

4449



TRIBUNAL SUPERIOR DE LIQUIDACIÓN DE CAUSAS PENALES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. Panamá, cuatro (04) de octubre de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA N° 78

VISTOS:

Pendiente de resolver cursa en este Tribunal Colegiado, la apelación promovida contra de la **SENTENCIA CONDENATORIA No. 53 del 13 de julio de 2018**, emitida por el Juzgado Sexto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante la cual se declaró penalmente responsable a **ALICIO ATILIO RIVERA IGLESIAS** y **DEYANIRA BOYD MARTÍNEZ**, como autores del delito de **PECULADO DOLOSO**, en perjuicio del **MINISTERIO DE SALUD** y los sanciona a la pena de **CUARENTA Y OCHO (48) MESES DE PRISIÓN** e inhabilitación de funciones públicas por igual término que la pena principal. Además negó incidente de prescripción.

El letrado José Murgas defensor particular de los señores **ALICIO ATILIO RIVERA IGLESIAS** y **DEYANIRA BOYD MARTÍNEZ** anunció y sustentó el recurso de apelación en contra la decisión antes citada (v. fs. 4415 a 4418 del tomo 6 del expediente principal).

2 4450

En este caso, no se presentó escrito de oposición al escrito de sustentación de la parte recurrente.

DISCONFORMIDAD DEL IMPUGNANTE

El abogado José Murgas defensor particular de los señores **ALICIO ATILIO RIVERA IGLESIAS** y **DEYANIRA BOYD MARTÍNEZ**, presentó en término oportuno escrito de apelación en contra de la Sentencia Condenatoria, alegando que el delito de Peculado es un delito de resultado material, el cual se concluye, ejecuta o consuma, con el último acto atribuido al sujeto activo.

Sostiene que no se puede considerar, la consumación del delito con la conclusión de la auditoría especial 118-ODAI-2000, tampoco es parte constitutiva de los elementos objetivos de este tipo penal, por ello solamente es una condición procesal para iniciar la investigación, ajena a la conducta del sujeto activo.

Aduce que el último cheque cambiado fue en el año 1999, cuando estaba vigente el numeral 2 del artículo 93 del Código Penal de 1982, el cual establecía la prescripción de 12 años y al ser un delito con pena de 3 a 10 años, cuando se abrió causa criminal a través del Auto No. 05 del 21 de enero de 2011, la acción penal ya estaba prescrita.

Señala, que en materia penal se aplica la norma más favorable, además la prescripción penal salió del Código Penal con la vigencia de la Ley No. 14

de 2007 y pasó ser regulada con la Ley 63 del 2008, la cual adopta el Código Procesal Penal.

Argumenta, que la prescripción de la acción penal fue regulada en el artículo 116 del Código Procesal Penal, cuya período era similar a la del Código Penal de 1982, pero antes de ser condenados sus representados, fue aprobado la Ley No. 35 del 23 de mayo de 2013, la cual reformó el numeral 1 del artículo 116, estableciendo que la acción penal prescribía en un plazo igual al máximo de la pena de prisión, siendo más favorable a sus defendidos, toda vez que con la Ley No. 57 del 22 de septiembre de 2015, se modifica el plazo de prescripción en un término igual al doble de la pena.

Indica que antes de la resolución recurrida, rigió la Ley 35 de 2013 y tomando en cuenta que el auto de llamamiento es del 21 de enero de 2011, al igual que la máxima pena aplicable a los procesados es 10 años, la prescripción ocurrió el 1 de enero de 2010, por lo cual se debe revocar la sentencia, "(...) porque la Ley No. 53 de 2013, hizo que el delito prescribiera el 1 de enero de 2010, y ambos fueron llamados a Juicio el 21 de enero de 2011." (v. fs. 4416 a 4418 del tomo 6 del expediente principal).

DECISIÓN DE ESTE TRIBUNAL COLEGIADO.

A esta Superioridad le corresponde resolver la alzada, sólo sobre los puntos censurados en el escrito de apelación según lo establecido en el artículo 2424 del Código Judicial, así como también es deber de este Tribunal, examinar si se ha incurrido en alguna irregularidad en el proceso

penal, es decir cuidar que no se infrinja el Debido Proceso.

En tal sentido este Tribunal Colegiado observa, que la causa ha sido sustanciada y decidida libre de omisiones, que produzcan vicios procesales, en consecuencia corresponde analizar el recurso promovido, bajo los parámetros enunciados en el párrafo anterior.

De ahí, que las objeciones presentadas por el jurista José Murgas defensor particular de los señores **ALICIO ATILIO RIVERA IGLESIAS** y **DEYANIRA BOYD MARTÍNEZ**, se centran en que la acción penal esta prescrita, además que en virtud del principio de favorabilidad se debe aplicar la Ley No. 35 del 23 de mayo de 2013, la cual reformó el numeral 1 del artículo 116 de Código Procesal Penal, en el sentido de que la acción penal prescribía en un plazo igual al máximo de la pena de prisión, es decir, en este caso 10 años.

En ese contexto, la presente investigación surge en virtud del INFORME No. 118-ODAI-2000 del 13 de noviembre de 2000 confeccionado por la Dirección de Auditoría Interna del Ministerio de Salud, relacionado "(...) a los resultados de la investigación de los viáticos a ciertos funcionarios y pacientes trasladados de las área de Kuna Yala, por un total de B/4,382.27 y tres (3) funcionarios de la planilla de Contratos los cuales fueron nombrados y que no laboraban en ninguna de las áreas de la Región de Kuna Yala por un monto de B/ .21,972.48.", en el período comprendido del mes de julio de 1996 al 31 de septiembre de 1999 (v. fs. 2

a 8 del tomo 1 del expediente principal).

Aunado a ello, consta informe de auditoría especial del 6 de junio del 2003 elaborado por la Contraloría General de la República, sobre el pago irregular de viáticos y cheques de planilla de Contrato en el Sistema Integrado de Salud de la Región de Kuna Yala del Ministerio de Salud, la cual cubrió el período del 1 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1999, resaltando de dicha experticia que:

“(...) A la señora Deyanira Boyd, se le vincula por haber depositado a su cuenta personal (...) en el Banco General y otros comercios, de la localidad para su propio beneficio cheques de viático de alimentación, transporte de pacientes y funcionarios, así como cheques de la planilla de contra Núm.964 durante el período del 1 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1999.

(...) Al señor Alicia Rivera, se le vincula por haber depositado a su cuenta personal (...) en el Banco General cheques de viático de alimentación, transporte de pacientes y funcionarios, así como cheques de la planilla de contra Núm.964 durante el período del 1 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1999...” (v. fs. 3697 a 3738 del tomo 5 del expediente principal).

Explicado lo anterior y como quiera que estamos frente a un delito continuado, que cesó el 31 de diciembre de 1999, la conducta desplegada por los procesados se enmarca en el artículo 322 del Código Penal adoptado por la Ley No. 18 del 22 de septiembre de 1982, cuya penalidad era de 2 a 10 años prisión.

En esa dirección, esta Sala considera necesario citar normas legales, que servirán como sustento para nuestra decisión, siendo esto así, la norma

penal mencionada en el párrafo anterior, disponía lo siguiente:

1. Artículo 93, numeral 2: “(...) Cumplidos 12 años después de la comisión del hecho punible, si la pena de prisión para el delito es mayor de 6 años y no excede de 15 años....”.

2. Artículo 94: “La prescripción de la acción penal comenzará a correr para los hechos punibles consumados desde el día de la consumación; para los continuados y permanente, desde el día en que cesaron, y para las tentativas desde el día en que se realizó el último acto de ejecución.”

3. Artículo 95: “La prescripción de la acción penal se interrumpe por el auto de enjuiciamiento. La interrupción que así se produzca no puede prolongar el término de la acción penal por un tiempo que exceda de los plazos fijados en el Artículo 93. Dicha interrupción afecta a todos cuantos participaron en el hecho punible, aunque los actos interruptivos, no afecten sino a uno solo. La prescripción interrumpida corre de nuevo desde el día de la interrupción.”

Además, los artículos mencionados en párrafos previos fueron reformados con la Ley 39 del 19 de julio de 2001, modificando el plazo de prescripción de la acción penal en el caso de los delitos de Peculado, en el doble del máximo de la pena de prisión (artículo 1 adiciona artículo 93 del Código Penal de 1982) y agregando que la prescripción de la acción penal se suspendía en los delitos cuyo bien jurídico protegido es la Administración Pública, mientras cualquiera de los que hayan participado en el delito siga desempeñando un cargo público (artículo 2 adiciona artículo 93-A del Código Penal de 1982).

2455

Posteriormente, con la Ley 14 del 18 de mayo de 2007 se adoptó un nuevo Código Penal, derogándose la Ley No. 18 del 22 de septiembre de 1982 y sus posteriores reformas, es decir el Código Penal de 1982 (artículo 447), además esta norma entró en vigencia el 22 de mayo de 2008 (artículo 448).

En este punto, al entrar en vigencia el nuevo Código Penal, solamente se regulo la extinción de la pena (artículos 114 a 121), sin embargo, la Ley 27 del 21 de mayo de 2008, promulgada y vigente desde el 22 de mayo de 2022 (artículo 23), adicionó al Código Judicial normas relacionadas con la prescripción de la acción penal, referente a los delitos de Peculado, prescribe al doble del máximo (artículo 5 adiciona el artículo 1968-B, numeral 4 del Código Judicial); se suspende la prescripción los delitos cuyo bien jurídico protegido es la Administración Pública, mientras cualquiera de los que hayan participado en el delito siga desempeñando el cargo público (artículo 6 adiciona el artículo 1968-C, numeral 1 del Código Judicial); y con la emisión del auto de enjuiciamiento se interrumpe la prescripción (artículo 7 adiciona el artículo 1968-E del Código Judicial).

Expuesto esto, debemos citar en primer lugar lo decidido por este Tribunal en el presente proceso, a través del AUTO No. 66-S.I. del 9 de marzo de 2009 en el cual en su parte motiva señaló que:

“(...) a juicio de la Sala, le asiste la razón al Fiscal de la Causa, en cuanto al hecho de que se está frente al delito de peculado por apropiación, contemplado en el artículo

322 del Código penal, vigente antes de la reformas introducidas en la Ley 39 de 19 de julio de 2001, como quiera que el Informe de Auditoría realizado por la Contraloría General de la Nación, que dio inició a la presente investigación penal, señaló que las conductas ilícitas habían sido ejecutadas de manera continuada desde enero de 1996 hasta diciembre de 1999, por tanto la acción penal correrá desde la fecha en que éstos hechos cesaron.

(...)

Tomando como base la penalidad descrita en párrafos ut-supra, es decir, de 2 a 10 años; y lo dispuesto en el artículo 93 numeral 2 ibídem, se concluye que hasta la actualidad han transcurrido 9 años; por lo que el delito prescribirá en un término de doce (12) años puesto que la pena máxima, que indica la gravedad del delito, no excede de quince (15) años.”

Siguiendo esa línea de pensamientos, señalamos que cuando se profirió el Llamamiento a Juicio No. 05 del 21 de enero de 2011 por parte del Juzgado Sexto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, competente en esa época, en el cual se abrió causa penal en contra de los señores **ALICIO ATILIO RIVERA IGLESIAS** y **DEYANIRA BOYD MARTÍNEZ**, por delito de Peculado por Apropiación, todavía no había pasado los 12 años para que prescribiera la acción penal, señalados en el numeral 2 del artículo 93 del Código Penal adoptado por la Ley No. 18 del 22 de septiembre de 1982, es decir antes de las modificaciones establecidas en la Ley 39 del 19 de julio de 2001, pues el último acto cesó el día 31 de diciembre de 1999, por lo cual faltaban meses para que se configurara (v. fs. 4284 a 4291 del tomo 6 del expediente principal).

A su vez, se evidencia que al proferirse el auto de enjuiciamiento en contra de los procesados, se interrumpió la prescripción penal en este proceso, tal como lo establecía el artículo 95 del Código Penal de 1982, como el artículo 1968-E del Código Judicial actualmente vigente, empezando a correr de nuevo el término de la prescripción de la acción penal.

Siguiendo ese orden de ideas y frente a lo alegado por la defensa, quien señala normas del Código Judicial y Código Procesal Penal, las cuales benefician a sus representados en base al principio de favorabilidad, debemos citar lo expuesto en la resolución del 6 de agosto de 2018 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que a la letra dice:

"(...) al momento en que surja una nueva ley procesal que reforme, suprima o regule algún aspecto del procedimiento, debe aplicarse desde su promulgación, pues el no hacerlo generaría inseguridad jurídica al existir dos procedimientos paralelos que regulen una misma materia.

En este sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de 12 de enero de 2011, se ha pronunciado de la siguiente manera:

"...esta Colegiatura advierte que las alegaciones del recurrente están encaminadas cuestionar aspectos relativos a la substanciación del proceso, desconociendo que en materia procesal penal no rige el principio de retroactividad de la ley y, así lo ha reconocido la jurisprudencia patria al indicar: "Nuestra legislación a diferencia de la de otros países consagra la retroactividad

2453

y ultractividad en materia penal, pero no la hace extensiva a la ley procesal, pues por el contrario, considera que las reformas procesales se aplican desde su promulgación y vigencia, por considerar al proceso de orden público y como el denominador común de impulso y aplicación de la ley sustantiva, además hay un interés social subyacente".(Sentencia del 11 de febrero de 1992, Sala de lo Penal, y 10 de diciembre de 1993, Pleno. Registro Judicial. Febrero 1992. p.36; Registro Judicial. Diciembre 1993. p.84, respectivamente)"...."

Frente a este escenario, no se pueden aplicar normas procesales que entraron en vigencia posteriormente a la emisión del auto de proceder, es decir la Ley 35 del 23 de mayo de 2013 y subsiguientes, so pretexto de aplicar la garantía constitucional de favorabilidad al reo alegado por la defensa, ya que estas no son susceptible a la aplicación de este principio, ya que esta reservado para materia penal y no procesal, por ello se desestiman las objeciones realizadas por la parte recurrente.

Luego de analizar lo expresado en los párrafos anteriores, este Tribunal Colegiado estima que la decisión consona con la realidad emergente del presente proceso penal, es de confirmar la resolución objeto del recurso de apelación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, 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 CONDENATORIA No. 53 del 13 de julio de 2018** proferida por el Juzgado Sexto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en todas sus partes; de conformidad a la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO JURÍDICO: Artículos 32 y 46 de la Constitución Política de la República de Panamá; Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobado por la Ley No. 15 del 28 de octubre de 1977; artículos 93, 94, 95 y 322 de la Ley 18 del 22 de septiembre de 1982; artículos 1 y 2 de la Ley 39 del 19 de julio de 2001; artículos 114 a 121, 447 y 448 de la Ley 14 del 18 de mayo de 2007; artículos 5, 6, 7 y 23 de la Ley 27 del 21 de mayo de 2008; artículos 3, 22, 23 y 116 del Código Procesal Penal; artículos 1151, 1941, 1947, 1968-B, 1968-C, 1968-E, 1976, 2298, 2416, 2417, 2419, 2424 y 2425 del Código Judicial; Ley 35 del 23 de mayo de 2013; Ley 57 del 22 de septiembre de 2015.


DEVUÉLVASE Y NOTIFÍQUESE,


MAG. JOSÉ HOO JUSTINIANI.


MAG. MANUEL MATA AVENDAÑO.


MAG. SECUNDINO MENDIETA GONZÁLEZ.


LIC. YARIS DE MCCOY.
SECRETARIA JUDICIAL ENCARGADA.

SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Acreditada la salida bajo el No. 95328-22
En el folio 188 del libro de salida
82
Panamá, 10 de 10 de 2022

Oficial Mayor