

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 106

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 16 de marzo de 2000

**Señora Magistrada Presidenta de la Corte Suprema de
Justicia (PLENO).**

El día siete (7) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999), el señor Jorge Mottley A, en su condición de jefe de la Oficina Central Nacional de INTERPOL- Panamá, presentó ante la Procuraduría de la Administración, formal denuncia criminal contra el señor Procurador General de la Nación, Licenciado José Antonio Sossa Rodríguez, por el supuesto delito de Abuso de Autoridad, regulado en el Capítulo IV, Título X del Libro II del Código Penal, tipificado en el artículo 336, que a la letra establece:

“Artículo 336: El servidor público que con abuso de su cargo, ordene o someta en perjuicio de alguna persona cualquier hecho arbitrario no clasificado especialmente en la Ley penal, será sancionado con prisión de 6 a 18 meses o de 25 a 75 días multa.”

De conformidad con lo normado en el numeral 12, del artículo 348 del Código Penal vigente, son atribuciones especiales de la Procuraduría de la Administración, “Instruir las sumarias a que dieren lugar las denuncias o acusaciones presentadas contra el Procurador General de la Nación por delitos o faltas”, por lo que este Despacho, una vez recibido el escrito contentivo de la denuncia, procede a realizar la evaluación meritoria correspondiente.

Lo medular del libelo de la denuncia se fundamenta en los siguientes hechos:

"...Frente al hecho concerniente al abuso de autoridad configurado en el artículo 336 del Código Penal, por el cual formulo la presente denuncia, debo indicar que el mismo se dio a causa o como consecuencia de su ilegítima y arbitraria autoridad para despedirme y del hecho de que, tal y como lo manifestamos anteriormente, intentara obligar a una tercera persona, o sea, al Director General de la Policía Técnica Judicial, quien es mi jefe inmediato, a que me destituyera, teniendo como única causal mi actuación debidamente autorizada, que es legal, legítima y propia de mis funciones, en el intercambio de información policial con INTERPOL- ROMA, a raíz de la operación "malocchio".

Ahora bien, en cuanto a esta acción delictiva que le imputo al señor Procurador General de la Nación, o sea, por el abuso en el ejercicio de sus funciones especiales, debo señalar que aporto como prueba **fotocopia autenticada del documento constitutivo de mi destitución**- del cual el Director General de la Policía Técnica Judicial tiene el original- mediante el cual el señor Procurador General de la Nación, pretendió obligarlo a que hiciera efectiva tal destitución, en virtud de que él no tiene facultades legales para nombrarme ni destituirme, ya que las mismas las refiere la Ley Orgánica solamente al Director General de la Policía Técnica Judicial.

Tal como se puede apreciar, el abuso de funciones se manifiesta claramente en este documento ya que el mismo, en su estructura diagramática se identifica con el logo de la Procuraduría de la Nación cuando todo nombramiento o destitución de un funcionario de la Policía Técnica Judicial debe producirse con los formatos oficiales utilizados por ésta institución policial. Así pues, el documento que aporto como prueba, constituye a todas luces la prueba sumaria válida que

requiere el artículo 2471 del Código Judicial, ya que acredita este hecho punible atribuido mediante la presente denuncia al señor Procurador General de la Nación.

...

La teoría del abuso del poder es la que da origen a la tipicidad del artículo 336 del Código Penal de que hace referencia el artículo 2468 del Código Judicial, debiendo recalcar por nuestra parte que el delito de abuso de autoridad en el ejercicio de sus funciones solo lo cometerá- tal como es el caso del señor Procurador General de la Nación- quien ostente y haga mal uso de la autoridad que posea, según la Constitución y la Ley. En virtud de lo anterior, añadido, el Poder es emanación constitucional, por sí o por medio de la Ley, y se otorga a quien es funcionario público. Va envuelto en el título y la función u órbita funcional correspondiente".

(Cfr- fs 12 - 14) Lo resalto es nuestro.

OPINIÓN DE LA PROCURADURIA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Esta Procuraduría, luego del análisis minucioso de la denuncia y de las pruebas documentales presentadas, considera que lo procedente es no practicar diligencia alguna de instrucción sumarial, ya que el delito que se le atribuye al señor Procurador General de la Nación, a saber "Abuso de Autoridad", que se encuentra bajo el título de los delitos contra la administración pública, se rige por las reglas de los procesos especiales y exige como requisito sine qua non, de parte del denunciante, **acompañar la prueba sumaria de su relato**, que consiste en presentar o aducir un medio lícito de pruebas que tenga la eficacia de acreditar el hecho punible denunciado, idoneidad de la cual adolecen los elementos

probatorios incorporados por el denunciante Jorge Mottley, para ser considerados como prueba sumaria.

Sobre el particular, el artículo 2471 del Código Judicial vigente, a la letra establece:

“Artículo 2471: El que promueva acusación por delito o denuncia de la clase a que se refiere el artículo 2468, deberá acompañar la prueba sumaria de su relato. En caso contrario o si tal prueba no constara por otro medio cualquiera, se ordenará su archivo.

Para efectos de este artículo se entiende por prueba sumaria cualquier medio probatorio que acredite el hecho punible atribuido”

Por otro lado, es evidente, que el documento aportado por el denunciante, como prueba sumaria, visible de fojas 16 a 17, identificado como Resolución No. 98, de 6 de noviembre de 1998, que en su artículo único, Resuelve “Destituir al Dr. Jorge Mottley del cargo de jefe de la Oficina Central de INTERPOL de Panamá”, el cuál no se encuentra firmado por el Director General de la Policía Técnica Judicial, ni por el Secretario General, no puede ser considerado como un documento auténtico, que tenga carácter declarativo, al tenor de lo que establece el Libro II, Título VII, Capítulo III, del Código Judicial, que hace referencia a los “documentos”, como medios de pruebas.

Los artículos 820, 821 y 823 del Código Judicial vigente, a la letra establecen:

“Artículo 820: Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro

medio científico. **Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, amenos que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa".**

"Artículo 821: Documento público es el otorgado por los funcionarios que ejercen un cargo por autoridad pública, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.

...

5. Los demás actos a los cuales la Ley les reconozca el carácter de tal."

"Artículo 822. Es auténtico un documento cuando exista certeza sobre la persona que lo haya firmado, elaborado u ordenado elaborar....."

"Artículo 823. Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha, y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que las expidió.

En otro orden, si bien el documento contiene el membrete de la Procuraduría General de la Nación, éste no se encuentra firmado por el señor Procurador General, ni se infiere del mismo que el Representante del Ministerio Público, hubiere incurrido en abuso de autoridad, por constituir el mismo, un proyecto o borrador de una acción de personal que no se ejecutó, y que a nuestro juicio, era potestad del Director General de la Policía Técnica Judicial, previa la evaluación de los antecedentes del caso, el considerar o no, la destitución del Jefe de INTERPOL Panamá, señor Jorge Mottley, medida administrativa que no se adoptó, al mantenerse al citado funcionario en el cargo.

En caso similar al que nos ocupa, la Sala de Lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo de 6 de octubre de 1997, se pronunció de la siguiente manera:

"...Y se observa, de los antecedentes sumariales expuestos que la prueba documental aportada por el denunciante con la finalidad de acreditar los ilícitos imputados no reúne en su caso totalidad, los requisitos de eficacia jurídica en cuanto a su autenticidad, tal como lo tiene establecido el artículo 820 del Código Judicial, toda vez que se trata de copia simples que no se encuentran debidamente autenticadas.

Las circunstancias de que la documentación aportada carezca de valor legal para la comprobación de la Prueba sumaria exigida en el presente caso, hacen necesario que la Sala entre exteriorizar otros razonamientos, pues por el motivo apuntado, es del caso acceder a al solicitud del jefe del Ministerio Público en el sentido de ordenar el archivo de la querrella presentada".

Refiriéndose a la prueba sumaria, esa Corporación de Justicia, mediante fallo de 26 de agosto de 1998, se pronunció de la siguiente manera:

"Acompañar la prueba sumaria no se refiere a presentar una cantidad de documentos sólo para satisfacer el requisito de prueba sumaria. Los medios probatorios que se deben acompañar con la denuncia o la acusación deben ser lo suficientemente elocuentes que por sí solos acrediten el hecho punible que se le imputa al denunciado, es decir, que deben ser idóneos".

Sobre el particular, el insigne jurista Silvio Ranieri, en su obra Manuel de Derecho Penal, nos comenta lo siguiente:

"La conducta consiste en los actos comisivos con los cuales el funcionario público lleva a cabo un comportamiento, no previsto como delito por otra

disposición especial de la ley, con abuso de los poderes inherentes a sus funciones; por ejemplo, proceder arbitrariables contra inocentes; resolución injusta de asuntos administrativos o judiciales, por favor, por enemistad, etc. Siendo, pues, indispensable el abuso de poderes inherentes a las funciones, no es suficiente para constituir este delito el solo abuso de la calidad, como ocurriría si el acto del cargo no fuera por sí mismo, ilegítimo, sino que el abuso estuviera en las circunstancias y en las modalidades que se refieren a su actuación; por ejemplo, con amenazas, injurias, etc., caso en el cual el funcionario público responde del delito constituido por tales hechos.

Se tiene propiamente abuso de facultades inherentes a las funciones cuando el funcionario público, ora excede los límites de su competencia, ora obra fuera de los casos establecidos por la ley en relación con el tiempo, el lugar o las circunstancias, ora no observa las formalidades legales prescritas, ora excede sus facultades discrecionales, es decir, obra por un fin distinto de aquel para el cual se le concedió el poder discrecional (desviación de poder).

La conducta, además debe estar dirigida a causar y a procurar a otros un perjuicio o un provecho; es decir, un daño o un beneficio distinto del que se habría derivado si el acto hubiese sido conforme al deber, entendiéndose por "otros" personas distintas tanto del funcionario público como de la administración pública; por ejemplo, el acto dirigido a procurarse una ventaja para sí mismo o para la administración pública, tiene importancia para este delito si está acompañado del propósito de causar daño a otros.

Pero este comportamiento, como se ha dicho, para que pueda dar lugar a este delito, no debe estar expresamente previsto como infracción autónoma, ya sea como delito o como contravención, por otras disposiciones legales, ni tampoco como elemento constitutivo o circunstancia agravante de un delito

distinto. En efecto, como en este caso debe aplicarse la norma específica, no puede ser aplicada la que ahora estudiamos, que queda absorbida en aquella.

El momento consumativo de este delito se tiene cuando se verifica el hecho abusivo, realizado con el fin de causar a otro un daño o un provecho, patrimonial o no patrimonial, sin que sea necesario que este se haya producido efectivamente..

Por lo tanto, hay dolo genérico y dolo específico. Consiguientemente, no constituye este delito el hecho cometido por el funcionario público por un fin distinto (por ejemplo, por obtener el pago de un contribuyente moroso etc.), o a causa de la opinión errónea de que el hecho encuentra fundamento en la ley, o cuando, sea como fuere, le es extraña toda idea de arbitrio...". (RANIERI Silvio, Manual de Derecho Penal, Tomo III, Parte Especial, Editorial Temis, Bogotá, 1975, Pág. 285- 288)

Al igual que en ocasiones anteriores, este Despacho, considera prudente, pronunciarse acerca de la necesidad de que la Policía Técnica Judicial y el Ministerio Público, actúen en armónica colaboración, a fin de cumplir con sus funciones, dejando de lado sus diferencias que tanto daño le hacen a la Administración de Justicia.

Por otro lado, llama nuestra atención, el hecho de que el señor Mottley, presente su denuncia transcurrido más de un año, luego del hecho que él considera como delictuoso, por parte del señor Procurador General de la Nación, y nos preguntamos, por qué inmediatamente ocurrida esta situación, no acudió a las instancias pertinentes?

En cuanto a la actuación del Licenciado José Antonio Sossa Rodríguez, actual Procurador General de la Nación,

funcionario denunciado, la suscrita, considera prudente, conminarlo a que sea más comedido en sus actuaciones, que si bien no han constituido delitos ni faltas, no deben dejar duda de la verticalidad y transparencia de sus actos, apegados a derecho, propios de la investidura del máximo Fiscal de la Nación.

A nuestro juicio, los documentos aportados, adolecen de la autenticidad, efectividad e idoneidad, requerida a la prueba sumaria, que permitan acreditar el hecho punible; por consiguiente nos encontramos ante la ausencia de elementos probatorios, que permitan admitir la denuncia presentada.

En conclusión, la denuncia por abuso de autoridad, interpuesta por el señor Jorge Mottley en contra del señor Procurador General de la Nación, no es admisible, de conformidad con lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico, ya que la documentación aportada no reúne los requisitos de idoneidad, necesarios para ser considerados como la prueba sumaria, exigida en el artículo 2471 del Código Judicial, lo cual impide el inicio de una investigación penal, por lo que solicitamos a los Honorables Magistrados, ordenen el "ARCHIVO" de la presente encuesta sumarial.

Fundamento Legal: Artículo 2471 y Numeral 2 del Artículo 2210 del Código Judicial.

De la señora Magistrada Presidenta,

**Lcda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

Lcdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

