telefonía entre la Institución estatal y la empresa de telefónica Cable & Wireless para realizar funciones inherentes a su cargo, bien que se extravió, toda vez, que por parte del señor Díaz no se realizó en debida forma la entrega del mismo a la persona responsable por parte de la Institución.

FUNDAMENTOS LEGALES

En esta etapa del proceso penal corresponde a esta Judicatura pronunciarse en cuanto a la responsabilidad penal que le corresponde al justiciable frente a los cargos endilgados en su contra en auto de proceder, por el delito genérico de DIFERENTES FORMAS DE PECULADO, en perjuicio del

INSTITUTO DE ACUEDUCTOS y ALCANTARILLADOS NACIONALES (IDAAN)., es por ello que pasaremos a fundamentar nuestra decisión ponderando cada uno de los elementos probatorios insertos en la presente carpeta penal.

No se advierten presupuestos de nulidad de lo actuado conforme a lo establecido en el Artículo 2294 del Código Judicial.

A pesar de que se ha alegado que la notificación de la audiencia preliminar no se realizó en debida forma, es dable puntualizar que el artículo 2199 del Código Judicial, establece taxativamente que al imputado que se encuentre en libertad le será aplicable el artículo 2301 de dicha excerta legal que se refiere al correo certificado, es decir que agotada la notificación personal que resulto negativa, y como quiera que el procesado se encontraba en libertad, debido a que el Ministerio Público una vez se rinden los descargos, decidió no aplicar ningún tipo de medida cautelar personal, es por ello que el Tribunal conforme lo establece el artículo 2199, en concordancia con el artículo 2301 del Código Judicial, remite el correo certificado a la dirección proporcionada en la declaración indagatoria, lo cual consta de foja 90-91 del expediente.

De igual forma, debemos indicar que la abogada defensora del encartado Licda Itzel Pérez se le notificó en debida forma a la dirección que la misma indicó al momento de la declaración indagatoria y que consta a foja 75, donde plasma exactamente donde puede ser localizada para recibir notificaciones personales, es decir que el Tribunal, respeto los parámetros en cuanto a la notificación de la audiencia preliminar.

La audiencia se llevó a cabo y como no estuvo presente la defensa particular y el imputado, se realizó con la defensa pública, respetando el derecho de defensa, es por ello que se emite el Auto AE-27 de fecha 06 de abril de 2004, puesto que analizado los elementos de convicción recabados dentro de la carpeta penal, procedía abrir causa criminal en su contra por considerarlo infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I Título X del Libro II del Código Penal, de 1982 por ser la norma que se encontraba vigente al momento de la comisión del hecho delictivo, puesto que estaba acreditada la vinculación del procesado al hecho ilícito perpetrado en detrimento de la institución del estatal.

Dicho lo anterior tenemos que la querrella se fundamenta en que para el día 8 de octubre de 2002, la Directora Administrativa del I.D.A.A.N, Rosalba de

Castro, por medio del Memorandum N°533-DESA, solicitó se realizará una adenda al contrato de telefonía suscrito por la Institución con la empresa Cable & Wireless Panamá, a fin de incluir en el plan corporativo de la institución al funcionario Osvaldo Díaz Torres, Asesor Financiero; por ende, la Dirección Ejecutiva de Servicios Administrativos del I.D.A.A.N., hizo formal entrega de un teléfono celular marca MOTOROLLA modelo 120-T serie #12909098 al señor Osvaldo Díaz.

De igual forma, alegan en dicha querrela que ha mediados del mes de diciembre del año 2002, el señor Osvaldo Díaz, presentó formal renuncia a su cargo de Asesor Ejecutivo del I.D.A.A.N., razón por la cual la señora Rosalba de Castro, Directora Administrativa, el día 18 de diciembre de 2002, solicitó a la empresa Cable & Wireless la suspensión inmediata de telefonía del celular entregado al señor Osvaldo Torres Díaz, cuyo número móvil era #6753641.

Igualmente se indica, que aceptada la renuncia del señor Osvaldo Abiud Díaz, se le solicitó de manera verbal que procediera con la devolución del teléfono marca Motorola, modelo 120-T SERIE #12909098, sin embargo, a la fecha que se interpone la querrela el prenombrado no había hecho entrega del aparato cuestionado.

De igual forma, se estableció que el señor Osvaldo Díaz, con su conducta causo un perjuicio al I.D.A.A.N., por el orden de ciento diecinueve balboas (B/.119.00), que es el valor del celular que le fue asignado al mismo, se adjuntan como prueba la copia del nombramiento del señor Osvaldo Díaz Torres, copia de la diligencia de toma de posesión del prenombrado y el informe de auditoria N°01-03 presentado por el Departamento de Auditoria Interna del I.D.A.A.N, y que guarda relación a los hechos denunciados.

A foja 4, consta un informe emitido por acciones de personal del I.D.A.A.N., donde se establece la cesación de eventualidad a partir del 17 de diciembre de 2002, y a foja 5 reposa el documento que expide acciones de personal del I.D.A.A.N., donde se realiza el nombramiento eventual por tres meses del señor Osvaldo Díaz Torres.

Quedo demostrado que el señor Osvaldo Díaz Torres, laboró para dicha institución desde el 17 de junio de 2002, hasta el 17 de diciembre de 2002; con el acta de toma de posesión firmada por Rosalba de Castro, donde el posesionado es el señor Díaz, en el cargo de asistente administrativo con un salario mensual

de setecientos balboas (B/.700.00), visible a fojas 6 y se establece que él mismo es designado mediante acción de personal No.0578 del 29 de mayo de 2002, hasta el 17 de junio de 2002.

Consta a foja 7 del expediente el informe suscrito por la señora Rosalba de Castro, Directora Administrativa del I.D.A.A.N, a través del cual presenta copia de la factura del Cable & Wireless por medio de la cual el encartado canceló el monto de sesenta y tres cincuenta y seis balboas (B/63.56), por excedentes del teléfono celular correspondiente a los meses de octubre y noviembre del año 2002, y a foja 8 se encuentra la copia del recibo donde claramente establece abono a cuenta #45588 por la suma de sesenta y tres cincuenta y seis balboas (B/63.56).

Por otro lado, tenemos a foja 9 que el Licenciado Guillermo Richard, Jefe de Auditoria Interna solicita que se investigara al señor Osvaldo por la apropiación de un celular propiedad de esa institución. Es así que de fojas 10 a la 11 consta el informe de auditoria interna realizado por el supervisor interno Miguel Antonio Barría, para la fecha del 28 de febrero de 2003, en el cual se tomaron en cuenta los aspectos más relevantes, es decir el memorándum N°533, enviado por la Directora Administrativa Rosalba de Castro del 8 de octubre de 2002, relacionado a la adenda del contrato con Cable & Wireless, referente a la aprobación del teléfono celular asignado al señor Osvaldo Díaz, el día 04 de octubre de 2002 dentro del plan C. y la Nota #2193-D.E. de 20 de agosto de 2002, donde se deja constancia que dicho celular se le entregó al prenombrado.

De igual forma, se tomo en cuenta la Nota #83-DESA, del 18 de diciembre de 2002, enviada a la señora Rosalba de Castro, Directora Administrativa, y que guarda relación con la suspensión inmediata del servicio de telefonía celular al señor Osvaldo Díaz, con N° Móvil 675-3641, dentro del Plan C.ESN-06602158708; el Memorándum N°626-DESA, de fecha 30 de diciembre de 2002 relacionado a la solicitud por parte de la administradora a la subdirectora de recursos humanos licenciada Elvira de Ng, de retener cualquier pagó pendiente al señor Díaz, hasta tanto no se entregara el celular solicitado como parte de un bien del I.D.A.A.N.

Así como, el Memorándum N°017-DESA de 15 de enero de 2003, relacionado a un resumen de lo actuado por el señor Osvaldo Díaz, con los memorandos N°533-DESA y las Notas N°083-DESA; N°626-DESA. Además se describe el N°de placa 57594 (registro de propiedad de la institución).

Además se verificó el Memorando N°225-D.J. De 24 de febrero de 2003, enviado por el Licenciado Fabían Ruíz, Asesor Legal, relacionado a la solicitud para iniciar la investigación a lo interno de la institución, por la apropiación del celular propiedad del I.D.A.A.N, y asignado al ex-funcionario Osvaldo Díaz, a fin de interponer la denuncia formal, ante las autoridades competentes.

En dicho informe de auditoria se estableció que al analizar y examinar las notas y memorandos enviados con relación a la entrega, utilización y aprobación del celular Motorola, Modelo V120T, ESM N°06602158708, con Placa N°57594, propiedad de la institución, valorado en B/.119.00, quedo evidenciado que al señor Osvaldo Díaz, se le entregó el celular Motorola propiedad del I.D.A.A.N., y a la fecha de dicho informe no había hecho la correspondiente devolución del mismo.

En conclusión se determinó que el señor Osvaldo Díaz, ex-funcionario era el responsable directo de la apropiación del celular Motorola, propiedad de la institución, cuyo valor cotizado era de B/.119.00, dejando sentado que se agotaron todos los esfuerzos inherentes a la devolución del equipo, sin embargo, no se obtuvo respuesta alguna por parte del señor Osvaldo Díaz Torres.

Todos los documentos analizados, a través del informe de auditoria interna por parte del señor Guillermo Barría, consta en el expediente tenemos el Memorando N°017-DESA, de fecha del 15 de enero de 2003, donde la señora Rosalba de Castro, Directora Administrativa informó al Sub-Director Jurídico César Berbey, que al no ser devuelto el aparato, solicitó mediante Memorando N°06265 del 30 de diciembre de 2002, a la Licenciada Elvira Ng, la retención del pago pendiente al Ingeniero Díaz, hasta tanto hiciera entrega del celular, sin embargo, el mismo no fue devuelto, por lo que solicitó se tomaran las medidas pertinentes a fin de que se investigará, la posible lesión patrimonial a la entidad estatal.

Igualmente, a través del Memorando N°533-DESA de fecha 08 de octubre de 2002, por parte del Auditor Interno del I.D.A.A.N., se constató la aprobación del uso de telefonía celular al Licenciado Cesar Berbey, Sub-Director Jurídico y al Ing. Osvaldo Díaz, Asesor Financiero, dentro del plan C, y mediante Nota No.2193-D.E., de 20 de agosto de 2002, dirigida al Licenciado Alvin Weeden G., Contralor General de la República, se solicitó realizar la adenda al contrato que mantenía la entidad con Cable & Wireless, dejando constancia que el día 04 de octubre de 2002, se le proporcionó a cada funcionario los celulares Motorola.

A foja 18 consta el Acta donde se establece que para la fecha del 04 de octubre de 2002, se le entregó el celular Motorola V120T, con serie #129098 al Licenciado Osvaldo Díaz, Asesor Ejecutivo.

Al evacuar la investigación, se llamó a rendir declaración al señor Miguel Antonio Barría Altamiranda, quien comparece ante la agencia de instrucción el día 14 de julio de 2003, a fin ratificase del Informe de Auditoria N°010-03-AI, cuyo contenido es el resultado de las investigación relacionada con la apropiación indebida de un celular propiedad de la institución, aseverando que la firma al pie del informe es de su puño y letra.

En dicha declaración bajo la gravedad de juramento, manifestó claramente que analizó cada una de los memorandos remitidos, por la dirección administrativa; así como la documentación enviada por el Departamento de Recursos Humanos, determinando que en efecto se había suscitado una lesión a la entidad por el monto de ciento diecinueve balboas (B/.119.00), que es el monto cotizado del celular que no entregó el señor Osvaldo Díaz, quien fungía como director ejecutivo dentro de la Institución I.D.A.A.N., lo cual quedó debidamente demostrado con la adenda al contrato de telefonía, través de la cual se solicitó se incluyera al señor Osvaldo Díaz, dentro del plan C, y asignarle un celular por razones de sus funciones.

En declaración jurada el señor Osvaldo Díaz Torres, para la fecha del 14 de julio, ante la agencia de instrucción señaló que en efecto la institución le entregó un celular marca Motorola -120, el cual entregó al momento de presentar su renunciar al cargo, aseverando que se lo entregó personalmente a la joven "Christy" la cual fue asignada al Departamento como secretaria para los días que el presentó su renuncia, haciéndole entrega de todo lo que se le había asignado a su persona dedido a su cargo. Además indicó que su secretaria era la señora Mirian Rivera, y que la misma había sido trasladada en esos días y por parte de la Licenciada Elvira Ng, se le asignó a la joven "Christy" en la sección en la cual el laboraba, inclusive reitera que le entregó personalmente el celular a la joven "Christy", luego que se retiro a su residencia.

De igual forma, aclaró que no había más nadie presente al momento que el le entregó el celular a la joven; y que el día 13 de diciembre de 2002, en presencia de la Licenciada Xiomara Ramírez, Directora de Finanzas del I.D.A.A.N., y del Director Ejecutivo Laurencio Guardia, le hizo mención que se encontraba

incapacitado y que había hecho entrega de las llaves y del celular que le fue asignado a la joven; y posteriormente presentó su renuncia. Siendo así, como quiera que el señor bajo la gravedad de juramento externo que ese celular se lo había entregado personalmente a la secretaria que le habían asignado para esa fecha, la señora Christy Stephany de Rosario Peña de Bazán, la Fiscalía cita a la misma.

Es así que la joven Christy Stephany de Rosario Peña de Bazán, comparece ante la agencia de instrucción para la fecha del 29 de octubre de 2002, y mediante declaración bajo la gravedad de juramento señaló que en efecto ella fue trasladada desde Chitré para ocupar el cargo de secretaria en la sección donde laboraba el señor Díaz, a quien lo había visto solo en una ocasión cuando llegó a la dirección donde ella trabajaba en la Provincia de Chiriquí, y él mismo mantuvo una conversación con el que era su jefe en ese momento; estableció no mantener ningún tipo de parentesco, ni vinculo de amistad con el señor Díaz.

Añadió que era falso que el señor Osvaldo Díaz Torres, le había entregado a ella personalmente el celular que se le había asignado por razón de su cargo, alegando que a ella no se había entregado el celular, ni ningún bien por parte del señor Díaz. Igualmente señaló que más o menos dos (2) meses de cuando ella llegó la Licenciada Rosalba de Castro, le comunicó sobre la citación para aclarar la situación del celular que supuestamente le había entregado personalmente el señor Osvaldo Díaz Torres, sin embargo, ella le indicó a la señora Rosalba de Castro, que el señor Díaz no le había hecho entrega del celular que se le cuestionaba, por lo que al acudir ante la Fiscalía reiteró que nunca recibió por parte del señor Osvaldo el celular que alega el prenombrado le entrego personalmente en sus manos, fue por eso que solicitaron la auditoria y determinaron que el celular se había extraviado.

Consta la declaración de la señora Xiomara Estela Ramírez Torres, quien fungía como Directora Administrativa del I.D.A.A.N., quien señaló que su jefe inmediato para ese entonces era el señor Laurencio Guardia, y a pregunta formulada sobre si tenía conocimiento de la investigación en relación a la perdida del celular asignado al señor Díaz Torres, manifestó que si; que ella como Directora de Finanza, y que a solicitud del Director ejecutivo Laurencio Guardia se hacia necesario hacer unos trabajos de investigación, para eso se contrato al señor Osvaldo Díaz Torres, para la fecha que estuvo de junio a diciembre del 2002. Indicando que tenía conocimiento que al señor Díaz Torres, se le había

entregado un celular marca Motorola, modelo 120T y que el mismo se le había hecho entrega a la señora Christy, no obstante, según reuniones que entablo con el señor Laurencio Guardia y con la señora Christy la joven alegó que a ella no se le había entregado dicho celular; añade que inclusive escucho comentarios donde se decía que lo estaban llamando para la entrega del celular y él decía que se lo había entregado a la joven Christy.

Es por ello que se hizo necesario realizar una Diligencia de Careo entre el señor Osvaldo Díaz Torres y la joven Christy de Rosario Peña de Bazán, la cual se llevó a cabo el día 08 de septiembre de 2003, donde cada uno se mantuvo en su declaración, es decir el señor Osvaldo se mantuvo en que se lo había dado personalmente a la joven Christy y la joven en que no se le había entregado el celular por parte del señor Osvaldo Díaz, aseverando que lo manifestado por él era totalmente falso.

Indicó la joven Christy de Rosario Peña de Bazán, que el señor Osvaldo Díaz, nunca le entregó ningún celular y si era así debía haber tenido algo por escrito o al menos alguna nota donde ella formalmente había recibido dicho celular; a lo que el señor Osvaldo Díaz Torres, señaló que en efecto ese fue su error el no haber hecho algún documento por escrito que certificará que la joven Christy había recibido dicho celular.

Por otro lado, a foja 65-66 contamos con la declaración de la señora Rosalba Eduvigés de Castro, donde la misma alega tener conocimiento de que al señor Díaz, se le entregó el celular el día 04 de octubre de 2002, por parte de su asistente administrativo el señor Wong; y que como directora administrativa ella solicitó la adenda del contrato que mantenía la Institución con la empresa telefónica Cable & Wireless, para ingresar al señor Díaz como beneficiario del plan C, por razones de su cargo.

Igualmente estableció, que una vez el señor Díaz, presentó su renuncia ella inmediatamente solicitó la suspensión de la línea del teléfono del señor Díaz e incluso le solicitó la entrega formal del celular mediante un escrito, sin embargo, no se le había hecho entrega de dicho bien.

Comparece ante la agencia de instrucción el señor Demetrio Pineda García, quien fungía como chófer del señor Osvaldo Díaz, él mismo alegó desconocer si el señor Díaz, había hecho entrega del celular a la joven Christy, señaló que el

estuvo en el Departamento de Corte y Reinstalación y que posteriormente fue trasladado para otro departamento para octubre de 2002, por falta de personal; se le pregunto al señor Demetrio Pineda, si tenía conocimiento de algún problema que mantuviera el señor Díaz Torres, con algún otro personal que laboraba en el departamento y él mismo contesto que no.

Al rendir sus descargos el señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, señaló que en efecto a él se le entregó el celular cuestionado pero que el mismo se lo había entregado a la joven Christy, que fue una entrega bastante informal y que fue un error de su parte, pero en esos momentos estaba pasando por quebrantos de salud y no se sentía en capacidad de subir escaleras, fue por ello que le entregó el celular sin más trámite y sin mantener alguna documentación que respaldara dicha entrega, reiterando habérselo entregado personalmente.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Luego de un estudio pormenorizado del caudal probatorio que reposa en autos, los cuales son lícitos, válidos y admisibles considera esta Juzgadora que la responsabilidad penal del señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, se encuentra debidamente demostrada, ya que existen en la carpeta penal elementos de convicción que así lo acreditan.

Quedó debidamente probado que el señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, al momento de los hechos fungía como funcionario público del I.D.A.A.N., mediante el nombramiento y el acta de toma de posesión a traves de la cual el prenombrado toma posesión del cargo de Asistente Administrativo, con un salario de setecientos balboas (B/.700.00).

Tenemos que al momento que se toma posesión del cargo, el funcionario público presta juramento de cumplir, tanto con la Constitución Política, las Leyes y el Reglamento Interno que establezca la institución para la cual va a laborar, quedó constatado que el señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, no cumplió con entregar formalmente el celular Motorola asignado a su persona por razón de su cargo, al ser nombrado como directivo del Departamento de Corte y Reinstalación de la entidad estatal, y el cual fue asignado por parte de la Dirección Administrativa de dicha institución, cargo que ocupo desde el 17 de junio de 2002 cuando fue nombrado hasta el 17 de diciembre del mismo año cuando ceso la eventualidad, a través de la cual fue nombrado para ocupar dicha posición.

Aunado a ello, se acreditó con el informe de auditoría que realizó la Institución por parte del Auditor Interno, donde se analizó la documentación correspondiente en cuanto al celular que se le asignó al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, como colaborador del I.D.A.A.N., quedando evidenciado que en efecto la Directora Administrativa Rosalba de Castro, solicitó al contralor una adenda al contrato que había celebrado la entidad estatal con la empresa Cable & Wireless, con el objeto de suministrarle una serie de teléfonos celulares a distintos funcionarios por razón de su cargo, ya que fungían como administrativos o directivos de algún departamento.

Es así, que consta en la carpeta penal, que a través de nota se le hace entrega formal del celular Motorola 120T, 129098 al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, el cual fue debidamente entregado por el señor Nelson, y consta a foja 17 el memorándum donde la Directora Administrativa Rosalba de Castro, solicitó que fuera incluido dentro del Plan C.

De igual forma, una vez se efectuó el cesé de sus labores dentro de dicha institución, solicitaron la devolución del celular propiedad del estado, puesto que todo contrato que celebra cualquier entidad estatal con alguna empresa particular, los bienes adquiridos producto de ese contrato, pasan a formar parte del erario público, por ende, los celulares que otorgó la empresa Cable & Wireless al I.D.A.A.N., resultante del contrato eran propiedad de la Institución Estatal.

Inclusive en el Informe de Auditoría se establece que dicho celular mantenía la placa #57594, que lo acreditaba como propiedad del I.D.A.A.N., por un valor de ciento diecinueve balboas (B/.119.00).

Ahora bien, al momento de rendir sus descargos el encartado estableció claramente que al cesar sus labores con la entidad estatal, entregó dicho bien, sin embargo, en el expediente no consta ningún tipo de documentación que certifique la entrega de dicho bien; debemos establecer que lo que está acreditado es que el celular cuestionado se le asignó al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres.

Si bien el procesado alega, haber entregado el celular a la señora Christy de Rosario Peña de Bazán, la misma fue reiterativa y consistente en aseverar que lo manifestado por el señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, era totalmente falso ya que ella no había recibido ningún tipo de bien por parte del prenombrado, lo cierto

es que no consta ningún documento que respalde lo dicho por el procesado.

En una entidad estatal todo documento, bien o valores que se entreguen debe estar respaldado con el acuse de recibido, que acredite que en efecto el bien fue entregado y recibido conforme, sino estamos ante una situación donde no hay prueba contundente de lo externado por el encartado en el sentido que le entregó el celular a la joven y esta establece que no se le entregó ningún celular, lo cierto es que el celular se extravió, no se sabe donde se quedó el mismo, todo ello por la falta de cuidado, ya que considero que este hecho que se pudo haber evitado haciendo formal entrega del equipo o pagando el valor del mismo; lo cierto es que el señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, como garante y responsable de los bienes asignados a su persona, debió tener un mayor cuidado y control de todo lo que mantenía en su poder proporcionado por parte de la institución. Sin embargo, no se toma la debida precaución.

Además, en el expediente constan las declaraciones bajo la gravedad de juramento de Xiomara Estela Ramírez Torres y Rosalba Eduvigis de Castro, funcionarias que laboraban en la institución, quienes fueron contestes en indicar que el teléfono celular cuestionado y proporcionado por Cable & Wireless, producto de un contrato con la institución, le fue asignado y formalmente entregado al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres

Por ende, al ser un bien estatal así sea de un valor irrisorio ciento diecinueve balboas (B/.119.00), sigue siendo patrimonio del estado, por que en este tipo de delito no se toma en cuenta el valor del bien, sino la buena y correcta administración, percepción y custodia de los bienes públicos, por lo tanto, en el caso que nos ocupa se ha evidenciado la vulneración de la norma penal, configurándose el verbo rector establecido en la normativa de dar ocasión a que se extravié un bien cuya administración, percepción y custodia le fueron confiados al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, en razón de su función, toda vez, que se le asignó el celular para realizar labores inherentes a su cargo, sin embargo al momento de retirarse de la institución, no hizo formal entrega del mismo a través de algún documento, nota o acta de entrega.

Lo anterior es reforzado con la auditoria interna realizada por Miguel A. Barría y debidamente ratificada, la cual determinó que el celular nunca fue devuelto, ocasionándole una lesión patrimonial a la institución, por lo tanto, todo estos elementos probatorios apuntan a la comisión del delito de peculado en la

modalidad culposa, ya que el tipo penal de peculado tiene ciertas modalidades dolosa, de uso, por malversación, por error, culposo y la extensión de la participación hacia personas que no revisten la calidad de funcionario público.

Se suma a ello, la declaración jurada de la señora Christy Peña, a quien señaló el encartado como la persona a la que le entregó el celular al momento de presentar su renuncia, sin embargo, la misma alegó no haber recibido momento el bien cuestionado; al igual que las declaraciones de Xiomara Estela Ramirez, Directora de Finanzas, quien aseveró que trataron de recuperar el bien, siendo infructuosa su recuperación.

Además quedó evidenciado que la señora Rosalba Díaz Castro, Directora Administrativa, solicitó la adenda al contrato para incluir al encartado dentro del Plan C, y gozara de los beneficio que otorgaba dicho contrato; inclusive quedó constatado que hubo un excedente de llamadas durante los meses de octubre y noviembre, que fue cubierto por el procesado quien canceló la suma correspondiente.

Por otro lado, mediante declaración bajo la gravedad de juramento externada por el señor Demetrio Pineda García, quien fungía como chófer del procesado quedo demostrado que en efecto conocía de discrepancias que se habían dado dentro del departamento, sin embargo, nunca se determinó que hubiese algún tipo de problema personal en el departamento donde laboraba el acusado; ya que se ha alegado que todo era producto de mala fe por parte de lo señores Elvira Ng, Cesar Berbey, Cesar Ruíz, Guillermo Richard, Guillermo Richard, lo cual no se encuentra acreditado dentro de la presente carpeta penal.

De igual modo, no se probó ningún tipo de enemistad, o de mala fe, por parte de ninguna de estas personas; inclusive ninguna fue allegadas al proceso a fin de determinar que participación pudieron tener en la investigaciones, ni mucho menos se acreditó algún tipo de problema o persecución en contra del señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, a nivel interno de la institución; lo que está acreditado en el expediente es que al señor Osvaldo Abiud Díaz Torres, siendo funcionario público con el cargo de Director Administrativo del Departamento de Corte y Reinstalación del I.D.A.A.N., se le asignó el celular cuestionado, por ende era el responsable de la custodia del mismo.

Por consiguiente, consideramos que con su actuar se ha vulnerado la

normativa penal vigente a la comisión del hecho ilícito, es decir el Código Penal de 1982, ello tomando en consideración el artículo 17 del Código Penal que establece que **"Los delitos son penados de acuerdo con la ley vigente al tiempo de la acción u omisión, independientemente de cuando se produzca el resultado"**.

Tenemos que el Código de 1982 sancionaba el delito de peculado doloso con una penalidad de dos a diez años y hasta doscientos cincuenta días multa, y en el delito de Peculado Culposo, la pena oscilaba de seis meses a un año de prisión y hasta doscientos días multa, es decir se aplicaba dos penalidades una de prisión y otra de multa.

Como quiera que el Código Penal fue modificado en el año 1999, posteriormente mediante Ley 39 de 23 de julio del 2001, se modificó la penalidad y se sancionó el Peculado Doloso con pena de prisión de cuatro a diez años y el culposo con pena de seis meses a un año de prisión; aquí descartamos el dolo, porque consideramos que lo que ocurrió en este caso fue negligencia por parte el encartado como funcionario público garante de los bienes que se le asignaron en su momento y los cuales eran su responsabilidad, además no hay constancia que la joven Christy lo allá recibido, ni muchos menos el acusado mantiene algún tipo de documentación que avale o certifique que entregó el celular a la joven, aunado a ello, a través de una declaración jurada y al momento de rendir sus descargos, lo cual hizo libre de apremio y juramento, aceptó que se le entregó dicho celular por motivos de su cargo, sin embargo, no lo devolvió formalmente, infringiendo el tipo penal, por lo que consideramos que estamos ante un delito de Peculado Culposo.

PALABRAS POR EL SEÑOR DÍAZ.

Señora Juez, en el testimonio que hago no se como le llaman en la parte jurídica, yo hago mención de las personas que mantenían una dirección como lo era Berbey, Carlos Reyes, que dije en un principio era de la parte política; nunca se hizo un acto solemne por la entrega de dicho celular, nunca se hizo a mi no me llevaron a un lado donde diga que se me hace entrega o algo de recibido, por que el celular me lo entrego el conductor del señor Laurencio Guardia, me dice Ingeniero tenga aquí el celular se lo asigno el señor Laurencio Guardia, me dijo tenga, yo en ningún momento yo firme nada por eso le hice entrega a la joven Christy.

Christy habla que yo la conocí en Chiriquí que me vio en Chitré, nose en Chiriquí o en Chitré dentro de su declaración, primero en Chitré y después dice

que me vio en Chiriquí, hablan de un conductor a mi nunca se me asigno un conductor, yo nunca tuve ningún conductor me hablan de un tal Demetrio Pineda, lo ponen a testificar cuando yo nunca tuve conductor.

Cuando a mí me entregaron la llave del vehículo que me entregaron esas cuestiones fue sin acto solemne solo "tenga", mi secretaria era la Licenciada Mirian Rivera, y en eso entonces me la quitaron, cuando yo fui donde Laurencio Guardía y le hice entrega a la joven Christy, estaba presente la Licenciada Xiomara y ella lo dice ahí en su cuestión osea como que si yo le entrega de todo eso que se me había dado porque ellos hablan que si hago entrega de todo, hablo del conductor que él le entrega las llaves si yo nunca tuve conductor, los desplazamientos que yo hacía los hacía por mí osea y se lo consultaba a Laurencio que era el Director.

Cabe señalar está parte osea nunca se me hizo un acto solemne por la entrega del equipo con relación al precio de ciento diecinueve balboas (B/.119.00) que eran una de las cosas que yo hablaba, aparte de la indagatoria que se me hizo, porque si la telefonía se le hizo esto sin costo alguno a la institución porque me daban ese precio a pagar, porque lo tengo que pagar yo voy y yo pagó con relación a las llamadas excedentes que hecho más no.

Eso de ciento diecinueve (B/.119.00) porque la telefonía prácticamente les daba gratis el equipo a la institución; no es que yo evadí en ese momento la responsabilidad sino que yo cuestionaba de donde salía la cifra esa de ciento diecinueve (B/.119.00), eso era lo quería decirle señora Juez.

PALABRAS POR LA SEÑORA JUEZ

Señor Osvaldo, estoy dictando la sentencia le he permitido hablar, pero no vuelva a interrumpir, he sido bastante paciente, todo lo que usted ha manifestado se le respeta, pero yo tengo que valorar las pruebas reposan en el expediente, usted tuvo la oportunidad en la fase de instrucción del sumario para aportar todas las pruebas y probar su teoría del caso.

PALABRAS POR EL SEÑOR DÍAZ

Pero las pruebas solo las han hecho las instituciones más yo no.

PALABRAS POR LA SEÑORA JUEZ

Señor Osvaldo, vuelvo y le repito, esta es una investigación, hay etapas en

el proceso penal, el sistema en que nos encontramos se divide en etapas instrucción del sumario, la de calificación que es la audiencia preliminar y a la cual usted, ni su defensa comparecieron y la fase plenaria que es en la que nos encontramos, en esta fase se entra solo a debatir responsabilidad penal, además usted tuvo la oportunidad de presentar pruebas oportunamente en la etapa correspondiente y no lo hizo, así que solo nos corresponde valorar lo que se encuentra en el expediente; y es a eso a lo que me debo ceñir porque estamos ante una querrela penal que establece la pérdida de un teléfono celular que era propiedad del I.D.A.A.N. una institución del Estado y a través de un informe de auditoria interna se determinó que el celular se extravió.

De igual forma, en la etapa de instrucción sendos funcionarios de la entidad estatal fueron contestes en acreditar que ese celular fue asignado a su persona y que el mismo no fue entregado de manera formal; toda persona que es nombrada en un cargo público, acepta las responsabilidades inherentes a su cargo y tiene que aceptar por lo que establece la constitución política, las normas judiciales y penales y los reglamentos internos de las institución y además de hacer buen uso de los materiales y bienes del Estado. El celular extraviado por su inobservancia era propiedad del Estado, por ende, se ha vulnerado la norma penal, ya que usted como servidor público en ese momento negligentemente no entregó en debida forma el celular y dio ocasión a que el mismo se extraviara o que alguna tercera persona se apropiara de el, lo cierto es que no hay documentación que acredite ni pruebe que ese celular se entregó en debida forma a la persona encargada de recibirlo por parte del I.D.A.A.N..

Los hechos declarados probados son constitutivos del delito de PECULADO CULPOSO, tipificado en el artículo 336 del Código Penal, que a la letra reza:

Art.336. El servidor público que culposamente da ocasión a que se extravíen o pierdan dinero, valores o bienes cuya administración, percepción o custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo, o da ocasión a que otra persona los sustraiga, utilice o se apropie de ellos, en beneficio propio o de un tercero, será sancionado con prisión de tres a seis años.

El señor **OSVALDO ABUIT DÍAZ TORRES**, es **AUTOR** del referido delito por su participación directa y personal en la ejecución del hecho delictivo, conforme al artículo 43 del Código Penal.

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Tomando el intervalo del tipo penal que oscila entre tres y seis años, consideramos que es prudente partir de la pena mínima, es decir tres años de prisión la cual en virtud del artículo 79 del Código Penal, en cuanto a la dosificación de la pena a imponer, tomaremos en cuenta los parámetros establecidos en dicha excerta penal, es decir la magnitud de la lesión o del peligro y la mayor o menor voluntad de dañar, tenemos que este es un hecho delictivo que vulnera la Administración Pública, es decir que se perpetró en detrimento de la entidad pública el I.D.A.A.N., ocasionándole una lesión al patrimonio del Estado, por el monto de B/119.00., ya que a través de un contrato que celebó el I.D.A.A.N., con la empresa Cable & Wireless, le fue suministrado el equipo celular asignado al servidor público **OSVALDO ABUIT DÍAZ TORRES**, por razón de su cargo.

Con respecto a las circunstancias de modo tiempo y lugar, tenemos que se acreditó la calidad de funcionario publico del acusado, a quien se le entregó un celular para que ejerciera las funciones inherentes a su cargo dentro de la institución y para la cual había sido designado; entregándosele en debida forma, dicho equipo, el cual por error y el debido cuidado, no pudo acreditar que el celular que le fue entregado, se devolvió en debida forma, ya que no consta en el expediente la correspondiente documentación que avale la entrega del mismo, ni muchos menos alguna nota con su acuse de recibido, que acredite que dicho celular fue devuelto a la Institución.

En torno a la conducta del agente inmediata, anterior, simultanea y posterior al hecho, tenemos que el encartado compareció a una diligencia donde rindió una declaración bajo la gravedad de juramento y aceptó que ese celular se le asignó a su persona por razón de su cargo, alegando haberlo entregado. Posteriormente, al ser indagado igualmente aceptó que ese celular se le asignó por razones de su cargo y que fue un erro de parte suya no haberlo devuelto a través de una nota, sino de manera informal a sabiendas de ser un servidor público garante de dicho bien. Lo cierto es que hay un bien del Estado que por su negligencia y falta de cuidado se extravió, puesto que nunca apareció.

Ahora bien, en virtud del artículo 89 numeral 2 del Código Penal, que regulan las circunstancias atenuantes, y establece como circunstancia modificativa **"No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el**

que se produjo", considero que en este caso concurre dicha atenuantes de Ley, toda vez, que tal y como lo hemos planteado es un hecho que se comete por culpa, es decir que el procesado no tenía la intención de causar un daño de tal magnitud, como lesionar el patrimonio del Estado.

Aunado a ello, el artículo 89 numeral 7 de dicha excerta legal, establece que el Juez apreciara "**Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la Ley, que a juicio del Tribunal, deba ser apreciada**"; dicho lo anterior se aprecia que al momento de rendir su declaración bajo la gravedad de juramento y al se indagado el acusado aceptó los hechos que se le imputaron, en cuanto que él se le entregó un celular por parte del I.D.A.A.N., aceptando haberlo devuelto de manera informal, alegando que fue su error por parte suya debido a que no se sentía bien en ese momento, el procesado ha sido consciente de que cometió un error al no hacer formal entregar del bien cuyo valor en la actualidad es ínfimo B/119.00; inclusive al excederse en el uso de los minutos durante los meses de octubre y noviembre, el mismo realizó el pago del monto que se había excedido.

Todas esas circunstancias deben ser tomadas en cuenta, por ende, a la pena mínima a imponer es decir tres años se le debe a rebajar un tercio de la pena de conformidad a lo que establece el artículo 92 del Código Penal vigente a la comisión del hecho delictivo, que preceptúa que "**Cada una de las circunstancias atenuantes mencionadas en el artículo 89 da derecho a que se reconozca al procesado la disminución de una sexta a una tercera parte de la pena**"

Por lo tanto, a la pena de tres años de prisión impuesta, que equivale a TREINTA y SEIS (36) MESES DE PRISIÓN, se le rebaja un tercio conforme la atenuantes aplicadas y el artículo 92, es decir DOCE (12) MESES DE PRISIÓN quedándole una pena líquida por cumplir VEINTICUATRO (24) MESES DE PRISIÓN.

Señor Osvaldo usted en la actualidad trabaja, está trabajando?

RESPUESTA: Soy empresario, soy político y estaba para lo del primero de julio.

PALABRAS POR LA SEÑORA JUEZ

Como pena accesoria se le va a imponer una **MULTA** de **CINCUENTA (B/.50.00) BALBOAS**, que se encuentra consagrada en el artículo 50 del Código

Penal, como una de las penas accesorias a imponer por el juzgador, la cual deberá cancelar al Tesoro Nacional, en un término de **SEIS (6) MESES**, contado a partir de la ejecutoria de la presente Resolución.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo antes expuesto, **JUEZ NOVENA DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE** al señor **OSVALDO ABIUD DÍAZ TORRES**, varón, panameño, con cédula de identidad personal **No.8-349-549**, nacido el 16 de marzo de 1966, con 53 años de edad, hijo de **OSVALDO ABIUD DÍAZ RODRÍGUEZ** y **BIEGNA ELSIRA TORRES DE DÍAZ**, residente en la Provincia de Herrera, Distrito de Pesé, Corregimiento de Pesé, barriada San Isidro, calle principal, cercano al parque de San Isidro, casa de color verde; con estudios universitarios; como **AUTOR del DELITO DE PECULADO CULPOSO** en perjuicio del **INSTITUTO DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS NACIONALES (I.D.A.A.N.)** y se le **SANCIONA** a la pena de **VEINTICUATRO (24) MESES DE PRISIÓN**.

Accesoriamente se le impone una multa (**B/.50.00**) **BALBOAS**, que deberá cancelar al Tesoro Nacional, en un término de **SEIS (6) MESES**, contado a partir de la ejecutoria de la presente Resolución.

Cuenta las partes con un término de **3 DÍAS** para interponer el recurso que consideren pertinente en contra de la decisión adoptada en el día de hoy.

Lo decidido por esta Juzgadora tiene **EFFECTO DE NOTIFICACIÓN**, por lo tanto, quedan las partes presentes debidamente notificadas de esta decisión.

FUNDAMENTO LEGAL: Artículos 2408, 2409, 2410 y 2415 del Código Judicial; Artículos 1, 3, 5, 6, 7, 17, 28, 43, 50, 79, 89, 92 y 336 del Código Penal. Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Los Derechos Humanos. Artículos 1, 2, 3, 6, 12, 14, 17, 19, 21, 22, y 557 del Código Procesal Penal.

Se **ORDENA REMITIR** copias a las respectivas autoridades del presente fallo para su registro y cumplimiento.

Damos por concluido este acto de audiencia, agradeciendo su presencia,
siendo las once y cuarenta y siete (11:47 a.m.) de la mañana.

La Juez,



LICDA. JULIETH UBILLUS ROJAS



LICDO. RODOLFO JAVIER SHAEIK
Secretario Judicial II

JUR IV
EXP 5056