

SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. Panamá, dos (2) de junio de dos mil diecisiete (2017).

**FIANZA N°10-S.I.**

**VISTOS:**

Mediante Auto de Fianza No.7 de tres (03) de mayo de dos mil diecisiete (2017), el Juzgado Decimocuarto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá concedió beneficio de Fianza de Excarcelación en favor de **JAYSON ENRIQUE PASTOR JHANGIMAL**, dentro del proceso penal seguido instruido en su contra, por la presunta comisión de un delito **CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (De las Diferentes Formas de Peculado)**, en detrimento de la **CAJA DE AHORROS**, y fija la cuantía en la suma de B/.90,000.00.

Dicha decisión no fue compartida por el Licenciado Adecio Mojica, en su condición de Fiscal Anticorrupción de Descarga de la Procuraduría General de la Nación.

**DEL ESCRITO DE APELACIÓN**

El argumento central del señor Fiscal de la causa, se centra en que **JAYSON PASTOR** como Gerente General de la Caja de Ahorros participó en la reunión celebrada el día 11 de diciembre de 2012, mediante Acta No.26-2012 conjuntamente con funcionarios de la Junta Directiva de la

Caja de Ahorros, donde se aprobaron las dos líneas de crédito, que según informe de auditoría interna de Gerencia de Banca Corporativa, RM-ACR (122-05) 2014, aparece como uno de los expedientes de préstamos que no evidencian la documentación requerida para el crédito.

Señaló que la lesión patrimonial causada es por el orden de los B/30,000,000.00, lo que sin duda configura el tipo penal de Peculado Agravado, situándolo en una pena mínima de ochos de prisión, aunado al hecho que el numeral 3 del artículo 2173 del Código Judicial, prohíbe el beneficio de fianza de excarcelación para el delito de Peculado por una cantidad superior a los CIEN MIL BALBOAS (B/.100,000.00).

De igual forma sostiene el apelante, que el a quo no tomó en cuenta lo estipulado en el artículo 2159 del Texto Único del Código Judicial, en cuanto a la determinación de la cuantía, en virtud de tales consideraciones el fiscal de la causa, solicitó a este Tribunal de Alzada proceda a revocar la decisión adoptada, y en su lugar se mantenga la detención preventiva que sufre el imputado.

### **TRASLADOS**

Por su parte el Licenciado Giovani Olmos defensor particular de JAYSON ENRIQUE PASTOR, en su oposición de la apelación señaló que dentro de la presente causa no existe lesión patrimonial, como ha

quedado acreditado, pues la facilidad crediticia fue pagada en su totalidad, más los intereses beneficiando a la entidad crediticia.

Indicó que su representado como Gerente General, como cualquiera gerente de otro banco, tiene funciones normales que le son propias del cargo que ocupa, pero no de aquellas que son suficientes para atribuirle categoría de omisión punible, para activar el derecho penal, en ese sentido la competencia de la Junta Directiva es indivisible y no puede un ejecutivo administrativo tener incidencia, ni inducir, ni decidir por ellos sobre la base de la competencia funcional, que le está vedado por ley a JAYSON PASTOR.

Su mandante no forma parte de la Junta Directiva de la Caja de Ahorros, quien es la última que tiene la competencia funcional para aprobar las solicitudes de crédito superiores a los Cien Mil Balboas, de esa manera desaparece el elemento indispensable del delito de Peculado, referido a la competencia funcional o direccional de la acción que pueda ocasionar el perjuicio a los fondos del Estado.

En virtud de tales consideraciones solicitó al Tribunal ad quem se sirva confirmar el fallo impugnado en todas sus partes.

#### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Esta SALA, debe indicar que la Ley No.27 de 2008 en su artículo 12, reformó el artículo 2173 del Texto Único del Código Judicial,

señalando que a pesar de estar excluido este beneficio de excarcelación, para el delito de Peculado por una suma superior a B/.100,000.00, su admisión dependerá en última instancia del análisis que efectúe el juez de la causa sobre la situación jurídica del imputado en cada caso en particular, para otorgar el beneficio.

Dicha reforma va en armonía con el contenido del artículo 241 de la Ley No.63 de 2008, que dispone que toda persona tiene derecho a presentar fianza de excarcelación para no ser detenido o después de serlo obtener su libertad, con independencia del delito que se trate, pues su admisibilidad dependerá de la situación jurídica del imputado, las evidencias y las circunstancias de cada caso en particular, artículo vigente desde el 2 de septiembre de 2011, de conformidad con el artículo 557 de la misma excerta legal.

Sostiene el fiscal de la causa, que la situación jurídica de JAYSON PASTOR en cuanto a su vinculación es tal, que no es posible otorgarle el beneficio de fianza de excarcelación, por lo que ante tales supuestos esta SALA se encuentra compelida a verificar el estatus jurídico de este imputado, a la luz de lo que plantea el artículo 241 del Código Procesal Penal.

De las constancias procesales se advierte que JAYSON PASTOR,

era Gerente General de la Caja de Ahorros, cuando se celebró contrato de préstamo con el **CONSORCIO HPC CONTRATAS P&V**, el día 28 de diciembre de 2012, producto del cual, se desviaron fondos a terceras sociedades como **SUMMER VENTURE, ILKESTON ASSOCIATES INC, LANGTON INTERNATIONAL HOLDINGS LTD.** Fondos que fueron recuperados paulatinamente, luego de un proceso por cobro coactivo, logrando cancelar el saldo moroso (fs.1064, 1193-1199, 1202, 1208-1214, 1252, 1300-1301).

La Ley No.52 de 2000 que rige la Caja de Ahorros, en su artículo 9 dispone que el manejo, dirección y administración de esta entidad bancaria la ejerce el Gerente General en conjunto con la Junta Directiva y demás órganos, dichas funciones las puede delegar en el Subgerente u otro funcionario dentro de la institución.

El artículo 11 del precepto legal citado señala que el gerente general de la CAJA DE AHORROS, sólo tiene competencia funcional para aprobar crédito hasta por el monto de CIEN MIL BALBOAS, (B/.100,000.00), por un monto superior a B/.100, 001.00 hasta los B/.200,000.00 serán aprobadas por el Comité de Crédito Nacional, si el monto de un crédito, sobrepasa los B/.200,000.00 será competencia de la Junta Directiva aprobar tal crédito, de conformidad con lo estipulado en el numeral 7 del artículo 14 de la precitada ley.

Por lo tanto, el ente u organismo competente para aprobar o no el crédito solicitado por el Consorcio HPC CONTRATAS P&V., lo era la Junta Directiva de la Caja de Ahorros, cuyos miembros al momento de la aprobación del préstamo, según Decreto Ejecutivo No.88 de 21 de julio de 2009, desde el año 2009 al año 2014, lo eran los señores RICCARDO FRANCOLINI AROSEMENA, RICARDO AGUSTÍN ARANGO PEZET, RICARDO ALBERTO CHANIS CORREA, ANASTACIO RUÍZ DE LEÓN, FERNANDO CLEMENTE CORREA JOLY. (fs.2489-2499).

Milita a folios 136 nota fechada 14 de diciembre de 2012, firmada por **RODRIGO AROSEMENA** en calidad de Sub Gerente General, **ERIC QUINTERO YSERN**, Gerente Ejecutivo de Banca Corporativa, y revisado por el Oficial **LUIS JAFET DÍAZ**, en el que la entidad bancaria comunicaba al Consorcio la aprobación de las dos líneas de crédito.

Mediante nota 2016 (123-DCJ) 047 de 12 de enero de 2015, la Caja de Ahorros, dio a conocer los pormenores del contrato de préstamo investigado, y precisó que la propuesta de crédito fue recomendada por **ERIC QUINTERO**, **RODRIGO AROSEMENA** Subgerente General y **JAYSON PASTOR** Gerente General, siendo finalmente aprobada por la Junta Directiva. (fs.934, II Tomo).

El contrato de préstamo celebrado el día 28 de diciembre de 2012,

fue elevado a la Escritura Pública No.32934, inscrito el día 18 de enero de 2013, como representante del banco participó el Subgerente RODRIGO AROSEMENA, y el señor JAIRZON LEMAR HURTADO por el Consorcio, se aprobaron las dos líneas de crédito. (fs.350-358, I Tomo).

La cláusula segunda de la sección primera, señalaba que la primera línea de crédito, la CAJA DE AHORROS quedaba obligada a realizar los desembolsos a solicitud de cliente. (fs.351).

En virtud de ello, directivos de la empresa mediante correo electrónico, fechado 31 de diciembre de 2012, solicitaron al oficial de Banca Corporativa VOLDY WEDEMEYER el desembolso de los cheques a favor de las sociedades mencionadas ut supra, (fs.284, 745).

Es así que el Gerente de Crédito Corporativo, VOLDY WEDEMEYER, mediante correo electrónico de 31 de diciembre de 2012, le pregunta a RODRIGO AROSEMENA, Subgerente de la Caja de Ahorros, si es viable o no proceder con el desembolso, a lo que éste le responde que sí. (fs.998, III Tomo). Al rendir declaración jurada, detalló que antes del desembolso hacían falta algunos documentos entre éstos, la inscripción de la escritura pública, el presupuesto de construcción, el permiso de construcción, excepciones que fueron aprobadas por el Subgerente General. (fs.1352).

**RODRIGO AROSEMENA**, Subgerente de la Caja de Ahorros, explicó en sus descargos, que el oficial de la cuenta presenta el caso ante Junta Directiva, quien es el ente que tiene la autorización de aprobar créditos por montos arriba de B/.200,000.00. (fs.2732, Tomo VI), en esta declaración reconoce que en efecto durante el primer desembolso, él aprobó las excepciones para dispensar el pago. (fs.2737).

Por otro lado, fue aportado al expediente reunión de la Junta Directiva donde se aprobaron las líneas de crédito del Consorcio HPC CONTRATAS p&v., mediante Acta No.26-2012, celebrado el día 11 de diciembre de 2012, que contó con la participación de los miembros de la Junta Directiva y de **RODRIGO AROSEMENA**, Subgerente General y **JAYSON PASTOR**, Gerente General. (fs.4823-4896).

Los funcionarios **LUISA ALEIDA SÁNCHEZ OVALLE**, (fs.6745-6759, Tomo XIV); **VOLDY WEDEMEYER** (fs.6895-6911, Tomo XV), **ERIC QUINTERO YSERN** (fs.6912-6931) y el oficial de banca **LUIS JAFET BETHANCOURT** (fs.6940, tomo XV), fueron contestes en señalar que fue el Subgerente, quien dio su aprobación de las excepciones para el desembolso de la primera línea de crédito.

La **SALA** considera que la situación jurídica de **JAYSON ENRIQUE PASTOR JHANGIMAL**, permite en estos momentos la concesión del beneficio de fianza de excarcelación, pues si bien participó inicialmente



en calidad de Gerente General en la tramitación y gestión del préstamo, tanto la aprobación del mismo, como de las excepciones, fueron diligencias desplegadas también por parte de la Junta Directiva de la Caja de Ahorros , y del Subgerente General respectivamente.

La discrepancia del Ministerio Público, frente al auto impugnado se centra en la concesión de la fianza a favor de JAYSON PASTOR, puesto que la cuantía de lo apropiado es superior a los Cien Mil Balboas (B/.100,000.00), aunado a que su conducta se encuentra tipificada en el artículo 338 del Código Penal, recibiendo el autor del delito de Peculado Doloso Agravado, la pena de ocho a quince años, en el caso de apropiación de más de B/.100,000.00.

Sin embargo, esta SALA, debe tomar en cuenta también que el saldo moroso de los fondos desviados, por HPC CONTRATAS P&V S.A., a terceros no vinculados con el contrato estatal, fue recuperado por parte de la Caja de Ahorros, en su totalidad (fs. 1064, 1193-1199, 1202, 1208-1214, 1252, 1300-1301) elementos que deben ser analizados en su justa dimensión, pues el propio artículo 338 del citado Código invocado por el fiscal, supone un trato especial en la eventualidad que los dineros y fondos sean devueltos, situación que deberá ser analizada en otro momento procesal.

Ahora bien, **JAYSON PASTOR**, como Gerente General y custodio de los fondos del banco, tenía una responsabilidad administrativa adicional y se le imponía el actuar debidamente con celo en el ejercicio de sus funciones en su calidad de Gerente General de la institución bancaria, siendo así, debió establecer los mecanismos administrativos adecuados desde su posición para evitar el desvío de fondos, no permitiendo que se procediera al pago dispensado, sin haber cumplido el trámite inherente para garantizar la inscripción de la hipoteca con el préstamo de la finca dada en garantía en el Registro Público, lo que lo puso en riesgo concreto y potencial a la institución.

De manera que lo que corresponde, en virtud de las situaciones descritas y la posición que ocupaba el imputado frente al delito, sería incrementar la cuantía de la fianza concedida, tomando en cuenta la gravedad de los hechos y la suma de los dineros desviados, y siendo conscientes de su rol dentro de la institución, por tanto el Tribunal de Alzada debe velar por preservar la justicia en todo caso y garantizar su presencia a lo largo del proceso para que no resulte ilusorio, procederá a reformar el Auto de Fianza, en el sentido de incrementar la cuantía de la misma en la suma de B/.500,000.00.

#### **PARTE RESOLUTIVA**

En mérito de lo expuesto, 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, **REFORMA EL AUTO DE FIANZA NO.07** de tres (03) de mayo de dos mil diecisiete (2017), y en consecuencia fija la cuantía de la **FIANZA** por la suma de **QUINIENTOS MIL BALBOAS (B/.500,000.00)** a **JAYSON ENRIQUE PASTOR JHANGIMAL,** para que pueden gozar de **LIBERTAD CAUCIONADA,** dentro del proceso seguido en su contra, por la presunta comisión de un delito Contra la Administración Pública, en detrimento de la Caja de Ahorros de Panamá.

**FUNDAMENTO DE DERECHO:** Artículos 2159, 2160, del Código Judicial. Artículos 241, 242 y 243 del Código Procesal Penal; Código Penal.

**DEVUÉLVASE,**

**MAG. MARÍA DE LOURDES ESTRADA VILLAR**

**MAG. ADOLFO MEJIA C.**

**LCDO. GASPAR MARCUCCI  
SECRETARIO JUDICIAL ENCARGADO.**