

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 085

Panamá, 7 de febrero de 2012

**Advertencia de
Inconstitucionalidad.**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.**

Advertencia de inconstitucionalidad presentada por la firma forense Jiménez, Molino y Moreno, en representación de **FERRERO, S.P.A.**, en contra del artículo 20 de la ley 15 de 7 de febrero de 2008, "**Por la cual se adoptan medidas para la informatización de los procesos judiciales**".

**Honorable Magistrado Presidente del Pleno de la Corte Suprema de
Justicia.**

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 advertencia de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Norma advertida de inconstitucional.

La firma forense Jiménez, Molino y Moreno, actuando en representación de la empresa Ferrero S.P.A., advierte la inconstitucionalidad del artículo 20 de la ley 15 de 7 febrero de 2008 que es del siguiente tenor:

“Artículo 20. En el Expediente Electrónico Judicial las notificaciones que, por disposición legal, se deban hacer personalmente al abogado o a las partes gestoras, suscritas al Sistema de Gestión Judicial, se tendrán por surtidas cuando ellos hagan la consulta electrónica de la respectiva resolución o cuando hayan transcurrido diez días hábiles contados a partir del día hábil siguiente al que se al que se dicte la resolución.

Se exceptúa de esta norma la notificación del traslado de la demanda.

El Sistema de Gestión Judicial también podrá enviar un aviso, por cualquier otro medio electrónico, comunicando a la parte que se ha emitido una resolución que está pendiente de notificación.”

A juicio de la accionante, la norma legal advertida como inconstitucional va a ser aplicada dentro del proceso de oposición a la solicitud de registro de la marca Neveada Kinder y diseño número 185828-01, solicitada por la sociedad Refrescos Nacionales, S.A., que en la actualidad se encuentra en el Tercer Tribunal Superior de Justicia, a la espera que el referido Tribunal resuelva el recurso de apelación presentado por la recurrente en contra de la decisión que, en primera instancia, adoptó el Juzgado Noveno de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá (Cfr. foja 1 del expediente judicial).

II. Artículo constitucional que se aduce lesionado por la norma legal impugnada y el concepto de la supuesta infracción.

La advirtiente argumenta que el artículo 20 de la ley 15 de 2008 lesiona el artículo 20 de la Carta Política que establece el principio de igualdad de los panameños y extranjeros ante la ley, el cual, no obstante, prevé la posibilidad de subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional. Esta norma, igualmente faculta a la Ley o las autoridades, según las circunstancias, para tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que establezcan los tratados internacionales.

La sociedad recurrente alega que la norma advertida lesiona el principio de igualdad entre las partes, establecido en la norma constitucional antes indicada, puesto que supone la existencia de dos tipos de notificación susceptibles de ser aplicados en el procedimiento digital seguido en el marco del proceso de oposición al registro de marca al que accede la presente advertencia de inconstitucionalidad,

a saber, la efectuada a quienes se encuentran adscritos al Sistema de Gestión Judicial a través de la modalidad establecida en el artículo 20 de la ley 15 de 2008 y la aplicable a quienes no forman parte de dicho sistema que, a su juicio, se surte a través de los medios comunes de notificación establecidos en el Código Judicial (Cfr. fojas 3 a 6 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Una vez examinado el contenido de la advertencia de inconstitucionalidad bajo estudio, esta Procuraduría considera que la misma resulta no viable por las siguientes razones de forma y de fondo:

A. Razones de Forma

Según reiterada jurisprudencia de esa Alta Corporación de Justicia, las advertencias de inconstitucionalidad deben cumplir con los mismos requisitos exigidos a las acciones de inconstitucionalidad, por lo que a las mismas les resulta aplicable el contenido normativo del artículo 2560 del Código Judicial que, además de establecer los requerimientos específicos que deben reunir las acciones de inconstitucionalidad, señala que dichas acciones deben cumplir los “requisitos comunes a toda demanda”.

Siendo ello así, advertimos que la acción ensayada adolece de los siguientes defectos de forma:

A.1. La advertencia incumple con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 665 del Código Judicial.

Esta Procuraduría observa que la acción no cumple con lo dispuesto en el numeral 5 del mencionado artículo, el cual establece como requisito de toda demanda, que en el apartado denominado “de lo que se demanda”, se indique de manera expresa la declaración o hecho que se solicita, puesto que en su escrito de demanda la recurrente omite la inclusión de tal requerimiento.

A.2. Se incumple con los requisitos exigidos en los artículos 101 y 665, numeral 2, ambos del Código Judicial.

Este Despacho observa que el escrito de la demanda se dirige a los “HONORABLES MAGISTRADOS DEL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ”, lo que incumple con lo dispuesto por el artículo 101 del Código Judicial, en aplicación concordante con el artículo 665, numeral 2 del referido cuerpo normativo, según los cuales dicho escrito debe dirigirse al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia; criterio que ha sido acogido por el Pleno de ese Alto Tribunal en sus **resoluciones de 26 de diciembre de 2002 y 31 de marzo de 2008** que en su parte pertinente establecen:

26 de diciembre de 2002:

“El Juzgado Octavo de Circuito, Ramo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá ha remitido a esta Corporación de Justicia la advertencia de inconstitucionalidad, que contra el artículo 11 del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999 ha promovido el licenciado ROY AROSEMENA en representación de la persona jurídica denominada COMPU-TOTAL, S.A.

El advirtiente es del criterio que el artículo 11 del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999 que regula el procedimiento de arbitraje puede ser aplicado en el proceso que se adelanta en el Juzgado Octavo de Circuito Ramo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, interpuesto por COMPU- TOTAL S.A. contra el BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (Panamá)...

Expresado los antecedentes que han originado la presentación de esta advertencia, procede determinar su admisibilidad para lo cual se verificará el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 101, 665, 2560 y demás concordantes del Código Judicial, así como la jurisprudencia constitucional proferida por este Tribunal en esa materia.

El artículo 101 del Código Judicial preceptúa que: ‘Las demandas, recursos, peticiones e instancias, formuladas ante la Corte Suprema de Justicia, y los negocios que hayan de ingresar por

alguna razón en ella, deberán dirigirse al Presidente de la Corte si competen al Pleno de ésta o a la Sala de Negocios Generales:...', siendo ello así el advertiente encaminó incorrectamente su libelo pues la dirigió al 'SEÑOR JUEZ OCTAVO DEL CIRCUITO, RAMO CIVIL, DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA'.

...

Indicado lo anterior el Tribunal Constitucional observa que la advertencia de inconstitucionalidad propuesta por el licenciado ROY AROSEMENA en representación de COMPU TOTAL S.A. incumple con los requisitos de forma que exige una acción de esta naturaleza por lo que la misma no será admitida." (El subrayado es nuestro).

31 de marzo de 2008

"Cursa ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Advertencia de Inconstitucionalidad promovida por la Licenciada FÁTIMA AGUILAR en representación de BEATRIZ AGRAZAL y otros, contra los artículos 2277, último párrafo y 2278 del Código Judicial.

...

Corresponde en este momento examinar el libelo de advertencia a efectos de comprobar si cumple con los requisitos exigidos por el artículo 206, párrafo segundo de la Constitución Nacional, así como los artículos 665, 2558 y 2560 del Código Judicial.

Así advertimos de inmediato, que la acción constitucional se formula con ciertas pretermisiones relacionadas directamente con las formalidades que debía atender para su viabilidad.

Observamos que el memorial de la citada advertencia, no está dirigido a la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, como lo exige el artículo 101 lex cit., sino ante la Juez Primera de Circuito Ramo Penal, del Circuito Judicial de Coclé.

...

Como quiera que la advertencia no cumple con el requisito antes anotado, considera la esta Superioridad que no procede la presente advertencia de inconstitucionalidad." (El subrayado es nuestro).

B. Razón de Fondo

Además de las consideraciones de forma antes indicadas, las que a juicio de este Despacho hacen no viable la advertencia de inconstitucionalidad bajo

estudio, observamos que la actora incurre en el error al señalar como objeto de su demanda una norma que no tiene carácter sustantivo.

En efecto, conforme observa esta Procuraduría el artículo 20 de la ley 15 de 2008, advertido de inconstitucional, es una norma adjetiva o procedimental que no hace más que establecer una forma de notificación aplicable a los abogados que se encuentren registrados en el Sistema de Gestión Judicial, la cual tendrá lugar en el marco de los procesos que se desarrollen sobre la base de un expediente electrónico digital desarrollado de conformidad con lo establecido en la ley 15 de 2008, la cual adopta medidas para la informatización de los expediente judiciales, es decir, se trata de una disposición que guarda relación a la tramitación y ritualidad de ese tipo de procedimiento, el cual ha sido utilizado para substanciar el litigio marcario en el que son partes FERRERO, S.P.A., y Refrescos Nacionales, S.A.

En atención a lo expresado, dicha norma no reviste una naturaleza sustantiva, pues, no reconoce derechos subjetivos a las partes que sirvan para sustentar y decidir su pretensión; por consiguiente, no puede ser objeto de acciones como la ensayada, tal como ha sido reconocido en la doctrina y jurisprudencia patria, como se expondrá a continuación.

El doctor Edgardo Molino Mola en su obra La Jurisdicción Constitucional en Panamá en un Estudio de Derecho Comparado, al referirse a las normas que no son susceptibles de ser advertidas señaló lo que a continuación se transcribe:

“Otra cosa es que existan normas legales que por su naturaleza no pueden ser advertidas dentro de un proceso, y esto lo ha explicado muy bien la Corte Suprema. Un ejemplo de ello es la sentencia de 30 de diciembre de 1996, en que el pleno de la Corte Suprema de Justicia, dijo a este respecto:

‘En este orden de ideas, tales normas deben poseer la virtualidad de ser aplicables en la solución de la pretensión procesal de origen: ello requiere que las normas jurídicas que se advierten deben

ser de aquellas que consagran derechos subjetivos o imponen obligaciones... Resulta evidente que si el objeto de la consulta recae sobre normas de naturaleza adjetiva, concernientes a la ritualidad procesal o que regulan alguna de las etapas procesales, el efecto inevitable sería entonces la paralización del proceso integralmente, resultando vulnerado así el mandato constitucional que dispone sustanciarlo hasta el momento de citar sentencia.

Se puede advertir entonces que no son susceptibles de consulta o advertencia, entre otras, las siguientes categorías de normas:

1. Las de organización de los tribunales;
2. Las que fijan jurisdicción o competencia;
3. Las que establecen términos y traslados;
4. Las que regulan la conducción del proceso;
5. Las de ejecución de sentencias;
6. Normas favorables al reo;
7. Las que no decidan la causa.'

Esta sentencia es de singular importancia...” (Edgardo Molino Mola. La Jurisdicción Constitucional en Panamá en un Estudio de Derecho Comparado. Editorial Universal Books. Panamá, 2011. Página 418). (El subrayado es de esta Procuraduría).

El anterior criterio, ha sido confirmado por esa Alta Corporación de Justicia a través de la sentencia de 21 de febrero de 2003, que en su parte medular es del tenor siguiente:

“Una vez efectuado un análisis de la advertencia interpuesta, el Pleno concluye que la lectura del artículo advertido, demuestra que se trata de una norma de estricta naturaleza adjetiva, concerniente a la ritualidad procesal cuyo objeto es el de regular ciertas etapas procesales, lo que las excluye del ámbito de procedibilidad reservado a esta iniciativa constitucional.

Cabe señalar que la jurisprudencia del Pleno de la Corte en reiteradas ocasiones ha sostenido con respecto a las normas procesales o adjetivas que, salvo excepciones, no pueden ser objeto de advertencias de inconstitucionalidad, por no ser

aplicables para resolver el fondo de la controversia. En este sentido, el Pleno en la resolución de 3 de agosto de 1998 señaló lo siguiente:

‘para que la consulta sea decidida, en cuanto al fondo, resulta necesario que las normas que hayan de ser aplicadas sean, en efecto, normas sustantivas idóneas para decidir la causa y, excepcionalmente, normas de contenido procesal, como la que nos ocupa, cuando la misma le ponga fin a la causa o imposibilite su continuación. Dentro de este contexto, por lo tanto, para el Pleno resulta evidente que las normas jurídicas que han de ser aplicadas por el Juzgador deben de ser aquéllas que guarden relación con la decisión de la pretensión procesal, por lo que deben limitarse a aquellas disposiciones que otorguen a sus titulares un derecho subjetivo o impongan obligaciones, y no así aquellas normas que gobiernen el proceso, como aquellas que se refieran a la organización de los tribunales, fijen jurisdicción o competencia, establezcan términos y, en general, aquellas que gobiernen la conducción o el contenido de las resoluciones mediante las cuales se decida una pretensión, así como las normas que regulan el contenido de la sentencia, como tuvo ocasión de señalar este Pleno, en sentencias de 30 de diciembre de 1996, 14 de enero de 1997, 19 de enero de 1998 y de 5 de junio de 1998.’(Registro Judicial de agosto de 1998, págs. 144 y 145)’

...

En consecuencia, EL PLENO de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la advertencia de inconstitucionalidad interpuesta por la firma Botello, Aparicio y Asociados, actuando en nombre y representación de Graciela Arosemena de Guillén, contra el artículo 2268 del Código Judicial, dentro del proceso penal que se le sigue por el delito contra el patrimonio, en el Juzgado Municipal del Distrito de Chitré.” (El subrayado es nuestro).

En el marco de lo antes indicado, debemos reiterar que la disposición que aparece advertida como inconstitucional, no es una norma sustantiva idónea para decidir la pretensión de la recurrente, sino, como hemos visto, una de naturaleza

adjetiva encaminada a establecer un mecanismo de notificación aplicable dentro de la tramitación de cualquier procedimiento surtido a través de un expediente electrónico digital, de conformidad con la legislación establecida en la ley 15 de 2008 y que no le pone fin al proceso ni imposibilita su continuación, por lo que este Despacho solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar **NO VIABLE** la advertencia de inconstitucionalidad presentada por la firma forense Jiménez, Molino y Moreno, en representación de FERRERO S.P.A., contra el artículo 20 de la ley 15 de 7 de febrero de 2008.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 719-11- I