



**REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. -PLENO- PANAMÁ, OCHO (8) DE  
JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).**

**V I S T O S:**

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de la Consulta de Constitucionalidad presentada por la Juez Primera Penal de Adolescentes del Primer Circuito Judicial de Panamá, Kathia Elisa Ponce Mendives, respecto a la aplicación del último párrafo del artículo 8 del Texto Único Vigente de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999, en el proceso penal seguido al adolescente K.M.M. por la supuesta comisión del delito Contra la Libertad e Integridad Sexual (Violación) en perjuicio de la niña N.A.A.A, proceso que se encuentra pendiente de dictar la sentencia.

Como cuestión previa se debe indicar que la presente Consulta de Constitucionalidad fue asignada en su momento a un honorable Magistrado que conformaba el Pleno de esta Corporación de Justicia, el cual al conocer de la misma se manifestó impedido, por lo que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de fechas 23 de

octubre de 2017, declaró legal el impedimento solicitado y se dispuso llamar a su Suplente para que asumiera en conocimiento de la causa.

Posteriormente, al terminarse el período constitucional del Magistrado Ponente y su Suplente y dado que la presente causa se encontraba pendiente de resolver, la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia remitió el expediente el día 5 de abril de 2019 al Despacho Sustanciador para que se asumiera la ponencia y se continuara con el trámite correspondiente.

Ahora bien, previo a cualquier pronunciamiento de fondo, esta Corporación de Justicia está obligada a valorar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del negocio constitucional sometido a su consideración. El Pleno según reiterada jurisprudencia ha señalado que las advertencias y las consultas de constitucionalidad deben cumplir con los mismos requisitos exigidos a las demandas de inconstitucionalidad. Por ello, se procede a contrastar el memorial presentado con las exigencias establecidas en los artículos 665, 2559, 2560 y 2561 del Código Judicial, así como las posiciones jurisprudenciales que esta Superioridad tiene establecido en la materia.

Siendo así, el Pleno observa que la Activadora Constitucional omitió citar el número y la fecha de la Gaceta Oficial en la cual fue publicada el Texto Único de la Ley N° 40 de 1999, en la que aparece inserta la norma cuya constitucionalidad se consulta, ignorando que el artículo 2561 del Código Judicial establece que cuando se trate de una ley u otro documento publicado en la Gaceta Oficial, si bien no es necesario que el actor acompañe con su acción constitucional la copia de dicho acto, sí debe citar el número y fecha de la respectiva Gaceta

Oficial.

Al respecto, esta Colegiatura mediante sentencia de 11 de julio de 2012, señaló lo siguiente:

"...

Por otra parte, el artículo 2561 del Código Judicial establece que:

...

El Pleno constata que no ha sido cumplida esta disposición procesal por el promotor de la advertencia, toda vez que se omitió indicar la fecha y número de Gaceta Oficial en que fue publicado el Código Judicial, texto contentivo de la norma advertida de inconstitucional.

...

Concluido el análisis de admisibilidad, el Pleno observa que la advertencia propuesta no reúne los requisitos mínimos para su admisión, por lo que se procederá en consecuencia a negarle su tramitación."

En igual sentido se pronunció el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución del 11 de octubre de 2013, dentro de la acción de inconstitucionalidad presentada contra el Artículo 34 del Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, en la que se indicó lo siguiente:

"...

También se omitió precisar el número y fecha de la Gaceta Oficial en la cual fue publicado el Código de de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado.

Resulta de importancia dejar de manifiesto, que este Tribunal Constitucional no puede suplir las actuaciones que debe atender el activador constitucional, es por ello que ante las deficiencias advertidas, lo procedente es no admitir este negocio constitucional, de conformidad con lo estatuido en el artículo 2561 del Código Judicial."

Por otra parte, del escrito presentado por la funcionaria jurisdiccional se advierte que no se cumple con el requisito de exponer los hechos en que se fundamenta la consulta de constitucionalidad, tal

como lo exige el artículo 2560 en concordancia con el 665 del Código Judicial, en donde se detalla lo relativo a los requisitos comunes a toda demanda. El mencionado artículo 665 señala en su numeral sexto que el libelo de demanda deberá contener "Los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones, determinados y numerados en cifras o por medio del adjetivo ordinal correspondiente".

En ese aspecto, en uniformes y reiterados pronunciamientos, este Tribunal Constitucional ha enfatizado en la importancia y la consecuencia que produce la falta de enunciar los hechos en el libelo de la demanda, tal y como se expresa en Sentencia de 29 de agosto de 2014 de la siguiente manera:

"Como quiera que en la presente causa el actor se abstiene de incorporar un requisito esencial, como son los hechos de la demanda (donde se exponen los cargos de injuridicidad constitucional), no debe ser otra la decisión de esta Magistratura, que la de inadmitir la acción de inconstitucionalidad que nos ocupa,..". (Acción de Inconstitucionalidad. 20 de septiembre de 2012)".

Igualmente se advierte que mediante fallo de 11 de octubre de 2017, esta Corporación de Justicia dentro de una consulta presentada por la misma Juez Primera Penal de Adolescentes del Primer Circuito Judicial de Panamá, Kathia Elisa Ponce Mendives y contra el mismo artículo que hoy nos ocupa (artículo 8 (último inciso) del Texto Único de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999), decidió no admitir la Consulta de Constitucionalidad en virtud que en el documento no se expresó los hechos en que se fundamenta la consulta. Por lo que consideramos oportuno reproducir la porción pertinente de dicha sentencia y que es del siguiente tenor:

"...

En ese orden de ideas, el examen del memorial presentado a nuestra consideración adolece de defectos formales que impiden acceder a su admisión, pues el documento no expresa los hechos en que fundamenta la consulta.

El incumplimiento de este sólo requisito, por disposición del artículo 2560 del Código Judicial, obliga a esta Corporación de Justicia a declarar la inadmisibilidad de la demanda.

...

Visto lo anterior, lo procedente es negarle el trámite la (sic) presente consulta de inconstitucionalidad por haber sido presentada de forma defectuosa."

Así las cosas, dadas las deficiencias en que incurre la Accionante al promover la presente Consulta de Constitucionalidad, esta Superioridad estima que la misma no puede ser admitida, por lo que así se pronunciará.

#### **PARTE RESOLUTIVA**

En mérito de lo anteriormente expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE** la Consulta de Constitucionalidad presentada por la Juez Primera Penal de Adolescentes del Primer Circuito Judicial de Panamá, Kathia Elisa Ponce Mendives, respecto a la aplicación del último párrafo del artículo 8 del Texto Único Vigente de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999, en el proceso penal seguido al adolescente K.M.M. por la supuesta comisión del delito Contra la Libertad e Integridad Sexual (Violación) en perjuicio de la niña N.A.A.A.

**Notifíquese,**



**OLMEDO ARROCHA OSORIO**  
Magistrado

  
**JOSE E. AYU PRADO CANALS**  
Magistrado

  
**CECILIO CEDALISE RIQUELME**  
Magistrado

  
**HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA**  
Magistrado

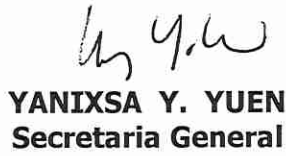
  
**HARRY A. DÍAZ**  
Magistrado

  
**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.**  
Magistrado

  
**JERÓNIMO E. MEJÍA E.**  
Magistrado

  
**ANGELA RUSSO DE CEDEÑO**  
Magistrada

  
**ABEL AUGUSTO ZAMORANO**  
Magistrado  
SALVAMENTO  
DE VOTO

  
**YANIXSA Y. YUEN**  
Secretaria General

ENTRADA N°1067-17  
PONENTE MAG. OLMEDO ARROCHA O.

CONSULTA DE CONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA LICENCIADA KATHIA PONCE MENDIVES, EN SU CALIDAD DE JUEZ PRIMERA PENAL DE ADOLESCENTES DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, CON RELACIÓN AL ARTÍCULO 8 DE LA LEY 40 DEL 26 DE AGOSTO DE 1999, DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE AL MENOR K.M.M. POR LA SUPUESTA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL (VIOLACIÓN).

**SALVAMENTO DE VOTO  
MAGDO. ABEL AUGUSTO ZAMORANO**

Con el mayor respeto, hago uso de la facultad conferida por el artículo 115 del Código Judicial, presentando este salvamento de voto, donde expreso mi criterio respecto de la motivación en la que se fundamenta la decisión de **NO ADMITIR** la consulta de constitucionalidad interpuesta por la Licenciada Kathia Ponce Mendives, Juez Primera Penal de Adolescentes, relacionada al último inciso del artículo 8 del texto único de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999.

Manifiesto lo anterior, porque el fundamento utilizado para la no admisión de la acción, es que la activadora constitucional, a criterio de la Mayoría del Pleno, no atiende la exigencia establecida en el primer párrafo del artículo 2561 del Código Judicial, relacionado a la indicación del número y fecha de la respectiva Gaceta que contiene la atacada ley, así como tampoco expuso los hechos en los que se fundamenta la consulta de constitucionalidad, tal como lo exige el artículo 2560 en concordancia con el artículo 665 de la misma excerta legal.

En ese sentido, estimo necesario citar el contenido del artículo 206 de la Constitución Política establece:

- “La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:
1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las leyes, decretos, acuerdos,

resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona.

**Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advierte o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir.**

Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia.

2. ...”

Se refiere entonces este artículo, al control constitucional a posteriori de las leyes y demás actos con fuerza de ley o de los actos individuales de autoridad pública y a la consulta de constitucionalidad del funcionario público encargado de administrar justicia, sobre las normas legales o reglamentarias aplicables a un proceso, o bien, que una de las partes le advierta al funcionario encargado de administrar justicia que la norma legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, debiendo remitirla al Pleno; pero debe hacer un examen preliminar y especificar si ya la norma o ley fue declarada constitucional por el Pleno, es decir, si ya ha existido pronunciamiento, y luego el funcionario debe examinar si quien le advierte ha presentado la advertencia, cumpliendo con lo que dice la norma procesal en los artículos 2561 y 665 del Código Judicial y lo hace mediante un auto; porque este tipo de proceso es una incidencia en el proceso principal. De la misma manera el funcionario que consulta la constitucionalidad debe hacer el examen previo, y consultarla a través de la demanda que cumpla con estos mismos requisitos procesales.

En otro orden de ideas, la ley procesal en el Libro IV, Título I, al hacer referencia a la guarda de la integridad de la Constitución, lo recoge en el artículo 2557 que se refiere a la consulta por el funcionario público, mientras que la advertencia a la que se hace referencia bajo el Título VII de la Constitución, está recogida en el artículo 2558; por lo tanto, ambos procesos han tenido normas





semejantes, pero en el derecho panameño su diferencia radica en que una la promueve el funcionario y la otra está dirigida a la parte.

Al respecto el **Profesor Edgardo Molino Mola** en su obra *La Jurisdicción Constitucional en Panamá*, señaló: “cuando un funcionario público que imparte justicia, independientemente del órgano a que pertenezca, consulte de oficio, mediante resolución, observando los requisitos de una demanda, al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad o no, de una norma legal o reglamentaria, aplicable en un proceso que tiene bajo sus atribuciones para resolver y antes de aplicarla, suspendiendo el curso del negocio y constatando previamente que no existe pronunciamiento sobre el asunto, dejándolo en estado de decidir, en espera del fallo de la Corte Suprema de Justicia, el cual será de obligatorio cumplimiento en el proceso que provocó la consulta para decidir lo que corresponda” (Editorial Copicentro, S.A. Panamá, 2000. Pág. 388).

Expresado lo anterior, podemos recalcar que la consulta de constitucionalidad tiene como finalidad examinar una norma legal o reglamentaria que puede ser aplicada en la decisión que ha de tomar el servidor público o Juez; en consecuencia, el operador judicial que conoce de este tipo de demandas, regido por el principio *iura novit curia*, previsto en el artículo 786 del Código Judicial, no debe cumplir con los otros requisitos que se le exijan los requisitos contemplados en el artículo 2561, cuando solo es necesario que el servidor público dicte un auto explicando los motivos o razones por los cuales formula la consulta, indicando de forma clara a este Pleno dos situaciones, a saber, que ha hecho previa investigación de que no existe pronunciamiento a nivel de esta Superioridad, y que no ha aplicado la norma en el proceso sometido a su consideración, como lo indica el texto legal y constitucional, haciendo de esta manera el control previo a la aplicación.

Sin embargo, la misma debió ser admitida pues siempre he sido de la opinión que, en nuestra función de guardas de la integridad de la Constitución, debemos resolver el fondo de la consulta planteada, es decir, no ceñirnos a

meros formalismos, como el hecho que el actor constitucional no citó el número y fecha de la Gaceta Oficial, toda vez que es un hecho la existencia de la Ley 40 de 26 de agosto de 1999, que recoge el Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia.

A nuestro entender, este tipo de acciones de inconstitucionalidad deben ser admitidas, en virtud de la naturaleza y alcance que tiene el Control de la Constitucionalidad, otorgado a este Pleno, en el artículo 206 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 2554 del Código Judicial en su libro cuarto.

En virtud de lo anterior, consideramos, que no es correcto fundamentar la inadmisión de una consulta de constitucionalidad, solamente, en el cumplimiento de requisitos formales, dejando de lado la posible lesividad de la norma acusada frente al Orden Constitucional.

Lo antes expuesto nos permite recordar que, el control de constitucionalidad se ubica dentro de las llamadas garantías constitucionales, consistentes éstas en **“aquellos mecanismos institucionales específicamente ideados para asegurar el respeto de la Constitución, con lo cual se perfecciona el Estado de Derecho, que exige que la Constitución no sólo exista, sino que sea efectivamente cumplida”**. (LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo. “La Constitución”. Editorial Teide. España, 1983. Pág.130).

Si bien el principio del formalismo consagrado en el derecho procesal se constituye como una garantía al debido proceso, toda vez que es el que regula la forma de la actividad jurisdiccional y provee las garantías para el desarrollo justo del proceso; **es inaceptable el riguroso o exagerado ritualismo que sirve de obstáculo a la realización del derecho sustancial**.

Es preciso señalar que el **“exceso ritual manifiesto”** no es una figura extraña en la doctrina, estableciéndose que al interpretar la ley procesal el juez debe tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los

derechos reconocidos por la ley sustancial, siendo esta la finalidad del derecho procesal, garantizar la efectividad de los derechos sustanciales.

Compartimos la opinión del Doctor **Luis Prieto Sanchís**, al referirse a la función interpretativa de la Carta Magna orientada en principios neoconstitucionales en los cuales se acude a herramientas interpretativas como la ponderación de intereses, la aplicación del principio de proporcionalidad y el aporte de los principios de interpretación constitucional: Unidad de la Constitución, de concordancia práctica, de corrección funcional, de función integradora y de fuerza normativa de la Constitución; cuya asimilación y comprensión exige entender la visión distinta que debe seguirse en el examen de los derechos fundamentales (Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial. *Publicado en anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, 2001*).

Por los motivos expuestos, hago este **SALVAMENTO DE VOTO**

***Fecha ut supra,***

  
MGDO. ABEL AUGUSTO ZAMORANO

  
YANIXA Y. YUEN  
SECRETARÍA GENERAL