

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 476

Panamá, 26 de diciembre de 2013

**Advertencia de  
Inconstitucionalidad.**

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

El Licenciado Ricardo Fuller Yero, actuando en representación de la **Fundación Guardia Brauns**, advierte la inconstitucionalidad del artículo **1044 del Código Judicial**, dentro del proceso de deslinde y amojonamiento incoado por Dolores Riande Luzzi, el cual reposa en el Juzgado Primero de Circuito de Coclé, Ramo Civil.

**Honorable 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 advertencia de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

**I. Norma advertida de inconstitucional.**

El Licenciado Ricardo Fuller Yero, actuando en representación de Fundación Guardia Brauns, advierte la inconstitucionalidad del artículo 1044 del Código Judicial, cuyo tenor es el siguiente:

**“Artículo 1044.** Si en la sentencia se tratare de la constitución de una servidumbre u otra cosa semejante, el juez dispondrá que por peritos se determine lo que debe hacerse para la cumplida ejecución de lo dispuesto. El juez examinará el dictamen pericial y lo aplazará, le hará las modificaciones que crea convenientes para que la sentencia sea debidamente cumplida, se ordenará que sea hecha por peritos, y enseguida se ejecutará lo dispuesto.”

A juicio de la accionante, la norma legal advertida como inconstitucional va a ser aplicada dentro del proceso no contencioso de deslinde y amojonamiento

promovido por Dolores Riande Luzzi, el cual se encuentra pendiente de realizar la diligencia de ejecución de la Sentencia 84 de 2 febrero de 2010, dictada por el Juzgado Primero de Circuito Civil, del Circuito Judicial de Coclé (Cfr. foja 180 del expediente judicial).

## **II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas y los conceptos de violación.**

Según expone la advirtiente, el artículo 1044 de Código Judicial, contraviene los siguientes preceptos constitucionales y convencionales:

1. El artículo 17 que establece, entre otras cosas, que no habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas (Cfr. fojas 184 y 185 del expediente judicial);

2. El artículo 32, según el cual 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 182 a 184 del expediente judicial);

3. El artículo 47, sobre el reconocimiento, por parte del Estado, del derecho a la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley por personas jurídicas o naturales (Cfr. foja 184 del expediente judicial); y

4. El artículo 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, adoptada por Panamá mediante la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, relativo a la protección judicial a la que tiene derecho toda persona (Cfr. fojas 185 y 186 del expediente judicial).

La activadora constitucional sustenta la infracción de las normas antes indicadas señalando, en lo medular, que la disposición advertida, en lugar de contribuir a proteger los bienes de las personas, asegurando el derecho de propiedad y el debido proceso legal al que tienen derecho, en su opinión faculta al juez para que durante el procedimiento de ejecución de sentencias relativas a la

constitución de servidumbres, pueda adoptar cualquier decisión en relación con la fijación de la línea divisoria, sin escuchar debidamente a los afectados, con lo que se puede lesionar el derecho de propiedad de los mismos (Cfr. foja 184 y 185 del expediente judicial).

En atención a lo expuesto, la accionante considera que la norma impugnada desconoce el principio de contradicción, al impedir que la parte afectada con la ejecución de la sentencia pueda aportar pruebas para efectos de corroborar la adecuada realización de la diligencia de marcación de puntos, con lo cual se afecta el ejercicio del derecho a la impugnación, así como el de la doble instancia, frente al informe presentado por los peritos, durante el procedimiento de ejecución en referencia (Cfr. foja 183 del expediente judicial).

### **III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Una vez examinado el contenido de la acción en estudio, esta Procuraduría considera que la misma **resulta no viable**, puesto que se ha ensayado contra una **norma de naturaleza adjetiva, relacionada con la etapa de ejecución de sentencia**, tal como explicaremos a continuación:

El artículo 206 de la Constitución Política de la República dispone en su parte pertinente que: *“Cuando en un proceso el funcionario público encargado de administrar justicia advirtiere 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...”*. (El subrayado es nuestro).

En concordancia con el citado precepto constitucional, el artículo 2558 del Código Judicial establece que: *“Cuando alguna de las partes en un proceso, advierta que la disposición legal o reglamentaria es inconstitucional, hará la advertencia a la autoridad correspondiente, quien en el término de días, sin más trámite, elevará la consulta a la Corte Suprema de Justicia, para los efectos del artículo anterior.”* (La subraya es de este Despacho).

Del examen de las normas citadas, se desprende que la advertencia de inconstitucionalidad consiste en un proceso constitucional al que acude alguna de las partes que integran un proceso determinado con el objeto de prevenir al tribunal constitucional que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es contraria a la Constitución.

En este orden de ideas, se establece que la procedencia de la acción constitucional ensayada está condicionada a los siguientes requerimientos:

1. La existencia de un proceso en trámite;
2. Que la solicitud de advertencia sea realizada por una de las partes en contienda; y
3. Que quien advierta considere que la norma legal o reglamentaria aplicable al caso puede ser contraria a la Constitución (Cfr. Sentencias de 15 de enero de 2007 y 1 de junio de 2005).

En ese sentido, este Despacho observa que la advertencia de inconstitucionalidad que ocupa nuestra atención, se ha promovido dentro de la fase de ejecución de sentencia que corresponde al proceso no contencioso de deslinde y amojonamiento de la finca 9144, interpuesto por Dolores Riande Luzzi, el cual, luego de haber sido llevado por las partes ante diversas instancias judiciales, culminó con una sentencia final, definitiva y obligatoria, en la cual se resolvieron las pretensiones de éstas, encontrándose en la actualidad pendiente de esta etapa procesal.

En efecto, según consta en autos, el referido proceso fue decidido por el Juez Primero de Circuito de Coclé, Ramo de lo Civil, mediante la Sentencia 84 de 2 de diciembre de 2010, en la cual resolvió: **a)** no admitir la oposición que en su momento había formulado la Fundación Guardia Bruns; y **b)** aprobar el acta divisoria de fecha 27 de agosto de 2010, correspondiente a la finca antes indicada,

perteneciente a Dolores Elizabeth Riande Luzzi de Mindrau, Victoria Lucía Riande Luzzi y Noel Antonio Riande Luzzi. (Cfr. Fojas 76 a 80 del expediente judicial).

Inconforme con la anterior decisión, la Fundación Guardia Bruns presentó un recurso de apelación ante el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial Coclé y Veraguas, quien a través del Auto de 5 de marzo de 2011 confirmó la decisión adoptada en primera instancia (Cfr. fojas 99 a 106 del expediente judicial).

Con posterioridad, la Fundación Guardia Bruns interpuso un recurso de casación ante la Sala Primera, de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, dentro del cual se emitió el Auto de 20 de diciembre de 2011 que ordenó la corrección de la casual de forma y de las dos modalidades de la causal de fondo que había aducido la recurrente (Cfr. fojas 136 a 140 del expediente judicial).

No obstante, la Fundación Guardia Bruns no corrigió la demanda de casación en el plazo ordenando, razón por la cual, la Sala Civil mediante el Auto de 20 de abril de 2012 la declaró inadmisibile; medida que fue notificada mediante el Edicto Numero 488, fijado en los estrados de ese Tribunal Colegiado el 23 de abril de 2012 y desfijado el 1 de mayo de 2012 (Cfr. fojas 144 a 145 del expediente judicial).

En atención a lo indicado, la Sentencia de 84 de 2 de diciembre de 2010, emitida por Juez Primero de Circuito de Coclé, Ramo de lo Civil, quedó en firme y debidamente ejecutoriada, pendiente únicamente de su ejecución, lo que motivó que el 19 de junio de 2012 el apoderado judicial de Dolores Riande Luzzi presentara ante el referido juzgado una solicitud en este sentido; petición que fue acogida por el citado juzgador mediante el Auto 588 de 17 de julio de 2012, quedando pendiente solamente la fijación, en el sitio respectivo, de la línea divisoria que se estableció en aquélla (Cfr. fojas 151 a 153 y 156 a 159 del expediente judicial).

En este contexto, es decir, durante la ejecución de la Sentencia de 84 de 2 de diciembre de 2010, el apoderado judicial de la Fundación Guardia Bruns ha interpuesto la advertencia de inconstitucionalidad en estudio, sin tomar en cuenta que el artículo 1044 del Código Judicial, advertido de inconstitucional, es una disposición adjetiva o procedimental, inserta en dicho cuerpo legal dentro de la Sección Segunda “Ejecución”, del Capítulo IV, sobre la Ejecución de Sentencias, el cual a, su vez, forma parte del Libro Segundo, relativo al procedimiento civil.

Al respecto, observamos que entre los artículos 1038 y 1046 del Código Judicial se regulan las medidas tendientes a la ejecución de las resoluciones judiciales y, en tal sentido, el artículo 1044, advertido como inconstitucional, no hace más que establecer el procedimiento al que tiene que acudir el juez para ejecutar la sentencia que se trate para “...*la constitución de una servidumbre u otra cosa semejante.*”

En efecto, de la lectura de la norma antes indicada se infiere que el trámite regulado en la norma advertida, consiste en que el juez: **a)** dispondrá que por peritos se determine lo que debe hacerse para cumplir la ejecución; **b)** examinará el dictamen pericial; **c)** lo aprobará; **d)** le hará las modificaciones que crea convenientes para que la sentencia sea debidamente cumplida; **e)** ordenará que sea hecha por peritos; y **f)** ejecutará lo dispuesto.

En atención a lo expuesto, podemos concluir que la norma objeto de la advertencia promovida por la Fundación Guardia Brauns es una disposición que regula la ejecución de las sentencias inherentes a la constitución de una servidumbre u otra cosa semejante; por lo tanto, la misma no es más que una norma de carácter adjetivo, que debido a su naturaleza no puede ser objeto de acciones como la ensayada, tal como lo reconocen tanto la doctrina como la jurisprudencia patria.

El Doctor Edgardo Molino Mola en su obra La Jurisdicción Constitucional en Panamá en un Estudio de Derecho Comparado, se refiere a las normas que no son susceptibles de ser advertidas, señalando con respecto a esta materia 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 criterio anterior también es utilizado por el Pleno de esa Alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 19 de junio de 2012, la que en su parte medular es del tenor siguiente:

“...Empero, observa el Pleno de esta Corporación de Justicia que se ha incumplido con una condición necesaria para poder ventilar el negocio, y es que... se trata de una norma adjetiva o eminentemente procesal, que por su

naturaleza no pone fin a la causa o imposibilita su continuación...

Estos aspectos hacen improcedente la advertencia del artículo 124, numeral 2 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, a la luz de lo preceptuado en el artículo 206 numeral 1 de la Constitución Nacional, y en el artículo 2558 del Código Judicial, e igualmente, de acuerdo con el criterio sostenido por el Pleno de la Corte en la Sentencia dictada el 3 de agosto de 1998, que se refirió a este asunto en los siguientes términos:

‘...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 pone fin a la causa o imposibilite su continuación. Dentro de este contexto, por lo tanto, para el Pleno resulta evidente que las normas que han de ser aplicadas por el Juzgador deben ser aquéllas (sic) 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 refieren a la organización de los tribunales, fijen jurisdicción o competencia, establezcan términos y, en general, aquellas que gobiernan 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.’

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

- 1º Las de organización de los tribunales;
- 2º Las que fijan jurisdicción o competencia;
- 3º Las que establecen términos y traslados;
- 4º Las que regulan la conducción del proceso;
- 5º Las de ejecución de sentencias;
- 6º Las normas favorables al reo;
- 7º Las que no decidan la causa. (Lo resaltado es del Pleno)

...

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Inconstitucionalidad formulada...” (El subrayado es nuestro).

Luego de las consideraciones antes expuestas, esta Procuraduría puede concluir que la disposición que aparece advertida como inconstitucional no es una norma sustantiva idónea para decidir la pretensión de la parte actora, sino que, como hemos visto, su carácter es meramente adjetivo, vinculado esencialmente a la fase de ejecución de las sentencias, razón por la cual, solicitamos a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar **NO VIABLE** la advertencia de inconstitucionalidad presentada en contra el artículo 1044 del Código Judicial, por el Licenciado Ricardo Fuller Yero, en representación de Fundación Guardia Bruns

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Doctor Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Licenciado Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 271-13- I