

ENTRADA NO. 475-17 PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA LEY 19 DE 26 DE MARZO DE 2013. (QUE DEROGA EL ARTÍCULO 569 DEL CÓDIGO JUDICIAL, RELATIVO A LAS MEDIDAS CONSERVATORIAS O DE PROTECCIÓN GENERAL).

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

P L E N O

Panamá, doce (12) de marzo de dos mil diecinueve 2019.

V I S T O S:

La Firma Forense MORGAN & MORGAN, actuando en su propio nombre y representación ha interpuesto ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad contra de la **Ley 19 de 26 de marzo de 2013** (Que deroga el artículo 569 del Código Judicial, relativo a las medidas conservatorias o de protección general).

De la demanda de inconstitucionalidad se corrió traslado al señor Procurador de la Administración y devuelto el expediente con la respectiva vista de traslado se fijó en lista por el término de Ley. Luego de cumplidos los trámites establecidos por Ley para su sustanciación, le corresponde a esta Corporación de Justicia entrar a analizar la presente acción de inconstitucionalidad.

I.- ACTO ACUSADO DE INCONSTITUCIONALIDAD

La parte actora solicita que se declare la inconstitucional de la Ley 19 de 26 de marzo de 2013.

La referida normativa impugnada por vía de inconstitucionalidad dispone lo siguiente:

“LEY 19

De 26 de marzo de 2013

*Que deroga el artículo 569 del Código Judicial,
relativo a las medidas conservatorias o de
protección en general.*

**LA ASAMBLEA NACIONAL
DECRETA:**

Artículo 1. Se deroga el artículo 569 del Código Judicial.

Artículo 2. Esta Ley comenzará a regir el día siguiente al de su promulgación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Proyecto 565 de 2013 aprobado en tercer debate en el Palacio Justo Arosemena, ciudad de Panamá, a los dieciocho días del mes de marzo del año dos mil trece.”

II.- ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

Indica el recurrente en su escrito de demanda, que mediante la promulgación de la Gaceta Oficial 27254, se publicó la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, a través de la cual se derogaba el artículo 569 del Código Judicial. Así las cosas, a través de tal abrogación se eliminó toda posibilidad legal de acción preventiva, frente a una acción perjudicial ante los tribunales de justicia.

La derogación del artículo 569 del Código Judicial, ha traído como consecuencia la representación de un grave obstáculo para las partes que intervienen en las controversias judiciales, quienes se encuentran ahora huérfanas de herramientas, de índole procesal que les permita resguardar sus derechos en circunstancias en las que requerían de la protección que brindaban las medidas derogadas en función de la Tutela Judicial Efectiva. En consecuencia, al haberse derogado el artículo 569 del Código Judicial, únicamente ha subsistido la medida cautelar de secuestro, cuyos alcances y efectos resultan limitados.

La supresión de la medida de protección general, sin una promulgación de una figura jurídica similar o de un mecanismo procesal que permita la protección contra un daño inminente que impida la obtención efectiva de la justicia, viene a constituir una falta de Tutela Judicial Efectiva,

lo cual genera una violación al debido proceso en su dimensión del derecho a la cautela judicial.

III.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS:

1.- El demandante estima que la Ley 19 de 26 de marzo de 2013 debe ser declarada inconstitucional, ya que viola lo dispuesto en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá que establece expresamente lo siguiente:

"Artículo 32: Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, ni más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria."

La expedición de la Ley 19/2013 de 26 de marzo, ha violado en el concepto de violación directa por omisión lo dispuesto en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, ya que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en un número plural de sentencias ha indicado en relación al alcance de la garantía del debido proceso consagrada en la norma constitucional que se estima infringida, que la observancia de las formas procesales deben estar concebidas para asegurar la defensa y la igualdad de las partes en el proceso. Al respecto puede consultarse la sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de fecha 2 de julio de 1991.

Aunado a lo anterior, si el objetivo del proceso es el reconocimiento de los derechos sustanciales, no existe motivo o razón que justifique la restricción que introduce la Ley 19/2013 de 26 de marzo.

De conformidad con lo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en relación a la interpretación del artículo 32 de la Constitución Política, el mismo se conforma de dos (2) grandes grupos, los cuales vienen a ser el procedimiento pre establecido legalmente y el que hace referencia a los derechos de acceder a la justicia, los cuales constituyen derechos implícitos dentro de la norma constitucional que deben de ser acatados por

toda la norma emitida por las instancias competentes del Estado.

La norma impugnada viola el contenido del artículo 32 de la Constitución Política ya que las medidas cautelares dentro de todo proceso y en especial el civil, permiten asegurar la efectividad de las pretensiones reclamadas en el proceso. Dentro de las clases de medidas cautelares existen aquellas que son genéricas y las que son específicas.

El artículo 569 del Código Judicial que fue derogado, establecía los presupuestos sine qua non para la aplicación de las medidas conservatorias (fumus boni iure = apariencia de buen derecho), a partir de las cuales el juzgador aprecia las probabilidades de que el solicitante de la medida será beneficiado a través de la sentencia de fondo definitiva. Por otra parte, también encontramos el elemento de periculum in mora (que se refiere a la existencia de un daño ya producido o de inminente producción, que resultaría irreparable o de difícil reparación por el transcurso del tiempo).

En el supuesto que no existan medidas cautelares reales o personales, el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales se encuentra mermado, ya que a través de ellas se busca que no desaparezca la efectividad de la acción reclamada o que sea imposible su cumplimiento posterior a la emisión de las decisiones de los tribunales.

La derogatoria de las medidas de protección en general de nuestro ordenamiento jurídico y del proceso judicial pierde un elemento fundamental para hacer efectiva las resoluciones judiciales y deja sin la debida tutela judicial efectiva a los demandantes, violándose de esta manera el artículo 32 de la Constitución Política.

Por las razones anteriormente expuestas, el Licdo. CARLOS E. GONZÁLEZ RAMÍREZ, miembro de la firma forense MORGAN & MORGAN, solicita que se declare inconstitucional la Ley 19/2013 de 26 de marzo, publicada en la Gaceta Oficial 27254, en atención a las disposiciones

anteriormente indicadas.

IV.- POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Una vez admitida la acción de inconstitucionalidad, se corrió traslado al Ministerio Público, correspondiéndole a la Procuraduría de la Administración opinar, lo que hizo mediante la Vista Número 581 de 1 de junio de 2017.

En esta oportunidad, el Procurador de la Administración, en su vista consideró y solicitó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que declare que la Ley 19 de 26 de marzo de 2013 infringe el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, por lo que la misma, **ES INCONSTITUCIONAL.**

En su vista, que corre de fojas 45 a 68 del expediente, el Representante del Ministerio Público señaló a grandes rasgos lo siguiente:

Si bien es cierto, la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, ha señalado que no debe de dársele curso a una acción de inconstitucionalidad que adolezca de algún efecto que impida su tramitación como lo sería la **demandas en su totalidad de una ley, decreto-ley, decreto de gabinete, acuerdo, resolución o un acto proveniente de autoridad, sin especificar la parte, el artículo o la frase que es contraria al texto constitucional invocado como fundamento de la acción** (Cfr. sentencias de 16 de mayo, 5 de mayo de 1999, 16 de marzo de 2001, 20 de marzo de 2003, 3 de mayo de 2006 y 22 de junio de 2006).

Para la Procuraduría de la Administración, la normativa acusada de inconstitucionalidad y que la constituye la Ley 19/2013 de 26 de marzo se limita a derogar el artículo 569 del Código Judicial, relativo a las medidas conservatorias o de protección en general.

La Procuraduría de la Administración es del criterio que el análisis de la vulneración de la Ley 19/2013 de 26 de marzo con relación a la Carta

Magna, debe de ser enfocado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 215, numeral 2 de la Constitución Política que señala lo siguiente:

“Artículo 215. *Las leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios:*

(...)

2.- El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley sustancial.”

La norma anteriormente citada, también guarda concordancia jurídica con lo dispuesto en el artículo 469 del Código Judicial, disposición esta última que fue insertada en el Código Judicial, cuando el mismo entró en vigencia el 1 de abril de 1987, en sustitución del Código Judicial que se aprobó mediante la Ley 2 de 1916, el cual había introducido una serie de novedades procesales.

El Código Judicial que entró en vigencia el 1 de abril de 1987 recogía la tendencia procesal reflejada en el Código de Procedimiento Civil de Italia de 1940, el cual sirvió de base para la expedición de los diversos códigos de procedimiento civil en Latinoamérica, y dentro del cual estaba el Código Judicial aprobado en el año 1987, en la República de Panamá; el cual en su debido momento incluyó las medidas precautorias, genéricas o innominadas y que fueron en gran medida objeto de derogación cuando fueron reguladas en el artículo 569 del Código Judicial, abrogadas hoy en día con la Ley 19/2013 del 26 de marzo que es objeto de la presente acción de inconstitucionalidad.

Aunado a lo anterior, indica la Procuraduría de la Administración que a través de la Tutela Judicial Efectiva se le garantiza a las partes la **protección jurisdiccional de sus derechos e intereses legítimos**, la cual debe de garantizarse en todas las etapas del proceso.

El Código Judicial aprobado en el año 1987, incluyó en el artículo 558 que al correrse la numeración de los artículos del Código Judicial, vendría a ser posteriormente el artículo 569, el cual había contemplado las medidas

cautelares denominadas “*Medidas Conservatorias o de Protección en General*” como una figura jurídica adoptada por el Legislador que respondía al principio de razonabilidad para garantizar “*el reconocimiento judicial del derecho*” y “*el deber del juez de respetar las garantías constitucionales de las partes involucradas*”, lo cual denotaba su necesidad e importancia.

El artículo 569 del Código Judicial regulaba las **medidas cautelares innominadas**, las cuales se ubicaban en el Libro Segundo, Procedimiento Civil; Título II, Medidas Cautelares; Capítulo IV, Medidas Conservadoras o de Protección General. La referida disposición señalaba lo siguiente:

“Artículo 569. Además de los casos regulados, a la persona a quien asista un motivo justificado para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho sufrirá un peligro inmediato o irreparable, puede pedir al juez las medidas conservatorias o de protección más apropiadas para asegurar provisionalmente, de acuerdo con las circunstancias, los efectos de la decisión sobre el fondo. El peticionario presentará prueba sumaria y, además, la correspondiente fianza de daños y perjuicios.

La petición se tramitará y decidirá en lo conducente de acuerdo con las reglas de este Título.”

Así las cosas, el artículo 569 del Código Judicial establecía el régimen legal de las denominadas **medidas cautelares innominadas, las cuales tenía como características:**

- 1.- Su atipicidad;
- 2.- La facultad del juez de decretarlas siguiendo un criterio de oportunidad y conveniencia, de modo que se emplearan los medios más idóneos para garantizar el fin procesal perseguido por las partes;
- 3.- permitían prevenir el riesgo del elemento “ilusorio” en la ejecución del fallo;
- 4.- también procuraban evitar que una de las partes pudiera irrogar lesiones graves o irreparables al derecho de la otra, durante el tiempo que tomaba la expedición de la decisión jurisdiccional definitiva.

Las medidas cautelares estaban dirigidas a ser interpuestas en aquellos procesos contenciosos, en los que, por su naturaleza, se hacía necesaria la consignación de una caución, para prevenir los perjuicios que

el demandante podía ocasionar al demandado.

Las sentencias de 26 de octubre de 1999, 9 de febrero de 2000 y 20 de junio de 2001, relativas a las medidas cautelares conservatorias o de protección de la Sala Primera de lo Civil han señalado que:

- “1) Que las medidas de conservación o de protección en general no son subsidiarias de las otras medidas cautelares, incluyendo el secuestro.*
- 2) Que los efectos de las medidas cautelares conservatorias o innominadas son distintos a los de las medidas cautelares reguladas de manera específica, como por ejemplo, el secuestro.*
- 3) Que las medidas innominadas o de conservación responden a una necesidad distinta a las de las otras medidas cautelares.*
- 4) Que en los casos de las medidas conservatorias o de protección en general no procede su sustitución por otra medida cautelar ni la contra cautela, es decir, no procede la consignación de una fianza con el objeto de levantar la medida de conservación decretada, con fundamento en el principio de que esta última persigue un fin especial y determinado.”*

Por su parte, la sentencia de 26 de septiembre de 2005 de la Sala Primera, de lo Civil, ha indicado que las medidas cautelares innominadas a que se refiere el artículo 569 del Código Judicial, no han sido establecidas para acatar o neutralizar los efectos de decisiones que se adopten en procesos jurisdiccionales o en procesos administrativos.

En otro orden de ideas, los argumentos básicos que sirvieron de sustento para que el Legislador promulgara la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, mediante la cual se deroga el artículo 559 del Código Judicial (relativo a las medidas conservatorias o de protección en general), se centró de conformidad con la exposición de motivos de la prenombrada ley, en el hecho que:

“(...) existe la posibilidad que el demandado, un tenedor o terceros, realicen actos que puedan menoscabar o afectar los intereses del demandante durante la tramitación del proceso. Esta situación, sumada a la eminentemente amplitud y naturaleza discrecional, en la práctica, se ha convertido, por el excesivo uso de la figura, en una puerta abierta para la desprotección de los derechos de los demandados, que conlleva al desequilibrio de la balanza y; por ende, se aleja de mejorar el resguardo de los derechos de las partes en un determinado

proceso, contrariando de forma directa el principio de igualdad procesal.”

Considera la Procuraduría de la Administración que los elementos que fundamentan la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, acusada de inconstitucionalidad, son contrarios a los avances jurídicos introducidos en el Código Judicial del año 1987, como lo eran el establecimiento de las medidas cautelares y la facultad del juez de poder decretarlas.

Por lo antes indicado, la Procuraduría de la Administración es del criterio que la Ley 19/2013, de 26 de marzo con la derogación del artículo 569 del Código Judicial, lo que ha hecho es **vulnerar el principio del debido proceso**, ya que se le niega al proponente de una medida cautelar conservatoria o de protección general, el derecho a la Tutela Judicial Efectiva, integrada a la garantía procesal regulada en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

De conformidad con lo expuesto por el Doctor Jorge Fábrega, la Jurisprudencia ha venido a llenar el contenido de la garantía del debido proceso, la cual se conforma por los siguientes derechos:

- “1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;
- 2. Derecho al Juez natural;
- 3. Derecho a ser oído;
- 4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;
- 5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez;
- 6.- Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y
- 7.- Respeto a la cosa juzgada.”

(FABREGA, JORGE. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editora Serviprenta, 1976).

Por las razones anteriormente indicadas, la Procuraduría de la Administración le solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que **ES INCONSTITUCIONAL la Ley 19 de 26 de marzo de 2013**, toda vez que

infringe el artículo 32 de la Constitución Política de la República.

V.- FASE DE ALEGADOS

De conformidad con el procedimiento para este tipo de acciones constitucionales, se fijó en lista este negocio con la finalidad que toda persona interesada pudiese hacer uso del derecho de argumentación, por lo que se abrió un término de diez (10) días hábiles, luego de la última publicación del edicto a que hace referencia el artículo 2564 del Código Judicial.

En dicha fase de alegatos intervino la Firma Forense MORGAN & MORGAN, quien volvió a expresar en su gran medida los mismos criterios sostenidos con la formulación de la presente Acción de Inconstitucionalidad.

Luego de vencido el término para presentar alegatos dentro de la Acción de Inconstitucionalidad formulada, y sin que nadie más formulara alegatos dentro de esta fase, procede esta Corporación de Justicia a resolver el fondo de la presente controversia a ella planteada.

VI.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Cumplidos los trámites inherentes a este tipo de acción constitucional, corresponde al Pleno dictar su fallo, no sin antes adelantar las siguientes consideraciones.

La Corte observa que el accionante, a través de la presente acción de constitucionalidad **busca que se declare la inconstitucionalidad de la Ley 19 de 26 de marzo de 2013** (Que únicamente se encargó de abrogar el artículo 569 del Código Judicial, relativo a las medidas conservatorias o de protección general).

A juicio del accionante, el artículo en mención debe de ser declarado inconstitucional a la luz del artículo 32 de la Constitución Política de la

República de Panamá, ya que a su criterio la Ley 19/2013 de 26 de marzo **eliminó toda posibilidad legal de acción preventiva, frente a una acción perjudicial ante los tribunales de justicia.** Las partes intervenientes dentro de un **proceso no cuentan con las correspondientes herramientas de carácter procesal para resguardar sus derechos, con lo cual se ve directamente afectada la Tutela Judicial Efectiva.** Al haberse derogado el artículo 569 del Código Judicial, únicamente ha subsistido la medida cautelar de secuestro, con lo cual la reclamación final de un proceso por la vía civil, se puede tornar en ilusoria.

Tal como se expuso en párrafos precedentes, la Ley 19 de 26 de marzo de 2013 y que es objeto de la presente demanda, es del siguiente tenor:

“LEY 19

De 26 de marzo de 2013

*Que deroga el artículo 569 del Código Judicial,
relativo a las medidas conservatorias o de
protección en general.*

LA ASAMBLEA NACIONAL

DECRETA:

Artículo 1. Se deroga el artículo 569 del Código Judicial.

Artículo 2. Esta Ley comenzará a regir el día siguiente al de su promulgación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Proyecto 565 de 2013 aprobado en tercer debate en el Palacio Justo Arosemena, ciudad de Panamá, a los dieciocho días del mes de marzo del año dos mil trece.”

Estima el activador constitucional que la ley anteriormente transcrita ha violado en concepto de violación directa por omisión, lo contemplado dentro del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá en lo que se refiere a la garantía del debido proceso, ya que el procedimiento debe de estar regulado de manera tal que asegure la defensa y la igualdad de las partes en el proceso. Por consiguiente, si el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos sustanciales, no debe de existir motivo o razón que justifique la restricción que introduce la Ley 19/2013 de 26 de marzo (mediante la cual se deroga el artículo 569 del Código Judicial,

relativo a las medidas conservatorias o de protección general).

Aunado a lo anterior, el accionante señala que la Ley 19/2013 de 26 de marzo viola lo dispuesto en el artículo 32 de la Constitución Política en el sentido que las medidas cautelares dentro del proceso permiten asegurar la efectividad de las pretensiones que son reclamadas en el juicio.

Antes de entrar esta Corporación de Justicia a resolver el problema jurídico de inconstitucionalidad ante ella planteado, es importante hacer previamente una transcripción en cuanto al contenido del **artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá**, el cual de conformidad con diversas jurisprudencias del Pleno de la Corte Suprema de Justicia consagra no solo la figura del debido proceso, sino también la Tutela Judicial Efectiva en nuestro medio. Así las cosas, dicha normativa constitucional dispone lo siguiente:

“Artículo 32. 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, policial o disciplinaria.”

Si bien es cierto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha indicado a través de su jurisprudencia que no es posible demandar el contenido íntegro de una Ley, en el presente proceso existe una excepción toda vez que la Ley 19/2013 de 26 de marzo **es una normativa corta o escasamente limitada en cuanto a las disposiciones legales que contiene**, toda vez que la misma a través de su artículo 1, sólo se limita a derogar el artículo 569 del Código Judicial; en tanto que su artículo 2 señala que la Ley 19/2013 empezará a regir el día siguiente de su promulgación.

Como quiera que se trata de una Ley que sólo contiene en toda su extensión sólo dos (2) artículos; no encuentra esta Corporación de Justicia problema alguno para entrar a examinar la normativa de la cual se solicita su correspondiente declaratoria de inconstitucionalidad, por ser la misma

sumamente corta.

Previo a la confrontación de la norma constitucional que se estima infringida por la Ley 19/2013, es interesante destacar que a través del Código Judicial panameño que entró en vigencia el 1 de abril de 1987, se procedían a recoger un sinnúmero de disposiciones de carácter procesales, dentro de las cuales se encontraba el artículo 558, el cual después de las modificaciones sufridas al Código Judicial de 1987 en el año 2001; su numeración secuencial se corrió, de tal manera que el antiguo artículo 558 se transformó en el artículo 569. En dicha disposición se habían contemplado las denominadas **medidas conservatorias o de protección en general**, con la finalidad de que se pudiera concretizar el **reconocimiento judicial del derecho**, de forma tal, que el juzgador pudiese garantizar el respeto de las garantías constitucionales que tenían las partes dentro del proceso y así evitar que la pretensión reclamada dentro del proceso se volviera ilusoria al momento de dictar la sentencia final.

En este mismo orden de ideas, debemos indicar que el artículo 569 del Código Judicial (ubicado en el Libro Segundo, Título II, Capítulo IV) que consagraba las medidas cautelares hoy día derogadas, señalaba expresamente lo siguiente:

“Artículo 569. Además de los casos regulados, a la persona a quien asista un motivo justificado para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho sufrirá un peligro inmediato o irreparable, puede pedir al juez las medidas conservatorias o de protección más apropiadas para asegurar provisionalmente, de acuerdo con las circunstancias, los efectos de la decisión sobre el fondo. El peticionario presentará prueba sumaria y, además, la correspondiente fianza de daños y perjuicios.

La petición se tramitará y decidirá en lo conducente de acuerdo con las reglas de este Título.”

Así las cosas, con la promulgación de la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, el artículo 569 del Código Judicial quedó derogado, expulsado del ordenamiento jurídico, o en desuso.

Al momento de proceder el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a

confrontar el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, con la Ley 19/2013 de 26 de marzo, arriba a la consideración que le asiste la razón al accionante en el sentido que debe de declararse la inconstitucional de la prenombrada normativa por las razones que a continuación se detallará.

La Corte Suprema de Justicia en Pleno ha reconocido que el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá consagra la institución del Debido Proceso, dentro de la cual se encuentra contenida la figura jurídica de la Tutela Judicial Efectiva. En este sentido, la sentencia del quince (15) de abril de 1999 indicó lo siguiente:

"Desde el prisma del derecho a la tutela judicial efectiva (la que, con arreglo a la doctrina de este Pleno forma parte de la garantía constitucional del debido proceso), la doctrina española le ha dedicado una importancia decisiva, como derecho fundamental. "El derecho a la tutela judicial efectiva puede ser definido como el derecho fundamental que asiste a toda persona para obtener, como resultado de un proceso sustanciado con todas las garantías previstas en el ordenamiento jurídico, la protección jurisdiccional de sus derechos e intereses legítimos. Se caracteriza por cumplir una función de defensa, en base a la heterocomposición del conflicto a través del poder del Estado, y por su marcado carácter procesal, ya que surge con la incoacción, desarrollo y posterior resolución de un proceso" manifiesta Joaquín Silguero Estagnan (vide autor citado, en "La Tutela Jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos", Editorial Dykinson, Madrid, 1995, págs. 85-86) (Las cursivas son del autor citado)."

En consecuencia, el **derecho a la tutela judicial efectiva** y que ha sido reconocido dentro del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá conlleva a que toda parte dentro de un proceso tiene el derecho fundamental de **defender sus derechos e intereses legítimos a través de la obtención de un resultado dentro de un proceso**. De lo anterior se colige entonces, que el ordenamiento jurídico debe de garantizarle a los sujetos procesales la obtención de un resultado favorable dentro de un proceso, lo cual evidentemente se traduce en el hecho que para poder ejercer el cumplimiento de una sentencia, y **evitar que la pretensión que se reclama dentro de un proceso se torne en ilusoria**, el Estado debe

de garantizar a través de mecanismos o instrumentos legales preventivos que ello no ocurra, a fin de resguardar los derechos de las partes afectadas en un proceso.

Es entonces a partir del establecimiento de **medidas cautelares**, que las partes dentro del proceso pueden concretizar el restablecimiento de sus derechos vulnerados o afectados; y a la vez evitar que los alcances y efectos de una sentencia final a su favor puedan resultar limitados o evitar que se produzca un daño inminente, o simplemente el resultado del proceso se torne en ilusorio.

Es evidente que el contenido de la Ley 19/2013 de 26 de marzo (que derogó el artículo 569 del Código Judicial), **se contrapone con la garantía de una tutela judicial efectiva** a favor de las partes dentro del proceso, la cual es contemplada en el artículo 32 de la Constitución Política. Así las cosas, la promulgación de la Ley 19/2013 de 26 de marzo al confrontarla con la normativa constitucional resulta inconstitucional, por **haber eliminado las medidas cautelares innominadas** recogidas dentro del artículo 569 del Código judicial (hoy día derogado).

No podemos dejar pasar por alto tal como lo señala la Procuraduría de la Administración, que estas **medidas cautelares innominadas** tienen como características particulares por lo siguiente: 1.- Su atipicidad; 2.- La facultad del juez de decretarlas siguiendo un criterio de oportunidad y conveniencia, de modo que se emplearan los medios más idóneos para garantizar el fin procesal perseguido por las partes; 3.- permitían prevenir el riesgo del elemento “ilusorio” en la ejecución del fallo; 4.- también procuraban evitar que una de las partes pudiera irrogar lesiones graves o irreparables al derecho de la otra, durante el tiempo que tomaba la expedición de la decisión jurisdiccional definitiva.

La exposición de motivos por medio de la cual se adoptó la Ley 19 de

26 de marzo de 2016 (la cual derogó el contenido del artículo 569 del Código Judicial) dispuso lo siguiente:

“(...) existe la posibilidad que el demandado, un tenedor o terceros, realicen actos que puedan menoscabar o afectar los intereses del demandante durante la tramitación del proceso. Esta situación, sumada a la eminent amplitud y naturaleza discrecional, en la práctica, se ha convertido, por el excesivo uso de la figura, en una puerta abierta para la desprotección de los derechos de los demandados, que conlleva al desequilibrio de la balanza y; por ende, se aleja de mejorar el resguardo de los derechos de las partes en un determinado proceso, contrariando de forma directa el principio de igualdad procesal.”

Así las cosas, paralelo a la exposición de motivos de la Ley 19/2013 de 26 de marzo que fundamentó o justificó la promulgación de la prenombrada normativa, mediante la cual se derogó el artículo 569 del Código Judicial, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia con carácter de docencia debe recordar que **el juzgador dentro de un determinado proceso debe de contar por Ley, con otra serie de mecanismos de control como vendrían a ser las medidas conservatorias o de protección general, indistintamente de las medidas cautelares innominadas tales como el secuestro y la suspensión, para garantizar el fin u objetivo del proceso.** Estos mecanismos de protección o medidas conservatorias, permiten un equilibrio dentro del proceso a fin de evitar afectaciones por las actividades generadas por la contraparte.

Ligada con esta misma temática es importante destacar que las medidas conservatorias o de protección general, al igual que otras medidas cautelares vigentes, pueden ser impugnadas, demandadas o recurridas con el objetivo de ser analizadas y conocidas por parte del superior jerárquico de la autoridad jurisdiccional que las ordena, con la finalidad de impedir el abuso y la desprotección de los derechos de los demandados en el supuesto que la medida resulte desproporcionada, tal como se desprende del contenido del texto del Código judicial (artículo 1131 numeral 1, en concordancia con el artículo 531 numeral 10, y el numeral 4 del artículo

1164).

Al entrar esta Corporación de Justicia a analizar la acción de inconstitucionalidad sometida a su consideración, es necesario dentro del presente problema jurídico planteado a ella, y que consiste en determinar la institucionalidad de la Ley 19/2013, el hacer uso del **principio de interpretación integral de las normas constitucionales o principio de universalidad constitucional** (artículo 2566 del Código Judicial), toda vez que al Pleno de la Corte Suprema de Justicia le está asignada la **guarda e integridad de la Constitución** (artículo 206, numeral 1 de la Constitución Política), de allí que en el presente proceso jurídico se hace necesario transcribir el contenido del artículo 215, numeral 2 de la Constitución Política, el cual señala lo siguiente:

*“Artículo 215. Las **Leyes procesales** que se aprueban se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios.*

(...)

*2.- El **objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial.**”*

(Las Negritas son del Pleno)

De la normativa constitucional anteriormente transcrita se desprende entonces que para que la Ley 19/2013, de 26 de marzo continuara vigente después de su promulgación, era necesario que la misma tuviera como finalidad el **reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial**. Así las cosas, al derogarse el artículo 569 del Código Judicial, se estaban expulsando fuera del ordenamiento jurídico, así como también del procedimiento judicial aquellos instrumentos o medidas de carácter conservatorias o de protección general **que permitían que las partes afectadas dentro del proceso pudieran lograr finalmente el reconocimiento de sus derechos consignados o reconocidos en la ley sustantiva**. En consecuencia, al eliminarse entonces dichas garantías es imposible evitar que las partes cuyos derechos se han visto lesionados, pudieran obtener finalmente una sentencia satisfactoria. De tal manera que

al no existir medidas conservatorias o de protección general se corre con el riesgo que el demandante reciba una sentencia ilusoria, con lo cual no se garantiza el principio de Tutela Judicial Efectiva, contenida en el artículo 32 de la Constitución Política. En consecuencia, **tanto la exposición de motivos así como el contenido de la Ley 19/2013 de 26 de marzo, es totalmente opuesto a lo señalado en el artículo 215, numeral 2 de la Constitución Política**, porque lejos de establecer medidas para garantizar el reconocimiento de los derechos consagrados en la ley sustantiva, **lo que hizo fue derogar las medidas conservatorias o de protección general reguladas en el artículo 569 del Código Judicial; que sí garantizaban por medio de otra serie de medidas, la posibilidad de tutelar el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustantiva.** Por las razones anteriores, se evidencia además del artículo 32 de la Constitución Política, que la promulgación de la Ley 19/2013 de 26 de marzo también ha violado lo dispuesto en el artículo 215, numeral 2 de la Carta Magna.

Por lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia arriba a la consideración que la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, al violar lo contenido dentro de los artículos 32 y 215, numeral 2 ambas disposiciones de la Constitución Política de la República de Panamá, debe de accederse a declarar que **ES INCONSTITUCIONAL** la Ley 19 de 26 de marzo de 2013.

Aprovecha esta Corporación de Justicia a manera de docencia para indicarle al accionante, que la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 19/2013 del 26 de marzo **no produce que reviva automáticamente el contenido del texto dispuesto en el artículo 569 del Código Judicial.**

En este sentido, el maestro LUIS MARÍA DIEZ PICAZO en su obra LA DEROGACIÓN DE LAS LEYES nos indica sobre este tema bajo objeto de análisis que:

“El interrogante sobre la reviviscencia de la ley derogada como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad sólo se plante, en rigor, en aquellos ordenamientos en que dicha declaración de inconstitucionalidad lo es de nulidad y, por tanto, opera ex tunc. En el sistema kelseniano puro, donde la inconstitucionalidad equivale a derogación, no hay lugar, por definición, para la reviviscencia; o si se prefiere, el problema se planteará en idénticos términos a los ya analizados hace un momento en sede de derogación de la derogación, por lo que no cabrá reviviscencia stricto sensu.”

(DÍEZ PICAZO, MANUEL MARÍA (1990). *La Derogación de las Leyes*, primera edición. Madrid (España): Editorial Civitas, página 250).

(Las negrillas son del Pleno de la Corte Suprema de Justicia)

En consecuencia, en nuestro ordenamiento jurídico **la derogatoria de una norma o ley no genera automáticamente la reviviscencia de la primera de las normas o disposiciones derogadas** y de ello se hace eco el artículo 37 del Código Civil que dispone lo siguiente:

“Artículo 37. Una ley derogada no revivirá por solas referencias que a ella se hagan, ni por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición derogada sólo recobrará su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva, o en el caso de que la ley posterior a la derogatoria establezca de modo expreso que recobra su vigencia.

En este último caso será indispensable que se promulgue la ley que recobra su vigencia junto con la que la pone en vigor.”

En virtud de lo establecido en el artículo 37 del Código Civil; para que el artículo 569 del Código Judicial vuelva a recobrar su vigencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico, **es necesario que dicha norma derogada** (artículo 569 del Código Judicial) **aparezca reproducida en una ley nueva;** **o que la ley posterior a la derogatoria establezca de modo expreso que recobra su vigencia.**

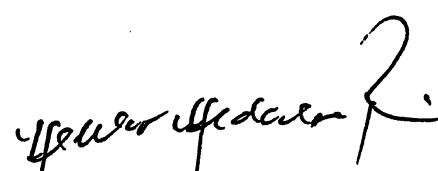
Recordemos que la labor que llevan a cabo los tribunales o cortes constitucionales (en este caso el Pleno de la Corte Suprema de Justicia), es la tarea de **un legislador en sentido negativo, quien sólo se encarga de declarar la inconstitucionalidad de una norma, lo que equivale a la derogatoria de la norma no constitucional** y que en el presente proceso se trata de una Ley, que es contraria al texto constitucional. En consecuencia, esta Corporación de Justicia no puede entrar a asumir las

labores inherentes del propio Órgano Legislativo, toda vez que estaría contrariando lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución Política de la
 REPÚBLICA DE PANAMÁ, al otorgarse facultades que no han sido autorizadas
 por la Carta Magna.

VII.- PARTE RESOLUTIVA:

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA**
QUE ES INCONSTITUCIONAL la Ley 19 de 26 de marzo de 2013, al vulnerar lo dispuesto en los artículos 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, en la vertiente del Principio de la Tutela Judicial Efectiva y el artículo 215, numeral 2 de la Constitución Política de la República de Panamá, de conformidad con el principio de interpretación integral de las normas constitucionales.

Notifíquese,

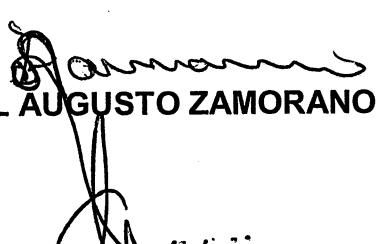

CECILIO CEDALISE RIQUELME


HERNÁN DE LEÓN BATISTA

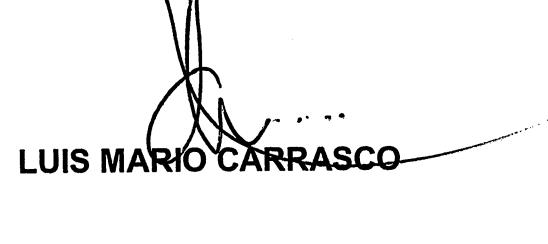
LUIS R. FÁBREGA S.

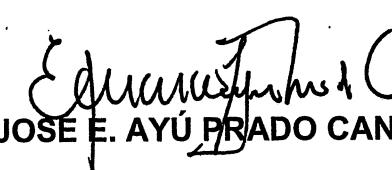

HARRY A. DÍAZ
CON SALVAMENTO DE VOTO

JERÓNIMO MEJÍA E.


ABEL AUGUSTO ZAMORANO


OYDÉN ORTEGA DURÁN


LUIS MARIO CARRASCO


JOSE E. AYÚ PRADO CANALS


YANIXSA Y. YUEN
Secretaria General

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Panamá a los 21 días del mes de Enero
de 20 20 a las 3:15 de la Tarde

Notifico al Procurador de la Resolución anterior.


Firma del Notificado

PROYECTO DE LEY DE HOGAR

PROYECTO N.º 475-17

MGDO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA LEY 19 DE 26 DE MARZO DE 2013. (QUE DEROGA EL ARTÍCULO 569 DEL CÓDIGO JUDICIAL, RELATIVO A LAS MEDIDAS CONSERVATORIAS O DE PROTECCIÓN GENERAL)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAG. HARRY DÍAZ

Con todo respeto, difiero de lo planteado en el proyecto que declara que es inconstitucional la ley 19 de 26 de marzo de 2013, al vulnerar lo dispuesto en los artículos 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, en la vertiente del Principio de la Tutela Judicial Efectiva y el artículo 215, numeral 2 de la Constitución Política de la República de Panamá, de conformidad con el principio de interpretación integral de las normas constitucionales.

Lo anterior, en virtud de que toda persona ciertamente tiene derecho a la reclamación de tutela judicial y de apuntalar la efectividad del fallo futuro a través de una medida cautelar que impida que la decisión judicial sea ilusoria, es así que, el ordenamiento jurídico panameño, en materia civil, contempla la figura procesal de las medidas cautelares como el mecanismo que tiene una persona para asegurar los resultados de un proceso en el cual reclamará un derecho que cree que le asiste, teniéndose entonces la figura del secuestro, cual cumple cabalmente la finalidad de resguardo sobre las expectativas de una futura sentencia.

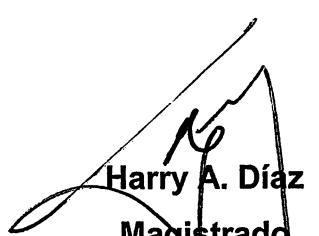
De igual forma, es oportuno indicar que la derogación de las Medidas Conservatorias o de Protección General, se originó debido a los abusos surgidos por la discrecionalidad de jueces en la aplicación de dichas medidas, mismas que se prestaban para numerosas arbitrariedades de secuestros, allanamientos, congelamiento de cuentas bancarias, inmovilización de bienes y propiedades de otro género que perjudican gravemente al demandado, en el lapso provisional dictado por el juez.

Esta situación, sumada a la eminente amplitud y naturaleza discrecional, en la práctica se convirtió, en el uso excesivo de la figura, generando una puerta abierta para la desprotección de los derechos de los demandados, que conllevó el desequilibrio de la balanza y, por ende, se alejó de mejorar el resguardo de los derechos de las partes en un proceso, contrariando de forma directa el principio de la igualdad procesal.

Desde esta perspectiva, en un plano conceptual el derecho de asegurar la efectividad de la decisión judicial se encuentra satisfecho con la aplicación de la medida cautelar de secuestro.

Finalmente, por las consideraciones antes anotadas soy del criterio, que la ley 19 de 26 de marzo de 2013, **NO ES INCONSTITUCIONAL**, y como quiera que la decisión adoptada por el Pleno no aborda estas particularidades,

SALVO MI VOTO.



Harry A. Díaz
Magistrado



Yanixsa Yuen
Secretaria

128

INFORME SECRETARIAL

Se deja constancia que la firma correspondiente al Magistrado Oydén Ortega Durán, no ha sido rubricada en este fallo, ya que mediante Resolución de Gabinete N°120 del 20 de noviembre de 2018 y Resolución N°22 de 11 de marzo de 2019 respectivamente, fue nombrado y luego ratificado por la Asamblea Nacional el licenciado Olmedo Arrocha Osorio, como Magistrado del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por un período de 10 años, a partir del 1 de enero de 2018, en el despacho del Magistrado Oydén Ortega Durán, quien culminó su período el día 13 de marzo de 2019.



Licda. YANIXA Y. YUEN C.
Secretaria General