

ENTRADA N°103457-2021

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS PRESENTADA POR EL LICENCIADO HARMODIO MORALES EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ADAIR AGUSTÍN HORTAS FERNÁNDEZ, CONTRA LO DECIDIDO EN LA AUDIENCIA CELEBRADA EL 9 DE AGOSTO DEL 2021, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE BOCAS DEL TORO.

MAGISTRADO CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
P L E N O**

Panamá, nueve (9) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en grado de Apelación la Acción de Amparo de Garantías interpuesta por el Licenciado Harmodio Morales en nombre y representación de **ADAIR AGUSTÍN HORTAS FERNÁNDEZ** contra lo decidido en la Audiencia celebrada el 9 de agosto del 2021, por el Juez de Garantías de la Provincia de Bocas del Toro.

I. ACTO IMPUGNADO EN SEDE DE AMPARO

En el acto atacado el Juzgador decidió, declarar la legalidad de la diligencia realizada el 21 de julio del 2021, y que guarda relación con la incautación de los datos obtenidos del teléfono celular propiedad del procesado.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia del 28 de septiembre del 2021, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, decidió no conceder la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida, basado en que durante el acto atacado se cumplió con los trámites establecidos para los casos de esta naturaleza,

garantizando a las partes su derecho de participar, siendo esto indicativo que quedó surtida la diligencia de notificación, según lo establecido en el Código Procesal Penal.

III. POSICIÓN DEL RECURRENTE

El apelante señaló en su libelo que dentro del Proceso que se le sigue por delito Relacionado con Drogas, se le aplicó medida cautelar de arresto domiciliario desde el 25 de junio del 2021, siendo su domicilio la Casa N°1-07, ubicada en el campamento N°1, Comunidad de Ojo de Agua, Distrito de Almirante en la Provincia de Bocas del Toro.

Indica que el día 21 de julio del 2021, la Fiscalía realizó diligencia de Incautación de Datos en las instalaciones del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en la cual participó su Abogado Defensor; y que posteriormente el 9 de agosto del 2021, se realizó la Audiencia de Legalización la cual no le fue notificada, por lo tanto, se realizó sin su presencia ni la de su Representante Legal, violentándose con ello su Derecho de Defensa y el Debido Proceso.

Manifiesta el Recurrente que, durante el acto de Audiencia, la Auxiliar de la Oficina Judicial le informó al Juez que no se le había notificado, sin embargo, se continuó con la Audiencia.

Arguye que la igualdad de condiciones que debe observarse en todo Proceso, significa que ambas partes deben ser tratadas de forma que se garantice su igualdad con relación a los procedimientos judiciales y exponer sus argumentaciones, por lo que era deber del Juez permitirle todas las garantías para su Defensa, sin embargo, incumplió con lo establecido en los artículos 152 y 153 del Código Procesal Penal; tampoco tomó en cuenta que el artículo 199 de la misma excerta legal señala los medios procesales para enderezar los agravios a las Garantías Fundamentales de los intervinientes.

Con lo anterior, considera infringidos los artículos 22 y 32 de la Constitución Política y el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; al no haber estado presentes en la Audiencia, él ni su representante legal, siendo su criterio que, el Juez debió tomar las medidas necesarias para evitar la violación de su Derecho de Defensa, ajustándose a las normas, reglas y Principios rectores del Proceso.

Finalmente señaló que, al no habersele notificado del acto de Audiencia, no pudo expresar su anuencia en cuanto a la posibilidad de designar otro profesional del Derecho que lo representara, al decidir el Juez continuar con el debate. De allí que solicitó se revoque la decisión de primera instancia y se conceda la Acción Protectora de Derechos Fundamentales en estudio.

IV. CONSIDERACIONES DEL PLENO

Corresponde en esta etapa, al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, determinar si la decisión emitida por el Tribunal de Amparo en Primera Instancia, se ajusta a lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico vigente, y a los hechos y constancias que reposan en el Expediente Constitucional.

La decisión del A-quo se sustenta en que, durante el acto atacado se cumplió con los trámites establecidos para los casos de esta naturaleza, garantizando a las partes su derecho de participar, y quedando en evidencia que la notificación se surtió según lo establece la Ley.

Por su parte, el Apelante es del criterio que, al no habersele notificado de la Audiencia de Control de la diligencia de incautación de datos, se violentó el Principio de Igualdad, ya que no tuvo la oportunidad de exponer sus argumentos en cuanto a la incautación; y en ese sentido, ante la inasistencia de su Abogado, el Juez debió tomar las medidas necesarias para evitar la infracción de su Derecho de Defensa; y que al no haber asistido, no tuvo la posibilidad de designar otro profesional del Derecho que lo representara.

Con base en lo expuesto, pasa el Pleno a examinar si la decisión de no conceder el Amparo, interpuesto contra lo decidido en la Audiencia celebrada el 9 de agosto del 2021, por el Juez de Garantías de la Provincia de Bocas del Toro, en el sentido de tener por legalizada la diligencia de incautación de datos del celular, propiedad del Amparista, dentro del Proceso que se le sigue por el delito Contra la Seguridad Colectiva (relacionado con drogas), resulta acertada o no.

Antes de proceder al análisis del caso, esta Alta Corporación de Justicia considera importante resaltar la naturaleza y objetivo de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, como el instrumento que ha señalado el constituyente, dentro del Estado Democrático y Social de Derecho, a fin de que cualquier persona pueda acudir ante la sede judicial y reclamar la tutela de su derecho infringido por un acto, ya sea por acción u omisión, que siendo emitido por servidor público, viole los Derechos y Garantías que la Constitución consagra, para que sea revocada, a petición suya o de cualquier persona.

Garantía que se encuentra consagrada, no sólo en el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Panamá, sino también en Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocidos por la República de Panamá, y a nivel legal, en los artículos 2615 y siguientes del Código Judicial, en el cual se establece, además, que dicha Acción de Tutela de Derechos Fundamentales puede ser promovida cuando por la gravedad e inminencia del daño que representa el acto, se requiere de su revocación inmediata.

En ese sentido, el Actor Constitucional considera violados los artículos 22 y 32 de la Constitución Política, en lo relacionado al Debido Proceso que establece que nadie será juzgado, sino por autoridad competente, conforme a los trámites legales y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria.

Además de estos derechos, se ha reconocido que como parte del Debido Proceso, las partes gozan de una serie de garantías procesales como lo son: la oportunidad de acceder válidamente a los Tribunales de Justicia y obtener una decisión o resolución judicial en base a lo pedido; ser juzgados en un Proceso previamente determinado por la Ley y por motivos o hechos definidos con anterioridad; ser escuchado; la posibilidad de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte; obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la Ley; de tal manera que puedan hacer valer sus derechos o ejercer los mecanismos de defensa legalmente establecidos.

En cuanto a los elementos que componen el Debido Proceso, el Jurista Osvaldo Gozaíni, enumeró los siguientes:

“a) **El derecho a ser oído**, que implica el acceso a la justicia sin restricciones personales ni económicas.

b) **El derecho al proceso**, que se fracciona en puntualizaciones como las garantías de alegación, prueba y defensa de los derechos; dentro de un esquema confiable y que le garantice seguridad personal y jurídica; a través de un abogado idóneo y de confianza, y amparado en la publicidad del proceso.

c) **El derecho al plazo razonable**, ya sea en el tiempo para ser oído, como en el tránsito por las distintas etapas judiciales, acordando al afectado un derecho indemnizatorio cuando acredite los perjuicios sufridos por la demora injustificada de los tiempos del proceso.

d) **El derecho al juez natural**, y a que éste sea competente, independiente e imparcial, donde anidan proyecciones sobre el ejercicio de la función jurisdiccional, especialmente, el derecho a que la sentencia sea fundada y razonable, dando soluciones apropiadas al objeto de la pretensión.

e) **El derecho a la utilidad de la sentencia**, que se enlaza con el último aspecto en cuanto a darle sentido al pronunciamiento judicial a través de una decisión justa y efectiva, que pueda ser cumplida también dentro de un plazo razonable...”¹

En este marco de ideas, se observa que la inconformidad del Accionante surge de la decisión del Juez de Garantías de acceder a lo petitionado por la

¹ GOZAÍNÍ, Osvaldo Alfredo. El Debido Proceso. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, Argentina. Págs. 39-40.

representación del Ministerio Público durante la Audiencia realizada el 9 de agosto del 2021, en cuanto a declarar legal la diligencia de incautación de datos realizada anteriormente, toda vez que, dicho acto no le fue notificado y no contó con la asistencia de sus Defensores.

En ese sentido es necesario citar el artículo 317 del Código Procesal Penal, que regula el tema y en el cual se señala lo siguiente:

“Control. El Fiscal deberá someter al control del Juez de Garantías las diligencias de que trata este Capítulo en un plazo no mayor de diez días. Para el caso de aquellos actos de investigación o diligencias relacionadas con el delito de delincuencia organizada, regirá un plazo excepcional de sesenta días.

Las partes podrán objetar ante el Juez de Garantías las medidas que adopten los Fiscales, sus auxiliares o los funcionarios policiales en ejercicio de las facultades reconocidas en este Capítulo. El Juez en audiencia oral resolverá lo que corresponda.”

Del contenido de la norma citada, podemos percatarnos que una vez realizados los actos de investigación de que trata el Capítulo III, Título I, Libro III, del Código Procesal Penal, es necesario que el Ministerio Público presente ante el Juez de Garantías dichas diligencias para su legalización, acto en el cual las partes podrán objetar las medidas, a fin de que este se pronuncie al respecto.

Así pues, vale la pena señalar que el Ministerio Público como titular de la Acción Penal, tiene la potestad de realizar actos de investigación a fin de averiguar la verdad y establecer la identidad plena de los autores o partícipes de los hechos, diligencias que deben realizarse de acuerdo a las disposiciones previamente establecidas en el Código de Procedimiento Penal, pues, estas diligencias tienen la posibilidad de afectar los Derechos Fundamentales de los investigados.

En ese sentido, es necesaria la intervención del Juez de Garantías a fin de que pueda convalidar los actos de investigación en esa fase incipiente del Proceso. Siendo su labor garantizar el respeto de dichos Derechos, ejerciendo el control y vigilancia de la legalidad y objetividad sobre la actividad del Fiscal

durante la investigación, a fin de evitar el abuso o arbitrariedad; y en este caso, podemos observar que al iniciar el acto de Audiencia y ante la asistencia sólo del Ministerio Público el Juez preguntó (minuto 2:25 del disco compacto), sobre la notificación de las partes, contestando la representante de la Oficina Judicial que el señor **ADAIR AGUSTÍN HORAS FERNÁNDEZ** no había sido notificado; sin embargo, los Abogados Defensores fueron notificados por “plataforma” también indicó la funcionaria que posteriormente hizo las llamadas a los abogados para preguntarles “si hacían las conexiones a través de su correo virtual”, contestándoles ambos que se encontraban realizando otras diligencias.

Siendo ello así, el Juzgador concluyó que los letrados habían sido notificados tanto por plataforma, como telefónicamente, por lo que dio inicio al acto de Audiencia, y luego de escuchar al representante del Ministerio Público, decidió legalizar la diligencia llevada para su conocimiento, toda vez que se cumplieron todos los requisitos que establece la Ley para la obtención de la información.

En este marco de ideas, y contrario a lo manifestado por el Recurrente, no consideramos que se haya violado el Debido Proceso en lo relacionado al Derecho de Defensa, coartando su derecho a ser oído, toda vez que el Ministerio Público cumplió con su deber de llevar ante el Juez el acto de investigación realizado, mientras que la Oficina Judicial señaló que los Defensores habían sido debidamente notificados de la fecha de Audiencia de control posterior, con lo cual vemos que se siguió con el trámite dispuesto en el artículo 152 del Código Procesal Penal, que señala que para la celebración de la Audiencia se citará oportunamente a las partes que intervendrán; sin embargo, en este caso fueron los letrados los que no se presentaron.

En cuanto al derecho de defensa que se dice violentado, podemos señalar que este Principio busca garantizar a la persona sus derechos y garantías procesales, haciendo uso de un profesional con conocimiento técnico, amplio y suficiente para que colabore con la causa del procesado, y vele por la protección

de sus derechos, tal como lo dispone el artículo 98 del Código Procesal Penal, que señala:

“98. Derecho de defensa. La defensa técnica es irrenunciable e inviolable. En consecuencia, toda persona tiene derecho a nombrar un abogado que lo represente desde el momento en que la señalen en cualquier acto de investigación o acto procesal como posible autora o partícipe, con los mismos derechos que el imputado aunque no se utilice este calificativo.”

De la norma citada, se desprende que toda persona tiene derecho a contar con una defensa técnica de su confianza desde el primer acto de investigación que curse en su contra, independientemente de que se trate de una investigación preliminar, o bien, que esté en una etapa más formal, cuando el Fiscal ha comunicado la respectiva imputación de cargos.

En cuanto al artículo 153 del Código Procesal Penal, que según el recurrente no fue cumplido, y que señala, entre otras cosas, que al privado de libertad se le notificará personalmente en su sitio de detención, de las decisiones que no sean adoptadas en audiencia, es necesario aclarar que este, esta circunstancia no constituye en un vicio que genere la necesidad de censurar el acto, toda vez que, como ya se dijo, sus dos (2) Defensores sí fueron notificados, y de lo argumentado por el propio Recurrente, se desprende que su Defensa participó del examen del contenido de los datos, realizado el 21 de julio del 2021, en el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; contando así con la oportunidad, tal como lo señala la norma, de objetar las medidas adoptadas por el Fiscal en el acto atacado, sin embargo, en este caso los letrados no utilizaron ese derecho, y tampoco presentaron ninguna excusa por su inasistencia, lo que de ninguna manera puede atribuírsele al Juez de Garantías o al Ministerio Público.

Y es que la Defensa Penal es una actividad procesal con la finalidad de hacer efectivos los derechos y las garantías del procesado frente a la actuación de sus contrarios, e intervenir en el contradictorio a fin de lograr una declaración de no culpabilidad; o como lo señala el jurista Alex Carocca Pérez “...se trata de

la garantía constitucional (o derecho fundamental), que asegura a los interesados la posibilidad de efectuar a lo largo de todo el proceso sus alegaciones y sus pruebas y contradecir las contrarias, con la seguridad de que serán valoradas en la Sentencia. En definitiva, se trata de la garantía de la participación de los interesados en la formación de la decisión jurisdiccional...”² (Cfr. Sentencia del 4 de junio del 2021).

Las consideraciones antes señaladas nos permiten determinar que, en este caso, no existe evidencia de que se hayan desconocido trámites procedimentales esenciales, que provoquen la conculcación del Debido Proceso, en relación con el Derecho de Defensa del Apelante, es decir, no se aprecia indefensión alguna o falta de apego a los trámites legales por parte del Juzgador; por el contrario, se desprende la falta en el ejercicio oportuno del Derecho de Defensa por parte de sus apoderados, al no presentarse al acto de Audiencia al que fueron convocados y donde se emitió la decisión que ahora se impugna, lo que impidió representar efectivamente los intereses de su representado.

Finalmente, no está de más indicar que de llegarse a la etapa intermedia, el interesado cuenta con una herramienta procesal (incidente de nulidad), para promover y sustentar sus objeciones con respecto a dicha prueba, procurando un pronunciamiento legal por parte del Juez al respecto.

Siendo así, y teniendo presente que los argumentos del Recurrente se centran en estos aspectos puntuales, los cuales han sido resueltos por esta Corporación, en los términos ya expresados, sin que se derive de la actuación del Juez de Garantías en la Audiencia celebrada el 9 de agosto del 2021, alguna contravención a las normas legales sobre la incautación de datos, que infrinjan los artículos 22 y 32 de la Constitución Política, pues se desprende el cumplimiento de todas las normativas señaladas con relación a los actos de

² CAROCCA PÉREZ, Alex. Garantía Constitucional de la Defensa Procesal, José María Bosch Editor Barcelona, 1998. págs. 99-100.

investigación que requieren control posterior por parte del Juez, petición que fue llevada para consideración del Tribunal competente, siendo debidamente sustentada por Ministerio Público, y decidida en el marco de los parámetros para aprobar o desaprobar la misma, finalizando con una decisión debidamente motivada; el Pleno debe concluir en los mismos términos que lo hiciera el A-quo, es decir, que la Acción de Amparo presentada no debe ser concedida.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Pleno, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la Sentencia del 28 de septiembre del 2021, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, que **NO CONCEDE** la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, interpuesta por el Licenciado Harmodio Morales en nombre y representación de **ADAIR AGUSTÍN HORTAS FERNÁNDEZ** contra lo decidido en la Audiencia Intermedia celebrada el 9 de agosto del 2021, por el Juez de Garantías de la Provincia de Bocas del Toro.

NOTIFÍQUESE,

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO**

**OLMEDO ARROCHA OSORIO
MAGISTRADO**

**JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**

**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA**

**MIRIAM CHENG ROSAS
MAGISTRADA**

**MARIBEL CORNEJO BATISTA
MAGISTRADA
CON SALVAMENTO DE VOTO**

**MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS
MAGISTRADA**

**ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
MAGISTRADA**

**YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL**