

**SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. Panamá, catorce (14) de junio de dos mil dieciséis (2016).**

**AUTO N°63-S.I.**

**VISTOS:**

Mediante Incidente (Nulidad Relativa) No.05 de fecha 03 de febrero de 2016, el Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, decretó la nulidad de lo actuado a partir de la foja 3997 en adelante, dentro del proceso seguido a los señores **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO** y **ALEJANDRO GARUZ RECUERO**, por el presunto delito Contra la Administración Pública, en perjuicio del Ministerio de Seguridad Pública. (fs. 14 a 24 del cuad.)

La decisión jurisdiccional anterior no fue compartida por la representante del Ministerio Público, quien anunció recurso de apelación al momento de notificarse personalmente. (fs. 24 rev.)

**ALEGACIONES IMPUGNATIVAS**

Durante el término de sustentación de apelación, la **LCDA. ZULEYKA MOORE GOLDBOURNE**, Fiscal Tercera Anticorrupción

de la Procuraduría General de la Nación, presentó el respectivo escrito señalando su disconformidad con la decisión del Tribunal A-quo, indicando que éste realizó un examen sesgado de los acontecimientos jurídicos procesales relevantes dentro de la carpeta penal.

Manifiesta de manera cronológica el inicio de la investigación de las actuaciones vertidas, las solicitudes de prórrogas de investigación, las fechas de las diligencias dispositivas de declaración indagatoria y detención preventiva y las diversas actuaciones de la defensa.

Establece la apelante que la agencia de instrucción ha cumplido con los términos correspondientes para el perfeccionamiento del sumario, y para ello requirió la prórroga siendo concedida por un período de ocho (8) meses, la cual se extendió hasta el 22 de septiembre de 2015, y que antes de vencer ese término solicitó una segunda prórroga, cuando el proceso aún era sumarias en averiguación, por la posible comisión de un delito Contra la Administración Pública, solicitud que señala ser procedente y jurídicamente viable, citando jurisprudencia que avala sus argumentos.

Sostiene a su vez que es importante ponderar el artículo 2013 del Código Judicial, que detalla el propósito de la instrucción sumarial, sumado a las garantías que deben ser aseguradas en todo momento, a aquellas personas sujetas a una investigación penal, en cuanto a que el término utilizado para la acreditación de éstos hechos no supere los límites de razonabilidad y proporcionalidad que hay que garantizar, de allí la necesidad de analizar las circunstancias de cada caso en particular, para diferenciar entre el límite de razonabilidad y la prolongación desmedida de una investigación.

Manifiesta la censora, que el contenido del artículo 2033 del Código Judicial no establece el término de prórroga, tanto así que el Tribunal se auxilia en lo contemplado en el artículo 510 del mismo cuerpo legal de procedimiento, para fijar los términos de conformidad a la naturaleza del proceso y la importancia del acto o diligencia, procurando que no se exceda de lo necesario para los fines del proceso. Sigue indicando que en virtud de ello, cada negocio penal deberá considerar la particularidad y concurrencia de éstos presupuestos, y que los mismos no representen la vulneración de derechos fundamentales.

También alega en el escrito de sustentación la apelante, que el proceso es voluminoso y complejo, de alto impacto social en la cual no existían personas vinculadas, ni afectación de derechos, dentro de las investigaciones que se adelantaban, constatándose que el derecho a la defensa y la tutela judicial efectiva ha sido garantizada a los señores **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO** y **ALEJANDRO GARUZ RECUERO**, desde el momento en que surgen los elementos de vinculación en sus contras.

Afirma que al apreciar la secuencia de los hechos, mediante una apelación de su despacho para obtener extensión del término para proseguir practicando las pruebas aducidas por la defensa y aquellas relacionadas a la búsqueda de la verdad real, medió pronunciamiento del Tribunal Superior, sin que implicara que se incurriera en irregularidad alguna, lo cual es de relevancia por cuanto al tenor del artículo 2298 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 199 numeral 11 del mismo cuerpo legal, se enfatiza que el Tribunal tiene el deber de ejercer de oficio las funciones de saneamiento, lo cual es indispensable al momento de concluir, si en efecto se ha vulnerado o no, el principio de justicia en tiempo razonable, que a su vez el sólo exceso en el término de instrucción

no permite declarar la nulidad por violación al debido proceso, o bien se haya vulnerado el deber de realizar una investigación objetiva por parte de la agencia de instrucción, o conflagrado el derecho a la defensa, circunstancias que no han ocurrido, para declarar la nulidad relativa de lo actuado con posterioridad al agotamiento del término de instrucción del sumario; acompañando su dicho con jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia y del Tribunal Constitucional Peruano.

Por otra parte, arguye que el auto apelado no satisface el contenido del artículo 22 del Código de Procedimiento Penal, ni del artículo 1950 del Código Judicial; ya que a los sindicados, se les han respetado sus derechos a ser oído, el derecho a defenderse, el derecho a ofrecer descargos y a combatir las pruebas de cargo, lo cual trajo como consecuencia que el expediente se mantuviera en la Fiscalía.

Así mismo refiere, que al analizar la conducta de la defensa técnica del señor **JOSÉ RAÚL MULINO**, la misma en todo momento y de forma activa ejercieron la defensa del imputado, incluso

recurriendo a diligencias a través de las cuales se resuelve las solicitudes de pruebas presentadas por su parte, por lo que sus acciones no solo son convalidadas con lo posteriormente incidentado, sino que son actores proponentes de las actuaciones que hoy atacan, conducta a todas luces contrarias al principio de lealtad y buena fe, que debe guiar las actuaciones de todas las partes en sus intervenciones, no solo a los servidores públicos y que ha sido avalada en una decisión poco razonada por parte del Juzgador de la causa.

Igualmente señala, que no está de acuerdo con lo decidido por el Tribunal A-quo, en anular las actuaciones de la Fiscalía que se practicaron, supuestamente en contravención del trámite legal por no remitir el expediente con la vista fiscal en el tiempo señalado por el juzgador, ya que considera que no es causal de nulidad al tenor del artículo 2033 del Código Judicial, que consagra el procedimiento por las demoras injustificadas en la tramitación de una investigación, máxime cuando la propia defensa del señor **JOSÉ RAÚL MULINO**, aún siendo conscientes que debía remitirse el expediente al Tribunal de grado, insistió en la práctica de pruebas.

Motivo por el cual, concluye sus argumentaciones solicitando la revocatoria del auto impugnado y se continúe el trámite procesal correspondiente. (fs.27-46)

### **TRASLADOS**

Durante el término de oposición al recurso planteado, se recibieron escritos de oposición por parte de la Firma Forense G&B Law Firm, actuando en nombre y representación del señor **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO** (fs.47-60); y del Despacho Legal del Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila y Asociados, en su condición de Apoderado Judicial del señor **ALEJANDRO GARUZ RECUERO** (fs. 61-71), quienes dentro de sus argumentos plantean la afectación de preceptos de carácter constitucional y legal, por lo tanto, solicitan se confirme en todas sus partes el auto recurrido.

### **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

La actividad jurisdiccional en esta instancia se orienta a establecer la juridicidad del pronunciamiento censurado, atendiendo los tópicos consignados en el escrito de apelación de acuerdo a lo establecido en el artículo 2424 del Código Judicial, ello luego de haber ejercido la función de Tribunal saneador con antelación, de acuerdo a lo que dispone el artículo 1151 *Ibidem*.

En ese sentido, observa la Sala que la disconformidad de la censora, se enfoca exclusivamente en que el Juez A-quo, decretó la nulidad parcial a partir de la foja 3997 en adelante, toda vez que consideró que las diligencias que se realizaron a partir de concluido el término extendido, fueron en contravención al trámite legal, ya que se había vencido el tiempo otorgado a la agencia instructora para realizar la investigación, violentando el derecho de defensa como garantía constitucional.

Frente a esta postura conviene indicar en primera instancia que los hechos iniciaron el día 11 de agosto de 2014 (fs.2 y 3), luego que aparecieron en los medios de comunicación impresos, publicaciones referente a supuestas irregularidades en el Contrato de Radares, suscrito entre el Estado Panameño y la empresa Italiana Selex.

El sumario es adjudicado a la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, el día 12 de agosto de 2014 (fs.7), quien a su vez ordena realizar todas las diligencias tendientes para el esclarecimiento de los hechos, y a partir de ese momento, se genera una serie de actos de investigación, tales como, la realización



de Auditorías, la incorporación del Contrato N°DA-043-2010, para el "Suministro, Instalación, Capacitación y Financiamiento de un Sistema de Vigilancia Costera para el Servicio Nacional Aeronaval de la República de Panamá", también el Memorandum de Entendimiento de Cooperación Técnica en materia de Seguridad entre el Gobierno de la República de Panamá y el Gobierno de la República Italiana, entre otras gestiones.

Luego de realizar diversas diligencias, el día 12 de diciembre de 2014, la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación solicita al Juzgador de la Causa prórroga abierta para continuar con la función investigadora (fs. 2867-2873 Tomo VI); petición que fue resuelta por el Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, el día 20 de enero de 2015, a través de Auto Vario N°09 y se le concedió una prórroga de ocho (8) meses para que continuara con la investigación y una vez concluido dicho término debería remitir el sumario al Tribunal con la respectiva Vista Fiscal. (fs.2874-2878 Tomo VI).

El día 26 de enero de 2015, la agencia de instrucción reasume el conocimiento del sumario y se reactiva las actividades de

investigación recabándose más documentación, declaraciones juradas, inspecciones y otras diligencias y es así, que con el transcurrir del tiempo y luego de haber incorporado mayores elementos, el día 12 de octubre de 2015, se dispuso la recepción de declaración indagatoria de los señores **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO** y **ALEJANDRO GARUZ RECUERO**, como presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título X, del Libro II del Código Penal, es decir, por un delito Contra la Administración Pública, en la modalidad de las Diferentes Formas de Peculado. (fs.4894 a 4913 Tomo IX)

Sin embargo previo a ello, el día 16 de septiembre de 2015, la Agencia de Instrucción del Ministerio Público, solicita una extensión de la prórroga de investigación (fs. 8319 a 8331 Tomo XV); la cual fue negada a través de Auto Vario N°240 de fecha 28 de octubre de 2015 (fs.8332 a 8334); siendo que la señora fiscal, impugnó tal decisión, por lo que esta Colegiatura a través de Auto N°157-S.I., de fecha 16 de diciembre de 2015 rechazó de plano por improcedente tal impugnación (fs.8361-8365 Tomo XV)

Ahora bien, luego de haber realizado una relación sucinta de

las actuaciones procesales, debemos ceñirnos a las argumentaciones de censura, y en ese sentido, se manifiesta que en materia penal el tema de las nulidades se encuentra reconocido en el contenido de los artículos 2294 y 2295 del Código Judicial; no obstante, existen otros tipos de nulidades que pueden hacerse valer dentro del proceso, tal cual lo reconoce el artículo 1950 del mismo texto legal cuando fundamenta la nulidad del proceso en que se surta sin observar los derechos y garantías contenidos en los artículos 1941 a 1949 del Código Judicial, esto es, violación al Debido Proceso, al Derecho de Defensa, al Derecho a ser juzgado por un Tribunal competente y conforme al trámite legal, transgresión del Principio de la Doble Instancia y de la Tutela Judicial Efectiva; al tiempo que el artículo 2228 del mismo Código, también consagra otra causal de nulidad que se da cuando se efectúe la audiencia pública desconociendo los principios de oralidad, publicidad y unidad de acto.

También existe otro tipo de nulidad de tipo constitucional, denominado principio del Debido Proceso, el cual está consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política de la República, cuyo texto es el siguiente:

**"ARTICULO 32.** Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y

no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria".

Así se observa, que la censora muestra su disconformidad contra el auto de primera instancia, ya que a su juicio no se ha incurrido en causal de nulidad alguna; en tal sentido, esta Superioridad estima correcto los planteamientos de censura; dado que si bien, a la agencia de instrucción se le otorgó un plazo para realizar la investigación, el cual culminó el día 26 de septiembre de 2015; se requirió una extensión del plazo cuando aún no se le había vencido el término, por cuanto, esta solicitud se realizó el día 16 de septiembre de 2015.

Aunado a ello, si bien no había obtenido una respuesta jurisdiccional en relación a la petición, las actuaciones posteriores no constituyen causal de nulidad, bien sea de carácter Constitucional o legal, por cuanto era la autoridad competente que ejercía las funciones que por mandato legal le está impuesta.

Se vislumbra dentro de la causa que luego de dictada la diligencia dispositiva de declaración indagatoria de los señores imputados (fs.4894-4913), la defensa particular del señor

**ALEJANDRO GARUZ RECUERO**, acciona requiriéndole a la señora fiscal, la remisión del sumario al Tribunal (fs. 4914-4915 Tomo IX); sin embargo, el propio equipo de defensa de manera integral, sigue accionando dentro de la causa, validando la actuación, incluso, el propio señor **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO**, ejerciendo su propia defensa, acude ante el Ministerio Público y rinde sus descargos de manera explícita y ampliada, aportando gran cantidad de documentos probatorios; y todas estas actuaciones se llevaron a cabo antes que concluyera el año 2015.

Vale la pena indicar, que el criterio del incidentista es la nulidad parcial de los actos, dado que a su juicio, hubo afectación en la tramitación legal correspondiente del sumario, al no remitir el expediente con la vista fiscal respectiva en el tiempo señalado por el Tribunal A-quo; sin embargo, desde que la Firma Forense accionante, asumió el poder de representación del señor **JOSÉ RAÚL MULINO**, el día 6 de noviembre de 2015 (fs.5929), ejercieron una serie de actos de defensa, tal cual la presentación de escritos de pruebas, solicitudes de atenciones médicas (fs. 5977-5983, 6199, 6200-6203 Tomo XI, fs. 6403, 6404-6405 Tomo XII, fs. 6981-6983 Tomo XIII), peticiones éstas que requirieron la recepción de

declaraciones juradas, y ampliación de declaración indagatoria.

Incluso, peticiones de sustitución de medidas cautelares distinta a la detención preventiva, y todas éstas actuaciones se dieron dentro de la fase de investigación, con prevalencia de los principios de debido proceso, derecho de defensa e igualdad de las partes, requiriendo de tiempo prudencial para que la agente instructora diera una respuesta a cada una de las peticiones presentadas; y en el peor de los casos, si la agencia de instrucción demorase en la tramitación del proceso, ello acarrea sanciones de tipo disciplinarias, más no así, nulidad de ningún tipo.

Por otro lado, se observa que dentro de la instrucción no se emitió una diligencia que fuera objeto de incidencia o reproche por parte de la defensa, por la demora en la investigación por lo que la afectación del derecho a la defensa basado en esta causal, tampoco resulta viable, incluso, la propia incidencia que ha sido validada por el Juez Primario, y atacada por el Ministerio Público, fue presentada con posterioridad a las actuaciones que ellos mismo habían requerido, por cuanto, no se explica la Sala, como es posible que hoy reclamen una nulidad, sin fundamento legal, cuando a sus peticiones

se hacía necesario darle respuesta, garantizando así el derecho de defensa.

De allí entonces, que no se advierte afectación de los derechos fundamentales y de defensa de los imputados, ya que las diligencias efectuadas por la agencia de instrucción, se realizaron en estricto derecho y con apego a la Ley y verificadas por las defensas particulares que actuaban dentro del expediente.

Sumado a lo anterior, debemos señalar que el artículo 746 del Código Judicial, establece *"Si la parte que tiene derecho a pedir la anulación de lo actuado, lo hiciere oportunamente, el tribunal de conocimiento la decretará y retrotraerá el proceso al estado que tenía cuando ocurrió el motivo de la nulidad.*

*En caso contrario, se dará por convalidada la nulidad y el proceso seguirá su curso."*

Este señalamiento va en concordancia con el artículo 1947 del Código Judicial, el cual establece que se aplicarán las disposiciones del Libro II del mismo Código, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza del proceso penal y el artículo 2294 del mismo texto que regula las nulidades expresas dentro de los proceso penales.

Visto lo anterior, esta Superioridad, sin duda alguna, observa que el legítimo derecho de defensa de los procesados **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO** y **ALEJANDRO GARUZ RECUERO**, no ha sido vulnerado en lo absoluto, dentro de la presente causa, toda vez que los actos y diligencias emitidas por la vindicta pública, fueron verificadas por el equipo de defensa, convalidados, e incluso requeridos a petición suya, aunado a que se recabaron diligencias probatorias en aras de encontrar la verdad real; y si bien, se señala que todos estos actos fueron posterior al vencimiento del término otorgado para la investigación, ello no constituye nulidad alguna de ningún tipo.

Resulta oportuno citar el criterio que ha indicado la Corte Suprema de Justicia, mediante Acción Constitucional de Hábeas Corpus, bajo la ponencia del Magistrado Hernán A. De León Batista, recientemente a través de resolución de fecha 03 de marzo de 2016, así señaló:

*“Otro aspecto que se plantea como causa de ilegalidad, es que la fiscal se ha excedido en el término para concluir la instrucción del sumario. Sin embargo, es importante destacar que este aspecto no implica o conlleva la ilegalidad de la orden de detención provisional, sino que da lugar a sanciones disciplinarias y multas, tal y como lo establece el artículo 2035 del Código Judicial. Por*



*tanto, este argumento también sucumbe ante lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente”.*

Se observa que el planteamiento que expone el equipo legal del señor **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO**, ya ha sido objeto de pronunciamiento por nuestro más alto Tribunal de Justicia, dejando claramente establecido que una vez la agencia de instrucción se exceda en el término para concluir la instrucción sumarial, ya sea por causas inherentes a la investigación o del Tribunal de la causa, no hace viable la declaratoria de nulidad o ilegalidad de los actos que se vierten dentro del término extendido, sino más bien, se incurre en una situación generadora de falta disciplinaria.

De las razones anotadas y documentadas, se puede concluir que las argumentaciones de censura resultan atinadas, dado que el planteamiento por el cual se considera la nulidad parcial del sumario, carece de sustento fáctico y jurídico, por cuanto, no consta vulneración al debido proceso, ni al derecho de la defensa, mucho menos de las garantías de los imputados.

Motivo por el cual las alegaciones vertidas por la agencia del Ministerio Público, resultan suficientes para enervar las consideraciones planteadas por el Juzgador Primario, por tanto,

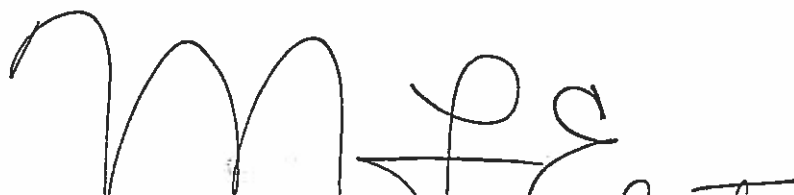
procederemos a revocar el auto apelado y se ordenará continuar con el trámite procesal que corresponde.

### PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anterior, **EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **PREVIA REVOCATORIA** del Auto Incidental (Nulidad Relativa) No. 05 de fecha 03 de Febrero de 2016, que **NIEGA** el **INCIDENTE DE NULIDAD** propuesto por la Firma Forense **G&B LAW FIRM**, en nombre del señor **JOSÉ RAÚL MULINO QUINTERO**; y **ORDENA** al Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, continuar con el trámite procesal correspondiente, conforme a derecho.

**FUNDAMENTO DE DERECHO:** Artículo 32 de la Constitución Nacional de Panamá. Artículos 746, 1941, 1946, 1949, 1950, 2033, 2035, y 2424 del Texto Único del Código Judicial.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. F. G.', is written at the bottom of the page.