



Proceso de inconstitucionalidad El Doctor **Boris Barrios González**, actuando en su propio nombre y representación, demanda la inconstitucionalidad de la frase *“...serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...”* contenida en el **artículo 225 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal**, relativo a las medidas cautelares personales.

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Señor Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Pleno.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Norma acusada de inconstitucional.

A través de la acción que ocupa nuestra atención, el recurrente solicita que se declare la inconstitucionalidad de la frase *“...serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...”* contenida en el **artículo 225 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal**, relativo a las medidas cautelares personales, que a la letra dice:

“Artículo 225. Procedimiento. Las medidas cautelares personales que impliquen privación de libertad **serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías**, previo requerimiento del Ministerio Público.

Las resoluciones que decreten cualquier medida cautelar personal deberán individualizar al imputado, enunciar los hechos, indicar las evidencias y explicar motivadamente las exigencias cautelares, en cualquier estado del proceso.” (La frase resaltada en negrita es la acusada de inconstitucional).

II. Disposiciones que se dicen infringidas.

En la acción bajo análisis, el actor indica que la frase acusada de inconstitucional viola las siguientes disposiciones:

A. El artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, adoptada por Panamá a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, que establecen, de manera respectiva, que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal; nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estado Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas; y que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamientos arbitrarios (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial);

B. El artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por Panamá mediante la Ley 14 de 28 de octubre de 1976, alusivo a que todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; que nadie podrá ser sometido a detención o a prisión arbitrarias; y que nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta (Cfr. foja 5 del expediente judicial);

C. De la Constitución Política:

c.1. El artículo 4, según el cual la República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional (Cfr. foja 4 del expediente judicial);

c.2. El artículo 21, que señala que nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, **expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley**. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él al interesado si la pidiere (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial); y

c.3. El artículo 32, que contiene el principio del debido proceso, que dispone que 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 (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

III. Concepto de la violación aducido por el accionante constitucional.

Conforme ya se ha indicado en el apartado anterior, la pretensión del accionante tiene como objetivo que se declare la inconstitucionalidad de la frase “...serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...” contenida en el **artículo 225 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal**, relativo a las medidas cautelares personales.

Al sustentar su pretensión, el recurrente sostiene que: “...en la promulgación del Código Procesal Penal acusatorio panameño, aprobado mediante Ley 63 de 28 de agosto de 2008, primero el codificador y, luego, el legislador, incurrieron en una inconstitucionalidad de fondo al exponer en el artículo 225 que las medidas cautelares personales que impliquen privación de libertad ‘**Serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías**’, previo requerimiento del Ministerio Público; expresión que choca con el enunciado del artículo 21 de la Constitución cuando expresa ‘Nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la Ley...’ que vulnera la garantía convencional establecida en el ‘Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos’ en su artículo 9; y en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 7 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.” (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, el accionante agrega lo que a seguidas se copia:

“Si bien es cierto el artículo 32, precitado, hace una delegación a la ley, también es cierto que esa delegación a la Ley, como potestad del Estado a la configuración legislativa no es absoluta y no puede desvincularse del enunciado normativo del

texto constitucional; y así lo ha dicho la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en la OPINIÓN CONSULTIVA OC-6/86 DEL 9 DE MAYO DE 1986, que en el apartado 36 a la letra expresa:

‘36. Lo anterior no se contradice forzosamente con la posibilidad de delegaciones legislativas en esta materia, siempre que tales delegaciones estén autorizadas por la propia Constitución, que se ejerzan dentro de los límites impuestos por ella y por la ley delegante, y que el ejercicio de la potestad delegada esté sujeto a controles eficaces, de manera que no desvirtúe, ni pueda utilizarse para desvirtuar, el carácter fundamental de los derechos y libertades protegidos por la Convención.’ (Véase: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986 la expresión ‘leyes’ en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos solicitada por el gobierno de la República Oriental del Uruguay).

También vale traer a cita el Caso: Chaparro Álvarez vs Ecuador (2007) resuelto por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el que se establece, AMPLIANDO EL CRITERIO sustentado en el caso GangaranPanday vs. Surinam (1994) Y HACIENDO UNA (sic) ANÁLISIS del artículo 7 de la Convención que si bien la CORIDH que si bien reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física, también reconoce la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal; empero, no obstante, establece que la reserva de ley debe forzosamente de ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y ‘de antemano’, las ‘causas’ y ‘condiciones’ de la privación de la libertad física; de tal manera, ha dicho la Corte Interamericana que de este modo, el artículo 7.2 de la Convención si bien remite, automáticamente, a la normativa interna, también refiere que la norma interna, para cumplir con el debido proceso, no puede ser contraria a la Convención. Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal por inconstitucionalidad o por ‘inconvenional’, esto es contrario a la Convención Americana; y en este sentido el artículo 225 del Código de Procedimiento Penal cuando dice que las medidas cautelares personales que impliquen privación de la libertad ‘**serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...**’ viola el enunciado normativo del artículo 21 de la Constitución cuando ordena que ‘**nadie puede ser privado de la libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo a las formalidades legales...**’.

No obstante, debo advertir que ya la Corte Interamericana, en el caso Chaparro Álvarez y otro vs Ecuador (2007) ya se pronunció sobre esta temática; y en el apartado 67 del fallo se

refiere que el Estado ecuatoriano solicitó a este Tribunal (entiéndase la Corte Interamericana) pronunciarse sobre si 'la presencia de un juez [...] reemplaza [...] la orden escrita del juez competente'; (68) al respecto, la Corte resalta que la legislación interna no permite ese supuesto, así que toda detención que se lleve a cabo sin orden judicial escrita, salvo delito flagrante, sería ilegal.

...

Es de advertir, que hemos hecho los comentarios previos para establecer que si bien nuestra Constitución, prevé en el artículo 32, precitado, la remisión al debido proceso legal no es sólo remitir a una norma legal que simule el cumplimiento del debido proceso, sino que esa norma debe ser constitucional y convencional; y en el caso de la expresión '*serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías*' viola el mandato expresado en el artículo 21 en cuanto dice que '*nadie puede ser privado de la libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo a las formalidades legales...*'.

Frente a la omisión que hace el artículo 225, lo correcto sería que por vía de jurisprudencia constitucional se reconozca la omisión legislativa y se restituya el derecho de los ciudadanos previsto en el artículo 21, constitucional, de que la privación de la libertad sea decretada mediante mandamiento escrito de autoridad competente, lo que significa que aun cuando el juez de garantías pueda declarar en el acto de audiencia la decisión, de manera oral, inmediatamente después proceda a exponerla por escrito para todos los efectos legales; pero la omisión que hace el artículo 225, demandado, produce un incumplimiento a la tutela judicial del derecho fundamental a la libertad personal." (Cfr. fojas 8-10 del expediente judicial).

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Antes de entrar al análisis de la frase acusada de inconstitucional, este Despacho estima pertinente indicar que el Código Procesal Penal, en su Título V, regula lo relativo a las Medidas Cautelares. Particularmente, el Capítulo I, se refiere a **las Medidas Cautelares Personales**.

Para respaldar nuestro estudio, nos apoyaremos en el artículo elaborado por el Magíster Waldo Amir Batista Meléndez, denominado "LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO PANAMEÑO" que, entre otras cosas, explica los "**principios que orientan la aplicación de medidas cautelares personales**" como se copia a continuación

(Cfr. <https://repositorio.umecit.edu.pa/bitstream/001/2186/1/MEDIDAS%20CAUTELARES%20PERSONALES.pdf>).

El autor indica que, *“sin perjuicio que en la aplicación de las medidas cautelares resulten adaptables otros principios procesales e incluso principios que emanan de las convenciones internacionales en materia de derechos humanos, la determinación sobre la procedencia de las mismas sigue los siguientes lineamientos:*

3.1. Principio de estricta legalidad. *Según el cual las medidas de restricción del derecho fundamental de la libertad ambulatoria como consecuencia de la persecución penal, deben estar previamente consagradas en una norma jurídica con rango de ley. Como consecuencia de este principio, no se pueden establecer procedimientos para la aplicación de medidas cautelares mediante decretos u ordenanzas de inferior rango al de una ley y mucho menos que los operadores de justicia establezcan mecanismos atendiendo a cada caso en concreto. En el Código Procesal Penal, este principio se materializa en el artículo 221 en el que se establece que la libertad personal del imputado sólo podrá ser restringida de acuerdo con las previsiones de este Código.*

3.2. Principio de jurisdiccionalidad. *Este principio consagra uno de los principales cambios que introduce el nuevo sistema de procesamiento penal en nuestro país: a los Agentes del Ministerio Público les está vedada la facultad de dictar y mantener por sí mismos, medidas restrictivas de la libertad personal del imputado. Desde esa perspectiva, la aplicación, control y reevaluación de dichas medidas está reservada al órgano jurisdiccional competente.*

Tanto el Ministerio Público como la Policía Nacional, en el nuevo sistema, mantienen sus facultades de aprehender provisionalmente cuando existan elementos de convicción suficientes sobre la vinculación de una persona a la comisión de un delito que amerite detención o cuando exista flagrancia; no

obstante, en ambos casos, el procesado debe ser presentado ante el Juez de Garantías en un término fatal (24 horas para el Ministerio Público y 48 horas desde que el sujeto es aprehendido por la Policía hasta que se lleva ante el Juez de Garantías quien finalmente decide cuál medida cautelar es la que va aplicar).

3.3. **Principio de provisionalidad.** Las medidas cautelares personales en el sistema penal acusatorio no son un fin en sí mismas: su existencia está condicionada a la necesidad de su aplicación en razón que el proceso de fondo no ha terminado y se hace necesaria la presencia del imputado en el proceso. El ejercicio del poder punitivo en el Estado de Derecho moderno, no debe admitir la aplicación de medidas cautelares como penas anticipadas, pues se desnaturalizaría su función en el proceso.

3.4. **Principio de motivación.** Toda resolución judicial que tenga la capacidad de afectar o intervenir derechos fundamentales, debe explicar y fundamentar las razones por las cuales se va a tomar la decisión. En otras palabras, la fundamentación de la parte motiva de toda resolución judicial que restrinja derechos fundamentales, como lo es la libertad corporal, es de suma importancia pues 'logra el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial, eliminando la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad, al conocer el por qué concreto de su contenido.'

Vale la pena indicar que, uno de los estándares del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en cuanto a la aplicación de la detención preventiva, es que se debe expresar una justificación razonable de la necesidad de mantener al acusado en detención preventiva, lo cual guarda relación con el principio de motivación señalado en este apartado."

También resulta oportuno transcribir la parte del artículo del Magíster Waldo Amir Batista Meléndez, cuando desarrolla el apartado alusivo al: "6.

PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES”, como se anota a continuación.

“Para la aplicación de cualquier medida cautelar personal que suponga intervención en los derechos fundamentales del procesado, éstas deben ser solicitadas oralmente en audiencia por el Ministerio Público y decretadas por el Juez de Garantías.

No está de más recordar que el Juez de Garantías, al decidir sobre la aplicación de cualquier medida cautelar de las que fueron previamente enumeradas debe aplicar, fundamentalmente, el principio de proporcionalidad que indica que la medida aplicada debe ser proporcional a la finalidad del procedimiento que se persigue cautelar y con la gravedad del hecho que se investiga. De esta manera, las medidas cautelares presuponen la comprobación del hecho punible y la vinculación del procesado a su realización, teniendo el Tribunal la responsabilidad de fundamentar con razones suficientes por qué está aplicando determinada medida cautelar. ...Por otra parte, en el sistema acusatorio, el Ministerio Público solicita la medida y el Juez de Garantías decide si aplicar o no cualquiera de las medidas que plantea la normativa e incluso puede considerar que no se debe aplicar ninguna medida. Será fundamental en el sistema acusatorio el principio de inmediación procesal: es deber del Ministerio Público fundamentar con pruebas fehacientes e inequívocas las razones por las cuales considera que se debe aplicar una medida cautelar. Frente a esto, el Defensor Técnico también podrá contradecir la posición del agente fiscal e incluso proponer medidas cautelares distintas a las que solicita el agente del Ministerio Público.”

En ese sentido, esta Procuraduría observa que la materia objeto de la acción de inconstitucionalidad bajo examen tiene como finalidad determinar si el procedimiento previsto en el artículo 225 del Código Procesal Penal resulta o no cónsono con el artículo 21 de la Constitución Política. En ese contexto, el

actor invoca el artículo 4 del Estatuto Fundamental, según el cual la República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional, como mecanismo para señalar que, de igual manera, se vulneran, a su juicio, **el artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos**, adoptada por Panamá a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977; y **el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, ratificado por Panamá mediante la Ley 14 de 28 de octubre de 1976.

Por consiguiente, corresponde a este Despacho analizar el contenido del **artículo 225 del Código Procesal Penal**, en general, y de la frase: ***“serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías”***, en particular, para verificar si se adecúa al contenido del **artículo 21 de la Constitución Política**, en conjunto con el **artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos** y el **artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**.

Según nuestro criterio, el análisis indicado no puede efectuarse de manera aislada, puesto que debe tomarse en consideración lo establecido en los **artículos 9, 14, 93, 221, 222, 223, 224 y 225 del Código Procesal Penal**.

Veamos su texto completo:

“Artículo 9. Publicidad del proceso. Las actuaciones son públicas. Únicamente en los casos y por los motivos autorizados por este Código, podrá disponerse la reserva de algún acto del proceso.”

“Artículo 14. Respeto a los derechos humanos. Las partes en el proceso penal serán tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Los derechos y las garantías que consagran la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales de derechos humanos y este Código deben considerarse como mínimos, prevalentes y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.”

“Artículo 93. Derechos de la persona imputada. A la **persona imputada** se le asegurarán todos los derechos establecidos en la Constitución Política, los tratados y convenios

internacionales de derechos humanos ratificados por la República de Panamá y las leyes, desde el acto inicial del procedimiento dirigido en su contra hasta la conclusión del proceso. Entre ellos, los siguientes:

1. **Que le informen sobre los hechos imputados y conocer la identidad de su acusador o la fuente de la noticia criminosa.**
2. **Que se le exprese el motivo y la causal de su detención y el funcionario que la ordenó, exhibiéndole según corresponda la orden de detención emitida en su contra.**
3. Ser asistida por el defensor que él proponga o que, cuando esté privado de libertad, proponga su cónyuge, conviviente o parientes cercanos y, en su defecto, por un defensor público. Con este fin, tendrá derecho a comunicarse telefónicamente al momento que lo solicite.
4. Tener una comunicación inmediata y efectiva con la persona, asociación, agrupación o entidad a la que desee informar de su aprehensión.
5. Ser conducida, con la mayor brevedad posible, ante la autoridad competente.
6. Abstenerse de declarar sin que ello la perjudique o sea utilizado en su contra, o a declarar como medio de defensa en la audiencia del juicio oral.
7. Presentar escritos y peticiones ante el encargado de su custodia, quien los transmitirá de inmediato al Ministerio Público o al Juez que corresponda.
8. No estar incomunicada y, en cualquier momento, tener comunicación con su defensor.
9. Comparecer las veces que lo solicite o ante el Juez, debidamente asistida con su abogado, a prestar declaración sobre los hechos objeto de la investigación.
10. No ser sometida a tortura ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.
11. Recibir visitas y comunicarse por escrito o a través de otro medio lícito.
12. No ser juzgada en ausencia.
13. Tener acceso a una pronta atención médica.
14. Que no se utilicen en su contra medios que impidan su libre movimiento en el lugar y durante la realización de un acto

procesal, sin perjuicio de las medidas de vigilancia que, en casos especiales, estime ordenar el Tribunal o el Ministerio Público.

15. Contar con un traductor o intérprete, cuando no entienda el idioma español o tenga alguna limitación para expresarse de forma oral o escrita.

16. Tener acceso a las actuaciones, a la documentación o a los elementos de prueba y presentar las pruebas que hagan valer sus derechos.

17. Aducir pruebas de descargo, las cuales deben ser dirigidas conforme a las reglas de ausencia de formalismo, celeridad y economía procesal.” (Énfasis suplido).

“**Artículo 221. Restricción a la libertad personal.** La libertad personal del imputado solo podrá ser restringida de acuerdo con las previsiones de este Código.”

“**Artículo 222. Requisitos.** Podrán aplicarse las medidas cautelares personales:

1. Si existen medios probatorios demostrativos del hecho punible y la vinculación del imputado con el hecho.

2. Si la medida es necesaria, en cuanto a la naturaleza y el grado de las exigencias cautelares requeridas en el caso concreto.

3. Si es proporcional a la naturaleza del hecho y a la sanción que se estime podría ser impuesta al imputado.

4. Si la afectación de los derechos del acusado es justificada por la naturaleza del caso.

El Juez deberá aplicar la detención preventiva como medida excepcional.”

“**Artículo 223. Improcedencia.** Ante la concurrencia de causas de justificación, excluyentes de culpabilidad, eximentes de punibilidad o causas de extinción de la acción penal o de la pena, no procede la aplicación de medidas cautelares personales en cualquiera fase del proceso.”

“**Artículo 224. Medidas personales.** Son medidas cautelares personales:

1. La obligación de presentarse periódicamente ante la autoridad u oficina designada por el Juez.

2. La prohibición de salir del ámbito territorial que se determine.

3. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o visitar ciertos lugares o comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa.

4. El abandono inmediato del domicilio, cuando se trate de agresiones y la víctima conviva con el imputado.

5. La prestación de una caución económica adecuada.

6. La suspensión del ejercicio del cargo público o privado, cuando se le atribuya un delito cometido en su ejercicio.

7. La obligación de no realizar alguna actividad, si pudiera corresponder la pena de inhabilitación, reteniendo en su caso la licencia o documento que acredite la habilitación correspondiente.

8. La obligación de mantenerse en su propio domicilio o en el de otra persona.

9. La colocación de localizadores electrónicos.

10. La detención provisional.”

“**Artículo 225. Procedimiento.** Las medidas cautelares personales que impliquen privación de libertad **serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías**, previo requerimiento del Ministerio Público.

Las resoluciones que decreten cualquier medida cautelar personal deberán individualizar al imputado, enunciar los hechos, indicar las evidencias y explicar motivadamente las exigencias cautelares, en cualquier estado del proceso.” (La frase resaltada en negrita es la acusada de inconstitucional).

Al conjugar el contenido de todas las disposiciones citadas del Código Procesal Penal, podemos concluir que ese proceso es público; que las partes serán tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano; **que las personas gozan de libertad personal, misma que se le podrá restringir al imputado de acuerdo con las causales establecidas en ese cuerpo normativo**; que a la persona imputada ha de informársele, entre otras cosas, sobre los hechos imputados y la identidad de su acusador o la fuente de la noticia criminosa; **que se le exprese el motivo y la causal de su detención y el funcionario que la ordenó, exhibiéndole según corresponda la orden de detención emitida en su contra**; que ante la concurrencia de causas de

justificación, excluyentes de culpabilidad, eximentes de punibilidad o causas de extinción de la acción penal o de la pena, no procede la aplicación de medidas cautelares personales en cualquiera fase del proceso; que las medidas cautelares personales que impliquen privación de libertad **serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías**, previo requerimiento del Ministerio Público; y que **las resoluciones que decreten cualquier medida cautelar personal** deberán individualizar al imputado, enunciar los hechos, indicar las evidencias y explicar motivadamente las exigencias cautelares, en cualquier estado del proceso.

Es importante destacar esta última premisa, contenida en el artículo 225 del Código Procesal Penal que, como ya se indicó en el párrafo previo, alude a **la Resolución que decreta cualquier medida cautelar personal**, la que deberá individualizar al imputado, enunciar los hechos, indicar las evidencias y explicar motivadamente las exigencias cautelares, en cualquier estado del proceso, **lo que significa que la adopción de dicha medida sí consta por escrito**.

Si confrontamos las normas previamente citadas con las disposiciones invocadas en la acción en estudio, podemos afirmar que **el Código Procesal Penal sí acata lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política**, que señala que nadie puede ser privado de su libertad, sino **en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente (es decir, la orden de detención), expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley**. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él al interesado si la pidiere, por razón de la semejanza de sus contenidos.

En ese orden de ideas, también podemos aseverar que **el Código Procesal Penal sí obedece lo establecido en el artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos**, adoptada por

Panamá a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, que establecen, de manera respectiva, que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal; que nadie puede ser privado de su libertad física, **salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estado Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas**; y que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamientos arbitrarios.

Así también podemos asegurar que **el Código Procesal Penal sí cumple lo establecido en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, ratificado por Panamá mediante la Ley 14 de 28 de octubre de 1976, alusivo a que todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; que nadie podrá ser sometido a detención o a prisión arbitrarias; y que nadie podrá ser privado de su libertad, **salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta**.

Recordemos que las disposiciones invocadas en la acción en estudio contenidas en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fueron invocadas por el actor fundamentado en **el artículo 4 de la Constitución Política de la República**, según el cual nuestro país acata las normas del Derecho Internacional, el cual, estimamos tampoco ha sido vulnerado.

Por otra parte, al revisar nuevamente el texto de las disposiciones invocadas en el libelo que se examina, podemos advertir que ninguna de ellas ha sido vulnerada por la frase acusada; al contrario, **puesto que se evidencia el fiel acatamiento al principio del debido proceso, establecido en el artículo 32 de la Constitución Política**, especialmente en uno de sus elementos que dice: **"conforme a los trámites legales"**. Así también lo prevé **el artículo 3 del Código Procesal Penal** que indica:

"Artículo 3. Principios del proceso. En el proceso se observarán **los principios del debido proceso**, contradicción,

inmediación, simplificación, eficacia, oralidad, publicidad, concentración, estricta igualdad de las partes, economía procesal, legalidad, constitucionalización del proceso y derecho de defensa.”

De igual manera el profesor argentino Roland Arazi, ha señalado que el debido proceso, consiste en lo siguiente:

“El derecho al debido proceso busca confirmar la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana dentro de cualquier tipo de proceso, entendido éste como ‘aquella actividad compleja, progresiva y metódica, que se realiza de acuerdo con las reglas preestablecidas, cuyo resultado será el dictado de la norma individual de conducta (sentencia), con la finalidad de declarar el derecho material aplicable al caso concreto.’...” (ARAZI, Roland. Derecho Civil y Comercial, 2da. Edición, Editorial Astrea, 1995, Pág. 111).

Ese máximo Tribunal de Justicia, en Pleno, en su Sentencia de 13 de septiembre de 1996, se refirió al debido proceso así:

“ ...

Es importante agregar, que, en numerosos precedentes, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la violación del debido proceso únicamente ocurre cuando se desconocen o pretermiten trámites esenciales del proceso que, efectivamente, conlleven a la indefensión de los derechos de cualquiera de las partes.

En resumen, la garantía del debido proceso legal implica la existencia previa de una serie de normas que regulan el proceso y cuya observancia por parte del juez o tribunal es indispensable para asegurar a las partes la adecuada defensa de sus derechos.” (Lo resaltado es de este Despacho).

Específicamente, los numerales 1 y 2 del artículo 93 del Código Procesal Penal, en concordancia con el artículo 225 de ese mismo cuerpo normativo, establecen ese procedimiento, así:

El numeral 1 del artículo 93 del Código Procesal Penal, hace referencia a que a la persona señalada se le informen los hechos imputados y se le dé a conocer la identidad de su acusador o la fuente de la noticia criminosa.

El numeral 2 del artículo 93 del Código Procesal Penal, que consiste en:
“Que se le exprese el motivo y la causal de su detención y el funcionario que

la ordenó, *exhibiéndole según corresponda la orden de detención emitida en su contra.*"

El artículo 225 del Código Procesal Penal, señala que: "*Las medidas cautelares personales que impliquen privación de libertad serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías, previo requerimiento del Ministerio Público. Las resoluciones que decreten cualquier medida cautelar personal deberán individualizar al imputado, enunciar los hechos, indicar las evidencias y explicar motivadamente las exigencias cautelares, en cualquier estado del proceso.*"

En adición, a pesar que no fue invocado por el accionante, este Despacho observa que **la frase acusada también da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22 de la Constitución Política**, que dice:

"Artículo 22. Toda persona detenida **debe ser informada inmediatamente** y en forma que le sea comprensible, **de las razones de su detención y de sus derechos constitucionales y legales correspondientes.**

Las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa. Quien sea detenido tendrá derecho, desde ese momento, a la asistencia de un abogado en las diligencias policiales y judiciales.

La Ley reglamentará esta materia." (Lo destacado es nuestro).

Como puede advertirse **del artículo 22 de la Constitución Política**, citado, el mismo contiene una cláusula de reserva legal, que delega a la ley la reglamentación de esa norma de rango superior; de allí que el Legislador haya previsto su desarrollo en las disposiciones del Código Procesal Penal, en la forma explicada en los párrafos previos.

Una vez efectuado todo el análisis anterior, esta Procuraduría opina que **el actor ha incurrido en un error de interpretación** al citar, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez

vs. Ecuador, consignado en la Sentencia de 21 de noviembre de 2007, **por razón que en el mismo se dieron connotaciones que no se corresponden con nuestro ordenamiento jurídico. Veamos.**

“66. Llama la atención de la Corte que la boleta de detención contra el señor Lapo tiene fecha de 15 de noviembre de 1997, el mismo día en que fue detenido, y que la orden de detención de la Jueza tenga fecha de 18 de noviembre de 1997, tres días después de la detención. **Estas irregularidades impiden a la Corte establecer la existencia de una autorización judicial previa a la detención del señor Lapo que cumpliera con la legislación interna.** El Estado tampoco ha dado una explicación razonable. Por ello, la Corte encuentra al Ecuador responsable por la violación al artículo 7.2 de la Convención en perjuicio del señor Lapo.

67. El Estado solicitó a este Tribunal pronunciarse sobre si *‘la presencia de un juez [...] reemplaza [...] la orden escrita del juez competente’*. 68. Al respecto, **la Corte resalta que la legislación interna no permite ese supuesto, así que toda detención que se lleve a cabo sin orden judicial escrita, salvo delito flagrante, sería ilegal.**

b) información de las razones de la detención

69. Como se desprende del párrafo 59 supra, el derecho interno exige que *‘[t]oda persona se[a] informada inmediatamente de la causa de su detención’*. Adicionalmente, la Convención Americana consagra en el artículo 7.4 que *‘[t]oda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención’*. Lo anterior lleva a la Corte a analizar los hechos de este caso bajo esos dos parámetros normativos: el interno y el convencional. Si se establece que el Estado no informó a las víctimas de las ‘causas’ o ‘razones’ de su detención, la detención será ilegal y, por ende, contraria al artículo 7.2 de la Convención, pero además constituirá una violación del derecho consagrado en el artículo 7.4 de la misma.

...” (Lo destacado es de este Despacho).

En este contexto, estimamos importante citar el Cuadernillo de Jurisprudencia número 26: Restricción y suspensión de derechos humanos, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos aclara la forma como debe entenderse la figura de las medidas cautelares personales, cuando dice:

“1.2.2. PRISIÓN PREVENTIVA

Corte IDH. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 14115.

66. El artículo 7.3 de la Convención prohíbe la detención o encarcelamiento por métodos que pueden ser legales, pero que en la práctica resultan irrazonables, o carentes de proporcionalidad. Además, la detención podrá tornarse arbitraria si en su curso se producen hechos atribuibles al Estado que sean incompatibles con el respeto a los derechos humanos del detenido.

67. La prisión preventiva está limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. Constituye la medida más severa que se puede imponer al imputado, y por ello debe aplicarse excepcionalmente. La regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal.

68. La legitimidad de la prisión preventiva no proviene solamente de que la ley permite aplicarla en ciertas hipótesis generales. La adopción de esa medida cautelar requiere un juicio de proporcionalidad entre aquélla, los elementos de convicción para dictarla y los hechos que se investigan. Si no hay proporcionalidad, la medida será arbitraria.

69. Del artículo 7.3 de la Convención se desprende la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. Las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. La prisión preventiva es una medida cautelar y no punitiva. Se infringe la Convención cuando se priva de libertad, durante un período excesivamente prolongado, y por lo tanto desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Esto equivale a anticipar la pena.

Corte IDH. Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 27516.

158. En esta línea, la Corte Interamericana ha reiteradamente señalado que para que una medida privativa de libertad se encuentre en concordancia con las garantías consagradas en la Convención, su aplicación debe conllevar un carácter excepcional y respetar el principio de presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención.

159. Este Tribunal ha precisado también que para restringir el derecho a la libertad personal a través de medidas como la

prisión preventiva deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida al proceso ha participado en el ilícito que se investiga. Sin embargo, aún verificado este extremo, la privación de libertad del procesado no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena, sino que sólo se puede fundamentar en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. Concordantemente, las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. El peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto. De este modo, para que se respete la presunción de inocencia al ordenarse medidas restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite, de manera clara y motivada, según cada caso concreto, la existencia de los referidos requisitos exigidos por la Convención. Proceder de otro modo equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene principios generales del derecho, ampliamente reconocidos, entre ellos, el principio de presunción de inocencia.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279

311. La Corte ha precisado también las características que debe tener una medida de detención o prisión preventiva para ajustarse a las disposiciones de la Convención Americana:

a. Es una medida cautelar y no punitiva: debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal en curso. No puede convertirse en una pena anticipada ni basarse en fines preventivos-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena.

b. Debe fundarse en elementos probatorios suficientes: Para disponer y mantener medidas como la prisión preventiva deben existir elementos probatorios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga. Verificar este presupuesto material constituye un primer paso necesario para restringir el derecho a la libertad personal por medio de una medida cautelar, pues si no existiesen mínimamente elementos que permitan vincular a la persona con el hecho punible investigado, tampoco habrá necesidad de asegurar los fines del proceso. Para la Corte, la sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio.

c. Está sujeta a revisión periódica: La Corte ha puesto de relieve que no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción. También ha observado que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten conforme a su propio ordenamiento. Al realizar esta tarea, las autoridades nacionales deben ofrecer los fundamentos suficientes que permitan conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad, la cual, para que no se erija en una privación de libertad arbitraria, de acuerdo con el artículo 7.3 de la Convención Americana, debe estar fundada en la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludir la acción de la justicia. La Corte resalta, además, que el juez no tiene que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino que debe valorar periódicamente si se mantienen las causas de la medida y la necesidad y la proporcionalidad de ésta, así como si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad, sin perjuicio de que el proceso respectivo continúe.

...” (Corte Interamericana de Derechos Humanos y Cooperación Alemana (GIZ). -- San José, C.R.: Corte IDH, 2020)(<https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo26.pdf>).

Aquí conviene citar la parte del artículo del Magíster Waldo Amir Batista Meléndez en el que desarrolla sus conclusiones al tema de las medidas cautelares personales, así:

*“7.1. Una de las principales características del Sistema Penal Acusatorio, es que predomina **el principio de favor libertatis** como regla para las cautelas penales, de manera tal que ante la posibilidad que se tenga que aplicar una medida restrictiva de la libertad personal se adoptará aquella que sea menos invasiva de los derechos fundamentales del imputado.*

7.2. En el proceso penal se pueden aplicar medidas cautelares reales que, básicamente, recaen sobre los bienes, con la finalidad protegerlos y que no se disponga de los mismos, y tratan de evitar que el delito se consuma o que las consecuencias del delito sean aún más perjudiciales. Por su parte, las medidas cautelares personales son aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad

personal, que se pueden adoptar en un tribunal en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento sobre dicho imputado.

7.3. Uno de los principios más importantes para la aplicación de medidas cautelares en el sistema acusatorio es el principio de motivación, según el cual el Juez de Garantías debe explicar las razones fundamentadas para la aplicación de determinada medida cautelar.

7.4. El principal cambio que presenta el nuevo sistema respecto a la aplicación de medidas cautelares, es que el Ministerio Público no puede decretar medidas cautelares; únicamente las solicita y el Juez de Garantías las evalúa y las decreta.”

Para esta Procuraduría resulta evidente que la frase “...serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...” contenida en el artículo 225 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal, relativo a las medidas cautelares personales, no vulnera ninguna de las disposiciones invocadas en la acción en estudio, por las razones ya explicadas.

Además, estimamos que el razonamiento planteado en el libelo bajo examen no concuerda con los pronunciamientos de la doctrina panameña citada ni con los pronunciamientos jurisprudenciales emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que hemos transcrito, por lo que somos del criterio que debe ser desestimado.


Por las consideraciones previamente expresadas, solicitamos a los Miembros de esta Alta Corporación de Justicia se sirvan declarar que **NO ES INCONSTITUCIONAL** la frase “...serán solicitadas oralmente en audiencia y decretadas por el Juez de Garantías...” contenida en el artículo 225 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal, relativo a

las medidas cautelares personales, ya que no infringe los artículos 4, 21, 22, 32 o algún otro de la Constitución Política de la República, ni el artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, así como el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Del Señor Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General, Encargada

Expediente 36062021-I