

SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL
Panamá, veinte (20) de diciembre de dos mil trece (2013).

VISTOS:

Mediante Autos de Prescripción N°6 y N°7, ambos del 10 de abril de 2013, el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, negó las solicitudes de prescripción de la acción penal, formuladas por los Licdos. Carlos Eugenio Carrillo Gomila y Marcela Araúz, en representación de los señores procesados CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO Y AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO, respectivamente, en el proceso penal seguido a ellos por los delitos de falsificación ideológica y estafa.

La representación del Ministerio Público en la instancia corresponde a la Licda. Elena Cedeño, Fiscal Décimo Cuarta del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá.

Los defensores particulares de los señores procesados CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO Y AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO, quienes anunciaron recurso de apelación, sustentándolos en tiempo oportuno.

ANTECEDENTES

1.- Al proferir los Autos de Prescripción N°6 (fs. 17-26 del cuadernillo con entrada 455802013) y N°7 (fs. 18-27 del cuadernillo con entrada 456142013) de 10 de abril de 2013, la Juez Décimo Tercera de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, resolvió denegar lo solicitado por los defensores técnicos de los señores procesados CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO Y AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO, por cuanto considera le asiste razón a la representante del Ministerio Público en la instancia, pues en esta fase del proceso, sólo deben verificarse incidencias relativas a la prescripción de la pena y no aquellas relacionadas con la prescripción de la acción penal, porque el Código Judicial en su artículo 701, establece, todo incidente originado de un hecho suscitado durante el desarrollo del proceso, deberá promoverse tan pronto sea conocido por la parte respectiva.

Dispone además, si en el proceso queda acreditado, el hecho es

conocido por la parte y la misma hubiese practicado con posterioridad, gestión alguna, el incidente será rechazado de plano, razón por la cual considera la Juzgadora, no es procedente el incidente de prescripción de la acción penal formulado, por cuanto, al haberse concedido el recurso de casación en el presente proceso, el mismo suspende los efectos y la ejecutoria de la sentencia condenatoria.

Por ello, al reingresar el expediente, proveniente de la Sala de lo Penal, el término que comienza a correr es el de la prescripción de la pena y no el de la prescripción de la acción penal, siendo la fase previa a la emisión del auto encausatorio o la fase plenaria, la propicia para verificar el fenómeno de la prescripción de la acción penal.

2.- Al sustentar el recurso de apelación anunciado, el Licdo. Carlos Eugenio Carrillo Gomila, defensor particular del señor procesado CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO solicitó revocar el Auto N°6 de 10 de abril de 2013, proferido por el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá y, en consecuencia, declarar prescrita la acción penal y ordenar el archivo (fs. 30-37 del cuadernillo con entrada 45580).

El defensor del señor procesado CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO manifestó no compartir lo expuesto por la Juez de primera instancia, en el auto recurrido, sobre la base de los siguientes argumentos:

2.1.- Los delitos por los cuales ha sido condenado el señor procesado CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO, están regulados en los artículos 190 y 265 del Código Penal y los artículos 1968-B y 1968-D del Código Judicial, los cuales disponen el plazo para la prescripción de la acción penal para aquellos delitos sancionados con seis (6) años de prisión y la interrupción del plazo de la prescripción de la acción penal.

2.2.- El 31 de diciembre de 2004, dictaron el enjuiciamiento del señor procesado CARLOS DE LA GUARDIA y a partir de dicho momento corre nuevamente el término de la prescripción de la acción penal, por tanto, finaliza una vez ejecutoriada la sentencia con la cual culmina el proceso. Dicho supuesto no ha concurrido a la fecha de presentación de la presente solicitud, pues la sentencia fue proferida el 9 de enero de 2009 y, la presentación de un escrito de aclaración de sentencia y un recurso de reconsideración, los cuales fueron resueltos por la Sala de lo Penal de la

Corte Suprema de Justicia, sin haber sido debidamente notificados.

Al dictarse la sentencia condenatoria por la Sala Penal, el 10 de agosto de 2012 y no estar ejecutoriada a la fecha, han transcurrido 8 años y meses; razón por la cual contrario a lo expuesto por la Juez A-quo en torno a supuestas interrupciones del término de prescripción, las mismas no están contenidas en la normativa relativa a la prescripción.

A su juicio, realizar una interpretación extensiva de las normas en materia penal, con el propósito de no reconocer la configuración de la prescripción de la acción penal, violenta el principio elemental de indubio pro reo.

3.- Por su parte, la Licda. Marcela Araúz, apoderada judicial del señor procesado AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO, solicitó revocar el Auto de Prescripción N°7 de 10 de abril de 2013, declarar probado el incidente formulado, decretar la extinción de la acción penal y ordenar el archivo del expediente.

Manifestó, no comparte el criterio expuesto por la Juzgadora, por cuanto, el Tribunal tiene la obligación de decretar de oficio la prescripción de la acción penal y no sólo las partes al advertir la configuración de la misma, en el término de ley establecido, según lo normado en el artículo 701 del Código Judicial.

El objeto de la prescripción de la acción penal es evitar la permanencia del ejercicio del ius puniendi estatal y no mantener en continua incertidumbre la situación jurídica de los investigados, por ello, la aplicación del artículo 701 del procedimiento civil al penal, es violatoria del debido proceso, pues es incompatible con relación al proceso penal.

Estima, la interrupción del término de prescripción de la acción penal, esté condicionada a la ejecutoria de la sentencia y no, una vez dictada la Sentencia Mixta N°1 de 9 de enero de 2009. En este sentido, el artículo 2415 del Código Judicial, condiciona los efectos de la sentencia condenatoria a la notificación personal, por tanto, no podrá entenderse interrumpida la prescripción de la acción penal con solo preferir la sentencia, sin necesidad de su notificación; ello es contrario al derecho de impugnación de las partes, máxime cuando pone en juego la libertad de un ciudadano.

Citó un extracto del Fallo de 30 de diciembre de 1997 del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el cual establece, el derecho subjetivo

contemplado por el artículo 100 del Código Penal, fundamenta la interpretación de la ley en cuanto al principio favor libertatis, con la finalidad de favorecer la situación jurídica del sujeto pasivo de la relación procesal y de ese principio deduce, no sólo en los supuestos dudosos debemos optar por la interpretación de mayor favorabilidad para los derechos fundamentales, pues también implica concebir el proceso hermenéutico como una labor tendiente a maximizar y optimizar la fuerza expansiva y eficacia de los derechos fundamentales de manera conjunta.

4.- Mediante Sentencia de 10 de agosto de 2012, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió declarar penalmente responsables a los señores procesados AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO y CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO, como autores de los delitos de falsedad ideológica y estafa en la modalidad simple, sancionándolos a cada uno de ellos, a la pena de 66 meses de prisión y 125 días multas, a razón de B/200.00 diarios, lo cual ofrece un total de B/25,000.00.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- Consideramos oportuno explicar, como premisa de partida, lo siguiente:

1.1- El pronunciamiento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sobre el recurso de casación penal presentado por las partes, contra la sentencia de segunda instancia, no hace referencia a la prescripción de la acción penal en este proceso, porque en aquel entonces, las partes no lo solicitaron, tampoco la Sala actuó en forma oficiosa.

Siendo ello así, es jurídico y no violenta lo dispuesto en el artículo 210 de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 2 del Código Judicial.

Ambas normas contemplan la autonomía e independencia de los Jueces y Magistrados en el ejercicio de sus funciones, pero deben acatar las decisiones del Superior, con motivo de pronunciamientos decisorios de recursos presentados.

No obstante, en el proceso bajo examen, no hubo decisión del Superior (Sala Penal) sobre la prescripción de la acción penal.

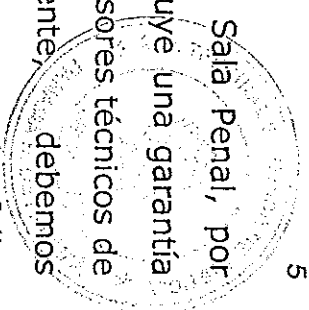
Precisamente, el tema de la prescripción de la acción penal ha

sido presentado con posterioridad a la sentencia de la Sala Penal, por tanto, debemos pronunciarnos, pues esa petición constituye una garantía fundamental del debido proceso, formulada por los defensores técnicos de los procesados DE LA GUARDIA Y, por consiguiente, debemos pronunciarnos al respecto como en efecto lo hacemos en este fallo, además, la prescripción de la acción penal no se convalida aun cuando hubiese finalización del proceso.

Actuar en forma contraria a lo planteado, sería violatorio del artículo 1 de la Ley 14 de 1976 (aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y el artículo 8 ord.1º de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977 (aprueba la Convención sobre Derechos Humanos), ambos convenios integran el bloque de la constitucionalidad, lo cual exige a los Jueces la tutela judicial efectiva de las garantías fundamentales.

1.2.- Las garantías fundamentales contempladas en el artículo 32 de la Constitución Política de la República, desarrollado por los artículos 14 ordinales 1 y 3 de la Ley 14 de 1976 (aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y 8 ordinales 1 y 2 de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977 (aprueba la Convención Americana de Derechos Humanos), ambas convenciones integradas al bloque de constitucionalidad, tienen efectos permanentes, por tanto, deben cumplirse aun ejecutoriada la sentencia, aunque el negocio esté en estado de ejecución de la pena, porque los derechos consagrados en esas garantías fundamentales subsisten, no desaparecen y es posible jurídicamente reclamarlos en cualquier momento, también, toda violación con relación a los mismos, produce nulidades absolutas y estas no se convalidan, por esos motivos, constituye un principio universal de derecho procesal, permitir la actuación oficiosa del Juez para subsanar cualesquiera violación a las garantías fundamentales, ya fuese por acción u omisión y ese es el fundamento del despacho saneador contemplado tanto para la primera, como en cuanto a la segunda instancia, aun cuando esté en el período de casación o ejecución de la pena.

Nos referimos a garantías mínimas tales como ser oído en un plazo razonable por tribunal competente, previo cumplimiento de las formalidades legales, esto incluye, respeto a los plazos de prescripción y el cumplimiento de las notificaciones en las formas establecidas por las normas de procedimiento, de lo contrario, estaría viciado de nulidad el



proceso, incluso, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 8 primer párrafo advierte, estas garantías son aplicables a todo proceso de cualesquiera naturaleza (civil, laboral, fiscal, administrativo entre otros) y, así lo ha explicado el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 27 de junio de 2013 (referente al Amparo de Garantías Constitucionales promovido por la Firma Forense Morgan & Morgan, en representación del HSBC Bank (Panamá), S.A., contra el Juez Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá).

También incluyen esas garantías, derecho a la defensa, al respeto del estado de inocencia de las personas, derecho a traductor, a intérprete, a una asistencia legal gratuita por un defensor público cuando el acusado o imputado no tiene los recursos económicos para una defensa particular, lo cual no excluye su defensa natural, además, un tiempo razonable para preparar la defensa, aducir pruebas, contradecir las de la parte contraria, a no declarar contra sí mismo, entre otras.

Como complemento de lo anterior, en materia procesal está contemplado el incidente de previo y especial pronunciamiento como un instrumento de lograr la efectiva tutela de la justicia para quien ha sido afectado con la violación de una garantía fundamental.

La prescripción tanto de la acción penal como de la pena, constituye una garantía fundamental, porque es el plazo concedido por la ley para el ejercicio del ius puniendi, por consiguiente, si el Estado a través de las instituciones respectivas, no logra cumplir con su responsabilidad de excitar la acción penal o lograr la sanción del acusado, durante el plazo concedido para esa finalidad, pierde las facultades para ello, por tanto, los tribunales carecen de competencia funcional para su activación en otra forma, que no sea la de declarar la prescripción de la acción penal en cualquier momento, aun cuando no lo solicite parte interesada, es decir, de oficio.

Son tan importantes estas garantías fundamentales, pues se extienden inclusive, al período de cumplimiento de la pena, es decir, si en este momento es promulgada una ley penal, ya fuese descriminalizando una conducta (dejando de considerar delito la misma) o disminuyendo la pena, es obligación de aplicarla en forma retroactiva, tal como lo exige el mandato constitucional (artículo 46 de la Constitución Política de la República).

Desde luego, esas garantías fundamentales en lo procedente, son aplicadas también a los derechos de la víctima.

Siendo ello así, no es admisible aplicar la regla para los incidentes ordinarios previstos en el artículo 701 del Código Judicial, al procedimiento penal, tratándose de la afectación de garantías fundamentales, eso es incompatible con el procedimiento penal, así lo establece el artículo 1947 del Código Judicial.

1.3.- Las reglas sobre prescripción exigen tomar en consideración, tratándose de la acción penal, en primer lugar, la fecha de la comisión del delito, según fuese éste instantáneo, permanente o continuado, además, las interrupciones guardan relación con los efectos de las resoluciones judiciales dictadas, pues, ninguna decisión jurisdiccional surte efectos sin estar ejecutoriada, esto significa, ya fuese porque no ha sido notificada a las partes, cuando se presenta un recurso y no lo ha decidido la instancia correspondiente o se incurre en un vicio de nulidad por el incumplimiento de las formalidades para su notificación, en estos supuestos, no debe considerarse ejecutoriada una resolución.

Constituye excepción a lo planteado anteriormente sobre los plazos de prescripción de la acción penal, todo lo referente a los delitos de lesa humanidad, pues estos son imprescriptibles y por doctrina jurisprudencial se ha debatido y considerado, tampoco aplica, tratándose de regímenes dictatoriales donde no es respetado el estado de derecho ni las garantías fundamentales, porque estas reglas han sido establecidas para condiciones normales de aplicación de las garantías, principios y reglas, por tanto, sería una injusticia, exigir a una persona, arriesgar su vida y la de su familia, para presentar una denuncia ante un régimen dictatorial donde lo perseguirán para matarlo si es posible, debido a su reclamación.

1.4.- En la controversia jurídico penal planteada, el tribunal de instancia ha sostenido, una vez iniciada la fase plenaria, al finalizar ésta con una sentencia, queda concluido el debate jurídico sobre la prescripción de la acción penal, por tanto, sólo debe debatirse lo referente a la prescripción de la pena y eso es un sofisma jurídico, porque cómo vamos a debatir sobre una prescripción de la pena tratándose de una sentencia aun no notificada o sujeta a recursos, por tanto, no está ejecutoriada y no debe producir efectos jurídicos, luego entonces, es elemental considerar, todavía

en ese momento, es posible jurídicamente debatir sobre la prescripción de la acción penal, lo contrario sería, violentar el debido proceso y desconocer principios básicos del procedimiento penal tales como favor libertatis e indubio pro reo.

2.- Ahora bien, adecuando lo planteado al proceso bajo examen, debemos observar lo siguiente:

2.1.- El ordinal 1 del artículo 1968-B del Código Judicial, establece, la acción penal prescribe en un plazo de seis (6) años, para los delitos sancionados con pena de prisión que no superen los seis (6) años.

Tal regla es la aplicable al proceso bajo examen, porque en el caso de la estafa, delito por el cual declararon culpables a los señores en cuyo beneficio se ha presentado la petición de prescripción penal, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, consideró como norma penal transgredida, el primer párrafo del artículo 190 del Código Penal (vigente cuando ocurrieron los hechos), el cual tipifica la estafa en su modalidad simple y prevé sanción de 1 a 4 años de prisión y de 50 a 200 días multa, en este caso, la prescripción debe ser evaluada conforme a la pena más grave, es decir, la de prisión y, aun en vía de discusión, tomando en consideración un criterio inadmisibles de analizar lo referente a los días multa, entonces prescribiría a los 3 años.

En cuanto a lo referente al delito de falsificación, la sentencia de la Sala Penal (toma en consideración lo establecido en el artículo 266, norma penal en blanco, porque remite al artículo 265, en cuanto a la pena aplicable, ambas del Código Penal vigente cuando ocurrieron los hechos), la sanción prevista en esas disposiciones penales es de 2 a 5 años de prisión.

2.2.- El auto de enjuiciamiento fue dictado el 31 de diciembre de 2004, por tanto, tratándose de una resolución irrecurrible, no permite recurso alguno (artículo 2202 del Código Judicial de 1987, adicionado por el artículo 21 de la Ley 1 de 1995), por consiguiente, desde ese momento empieza a surtir efectos para lo referente a la formulación de los cargos por delitos penales de enjuiciamiento y, queda interrumpida la prescripción de la acción penal, por tanto, corre de nuevo desde el día de su interrupción (artículo 1968-D).

La declaratoria de culpabilidad de los señores DE LA GUARDIA ROMERO, decidida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, es

determinada mediante sentencia de 10 de agosto de 2012 (fs. 14,321-14,235), por consiguiente, desde el 8 de agosto de 2004 (fecha del auto de enjuiciamiento), hasta el 10 de agosto de 2012 (Sentencia de la Sala Penal), transcurrieron 7 años y 8 meses, luego entonces, los delitos por los cuales fueron procesados los señores DE LA GUARDIA ROMERO, están prescritos de acuerdo con la regla prevista en el artículo 1968-B del Código Judicial, porque hasta ese momento, no fue fijada la pena y no empieza a surtir otra fase referente a la prescripción de la pena.

Por tanto, no es necesario analizar si debe tomarse en consideración la fecha de notificación de la sentencia de la Sala Penal, porque ya la acción penal estaba prescrita.

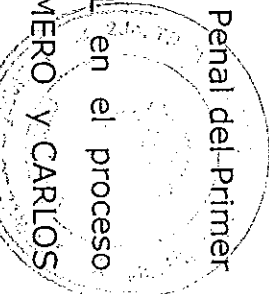
Lo anterior tiene sustento, en que la Sentencia de primera instancia, reconoció el desistimiento de la pretensión punitiva y condenó a días multa, pero no estaba ejecutoriada porque fue motivo de un recurso de casación, por tanto, la prescripción de la acción penal continúa siendo materia de debate.

2.3.- Ante tales circunstancias, es incuestionable en este proceso, debe declararse la prescripción de la acción penal, ese es nuestro deber porque en los Estados de derecho, los Jueces debemos impartir justicia, tomando en consideración lo establecido en los medios probatorios, interpretados según lo dispuesto en el texto constitucional, los convenios o tratados sobre derechos humanos (los cuales integran el Bloque de Constitucionalidad), las normas procesales y sustantivas penales, sin excluir aplicar cualesquiera otra norma de leyes especiales o códigos relacionadas con el punto controvertido porque así lo exige la norma precepto de la disposición penal transgredida, sin tomar en consideración situaciones relacionadas con la raza, género, ideas políticas, religiosas o de cualesquiera otra naturaleza, pues como bien decía el Maestro Jeremías Bentham, para la justicia humana, los ojos y los oídos son las pruebas.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el **SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA de los Autos N°6 (fs. 17-26 del cuadernillo con entrada 455802013) y N°7 (fs. 18-27 del cuadernillo con entrada 456142013), ambos de 10 de abril de 2013,

preferidos por el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, DECIDE:



1.- DECLARAR PRESCRITA LA ACCIÓN PENAL en el proceso seguido contra los señores AQUILINO DE LA GUARDIA ROMERO y CARLOS DE LA GUARDIA ROMERO, con relación a los delitos de falsedad ideológica y estafa en la modalidad simple, en consecuencia, ordena el archivo del expediente respectivo.

2.- Dejar sin efecto, cualesquiera medida cautelar personal aplicada a los señores DE LA GUARDIA ROMERO, por consiguiente, el Tribunal de instancia, debe hacer las comunicaciones a las autoridades respectivas.

3.- Una vez ejecutoriada la presente resolución jurisdiccional, remitir copias certificadas a las instituciones del Estado correspondientes, para los fines legales consiguientes.

DISPOSICIONES LEGALES APLICADAS: Artículos 17, 32, 46 y

210 de la Constitución Política de la República. Artículo 14 ordinales 1 y 3 de la Ley 14 de 1976 (aprueba el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos). Artículo 8 ordinales 1 y 2 de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977 (aprueba la Convención Americana sobre Derechos Civiles y Políticos). Artículos 2, 701, 1947, 1968-A ordinal 3, 1968-B ordinal 1, 1968-D y 2202 (adicionado por el artículo 21 de la Ley 1 de 1995) del Código Judicial de 1987. Artículos 190, 265 y 266 del Código Penal vigente cuando ocurrieron los hechos.

NOTIFIQUESE.

MAG. WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ

MAG. LUIS M. CARRASCO
(Con Salvamento de Voto)

MAG. MARÍA DE LOURDES ESTRADA VILLAR