

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PLENO

Panamá, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil nueve (2009).

**VISTOS:**

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de inconstitucionalidad promovida por el licenciado Héctor Castillo Ríos, contra la frase “el administrador podrá”, contenida en el último párrafo del artículo 23 de la Ley 13 de 1993, modificada por el artículo 15 de la Ley No.39 de 2002.

Por admitida la demanda de inconstitucionalidad, se procede a conocer el fondo de la pretensión formulada.

**I. Hechos en que se funda la acción constitucional:**

Explica el proponente que a través de la Ley 13 de 1993, que regula el Régimen de propiedad horizontal o propiedad de unidades departamentales, se dio lugar a la aprobación de una norma que en cierta parte de su contenido infringe la Constitución Política. Se trata del último párrafo del artículo 23 de la enunciada Ley. Estima el accionante que este último párrafo “le atribuye al Administrador de un bien inmueble sujeto al Régimen de Propiedad Horizontal, como representante de la parte demandante, la facultad de juzgar sin cumplir ningún trámite

y decidir potestativamente la suspensión del acceso a las áreas comunes, a un propietario moroso en el pago de cuotas comunes de mantenimiento, sin determinar dicha norma que en esta materia pueda ejercer en particular funciones jurisdiccionales, las cuales constitucionalmente están reservadas para ser ejercitadas únicamente por miembros del Órgano Judicial y por algunos terceros sin interés de causa" (f.2)

## **II. Disposiciones constitucionales que se estiman infringidas y concepto de la infracción:**

La pretensión central de la acción es la declaratoria de inconstitucionalidad de la frase: "...el administrador podrá..." contenida en el último párrafo del artículo 23 de la Ley No.23 de 1993, modificada por el artículo 15 de la Ley No.39 de 2002, que a consideración del accionante, vulnera el artículo 32 y 199 de la Constitución Política.

En lo que respecta al artículo 32 relacionado al debido proceso legal, el demandante argumenta lo siguiente:

"El artículo 32 de la Constitución resulta infringido, en forma directa, por el último párrafo del artículo 23 de la Ley 13 de 1993, según fue modificado por la Ley 39 de 2002, al atribuirle la referida ley, facultades al Administrador de un bien inmueble incorporado al Régimen de Propiedad horizontal, de juzgar y decidir sin que tenga competencia y sin cumplir ningún procedimiento ni trámite legal, lo cual es contrario a la facultad de mediación que ejerce el Estado en toda controversia que surja entre particulares.

En estas circunstancias, ninguna oportunidad tiene el propietario moroso de ser oído por autoridad competente y conforme los trámites legales, si la facultad de dirimir la controversia se delega en una parte con interés directo en las resultas del pleito, resultando conculcada dicha garantía fundamental por el acto demandado, al desconocer el derecho de ella consagrado en forma perfectamente clara" (f.4).

Entorno al artículo 199 de la Constitución Política, el pretendiente explica lo que a continuación se reproduce:

"El artículo 199 de la Constitución resulta infringido, en forma directa, ya que en este párrafo se faculta al Administrador de un bien inmueble sujeto al Régimen de Propiedad Horizontal; para que ejerza funciones jurisdiccionales, las que en todo estado de derecho están reservadas para ser ejercidas privativamente por miembros del Órgano Judicial.

No lo es dado ni permitido al Legislador en ejercicio de sus funciones legislativas, atribuir a personas que no forman parte del Órgano Judicial, las funciones que la Constitución le asignan a éste. En todo caso, el desarrollo legislativo debía implicar la regulación de tales funciones, dentro del ámbito de la competencia del citado Órgano, sin desbordar el marco constitucional, como ocurrió en el acto acusado, al revestir de facultades jurisdiccionales, a quien no forma parte del Órgano Judicial y en estas circunstancias desconoció el derecho en ella consagrado en forma clara, de allí que resulta inconstitucional la frase "el administrador podrá" (f.4)

### **III. Opinión de la Procuraduría de la Administración:**

La Procuraduría de la Administración a través de Vista No.658, consultable a foja 9 a 16, emite concepto y solicita que no se declare inconstitucional la frase demandada contenida en el último párrafo del artículo 23 de la Ley No.13 de 1993, modificado por el artículo 15 de la Ley No.39 de 2002.

En contra de lo expuesto por el demandante, la Procuraduría sostiene que el administrador de una propiedad horizontal tiene conferidas determinadas facultades, las cuales no implican que éste se constituya en agente decisor de causa de carácter jurisdiccional, sino que llanamente se trata de atribuciones de administración tendientes a conservar y mantener los bienes y servicios comunes llamados suntuarios, pues, en el régimen de propiedad horizontal "cada propietario es dueño exclusivo de su unidad departamental y copropietario del terreno y de los demás bienes comunes, como los necesarios para la existencia, seguridad, salubridad, conservación,

apariencia y funcionamiento del edificio".

Por último, enfatiza, que el propio artículo 23 que se refuta en parte inconstitucional, contempla que tanto el Administrador como la Junta Directiva pueden entablar en caso de propietario moroso (en el pago de los gastos comunes), proceso ejecutivo para lograr el cobro de la acreencia; es decir, el propietario moroso tiene oportunidad de acudir a la jurisdicción a través de un proceso en el que se atiendan sus garantías fundamentales, entre ellas, el debido proceso del artículo 32 de la Constitución Política.

#### **IV. Consideraciones del Pleno:**

Como se ha podido ver la acción promovida encamina el examen de constitucionalidad de la frase "el administrador podrá" del último párrafo del artículo 23 del Régimen de propiedad horizontal, con respecto al artículo 32 y 199 de la Carta fundamental. A consideración del demandante la expresión que tacha, otorga mayores facultades de las debidas al -administrador de un bien inmueble sujeto al Régimen de propiedad horizontal-, por cuanto y tanto que le facilita para decidir sin trámite previo sobre la suspensión del acceso a áreas comunes, a un propietario moroso en el pago de estas cuotas comunes, obviando el precepto indiscutible de que es el Órgano Judicial a través de los tribunales de justicia, el que posee facultades jurisdiccionales.

El artículo 23 de la Ley 13 de 1993 modificado por el artículo 15 de la Ley 39 de 2002, expresa lo que sigue:

Cuando alguno de los propietarios se negare a pagar el valor de las cuotas correspondientes a los gastos comunes, según lo dispuesto en la presente Ley, el administrador podrá entablar en contra de éste un proceso ejecutivo para lograr el pago sirviéndole de título ejecutivo, el estado de cuentas o de los recibos no pagados que presente el administrador.

A los propietarios morosos en el pago de la cuota de gastos comunes por un término de dos meses o más, el administrador podrá suspenderle el acceso a las áreas comunes, tales como, rampa de ingreso a los estacionamientos, gas cuando es común, Internet, televisión por cable, portero eléctrico y demás bienes suntuosos, o sea, el corte de los servicios comunes o privados cuyo suministro es necesario el aporte de la cuota común.

A consideración del Pleno de esta Corporación de Justicia, la atribución que dicho artículo 23 le otorga al administrador de un bien inmueble de propiedad horizontal en nada tiene que ver con las funciones jurisdiccionales que ejercitan los jueces y magistrados miembros del Poder Judicial en su labor como administradores de justicia. El referido artículo 23 tiene como objeto procurar la convivencia comunal en un piso o local horizontal por medio de medidas a tomar por el Administrador del inmueble o la Junta Directiva, en contra del propietario que incurra en mora de los pagos de la cuota de gastos comunes, por un término de dos meses o más. Tal actividad no infringe el debido proceso legal como tampoco irrumpen en las funciones que privativamente le están concedidas al Órgano Judicial.

Esto lo decimos por lo siguiente:

- 1) La función del Administrador dentro de la organización comunal de propiedad horizontal no implica el ejercicio de facultades jurisdiccionales. En nuestro sistema jurídico, el concepto doctrinario de jurisdicción, estudiado por la teoría general del proceso, hace referencia directa a la aplicación del derecho por parte de los tribunales del Poder Judicial, aunque ello no significa que el término jurisdicción sea exclusivamente aplicable a la función encomendada a estos tribunales (jurisdicciones especiales). Como es claro el Administrador en el régimen de propiedad horizontal desarrolla aquellas actividades tendientes a garantizar la administración y conservación de las cosas comunes a través de la personería jurídica que se le otorga a la Asamblea de propietarios del edificio. Dentro de esas actividades se cuenta la de procuración del cumplimiento de los derechos y obligaciones de los propietarios –dueños exclusivos de su piso,

135

pisos, departamento o departamentos y de sus anejos-. y copropietarios – de los bienes afectados al uso común-. La propiedad horizontal supone la coexistencia de una propiedad exclusiva del titular del piso y de un derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio, necesarios para su adecuado uso y disfrute. Por tanto, la potestad del Administrador para suspender el acceso a áreas comunes, tales como, rampa de acceso de estacionamientos, gas cuando es común, Internet, televisión por cable, portero eléctrico y demás bienes suntuosos, al propietario moroso, no es más que consecuencia directa del propio incumplimiento del pago o aporte de la cuota común para la obtención privada del suministro de esos servicios; es decir, el incumplimiento de las obligaciones como copropietario. La copropiedad implica responsabilidad frente a los demás condueños de pisos y los servicios comunes.

2) La potestad de suspensión que tiene el Administrador no viola el artículo 32 de la Constitución Política. Ello porque, como se ha anotado, primero, el precitado artículo 23 no abroga facultades jurisdiccionales al Administrador dentro de un régimen de propiedad horizontal, y, segundo, porque, como bien apuntó la Procuraduría en su emisión de concepto, la misma norma atacada de inconstitucional contempla el acceso al órgano jurisdiccional para la dirimencia a través de justo proceso sobre el no pago de los gastos comunes, pues, señala que el Administrador como la Junta Directiva pueden entablar proceso ejecutivo para el cobro de la acreencia.

En conclusión, los administradores de edificios sometidos al régimen de propiedad horizontal están facultados por ley para suspender a los propietarios que hayan incurrido en mora en el pago de la cuota común, el goce o aprovechamiento de las áreas, bienes y servicios, comunes o privados, que revistan carácter de suntuarios y que estén contemplados dentro de la cuota común de mantenimiento, sin que ello signifique infracción del debido proceso legal o la irrupción de parte de la Administración o la Junta Directiva en actividades ajenas a su naturaleza, como lo es en la actividad jurisdiccional.

**V. Parte Resolutiva:**

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL** la frase “el administrador podrá”, contenida en el último párrafo del artículo 23 de la Ley 13 de 1993, modificado por el artículo 15 de la Ley 39 de 2002.

Notifíquese y publíquese en la Gaceta Oficial.

*Víctor L. Benavides P.*

**VÍCTOR L. BENAVIDES P.**

*ALBERTO CIGARRUISTA C.*

*HARLEY J. MITCHELL D.*

*GABRIEL E. FERNÁNDEZ*

*ADÁN ARNULFO ARJONA L.*  
(CON SALVAMIENTO DE VOTO)

*Jerónimo Mejía E.*

*OYDÉN ORTEGA DURÁN*

*JACINTO CÁRDENAS M.*

*ESMERALDA AROSEMANA DE TROITIÑO*

*Yanixsa Y. Yuen*

**YANIXSA Y. YUEN  
Secretaria General**

Entrada 972-02

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO HÉCTOR CASTILLO RÍOS CONTRA LA FRASE “EL ADMINISTRADOR PODRÁ”, CONTENIDA EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 23 DE LA LEY No. 13 DE 1993, MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY No. 39 DE 2002.

MAGISTRADO PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.

**SALVAMENTO DE VOTO  
DEL MAGISTRADO ADÁN ARNULFO ARJONA L.**

Según la decisión mayoritaria, es constitucionalmente viable que el administrador de un bien inmueble sujeto al régimen de propiedad horizontal sea facultado por la frase acusada para suspender “a los propietarios morosos en el pago de la cuota de gastos comunes por un término de dos meses o más, ...el acceso a las áreas comunes, tales como, rampa de ingreso a los estacionamientos, gas cuando es común, Internet, televisión por cable, portero eléctrico y demás bienes suntuosos, o sea, el corte de los servicios comunes o privados para cuyo suministro es necesario el aporte de la cuota común.”

Con todo respeto y luego de ponderar detenidamente el tema constitucional en controversia, debo manifestar que no comparto la

decisión que antecede por las razones y motivos que expongo a continuación:

I. Sólo una autoridad pública está facultada para restringir o suspender el ejercicio de derechos humanos de rango constitucional, como es el derecho de propiedad.

Para el observador neófito, e incluso para el más calificado, las facultades otorgadas por la frase acusada, a los administradores de bienes inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal, podrían parecer legítimas *prima facie*. En principio, no parece justo que un copropietario moroso continúe utilizando un área o servicio común, e incluso gozando de un servicio privado que utilice dichas áreas comunes, habiendo dejado de pagar por dos o más meses las cuotas necesarias para el mantenimiento de las mencionadas áreas.

Sin embargo, el fallo de la mayoría omite considerar que esas áreas comunes también son afectas al derecho a la propiedad privada del que son titulares todos los copropietarios del bien inmueble, inclusive los morosos. Se trata entonces de un derecho humano de rango constitucional, tutelado por el artículo 47 de la Carta Fundamental, que impone sobre el Estado la obligación de “garantizar la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley”.

La obligación de garante que pesa sobre el Estado implica que sólo una autoridad pública puede restringir o suspender el derecho a la propiedad privada, al tenor de lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 17 de la Constitución, que constituye, a mi juicio, la piedra angular del sistema panameño de protección de los derechos humanos:

**“ARTÍCULO 17. Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren y a los extranjeros que están bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.”** (Énfasis añadido.)

Lamentablemente, el criterio mayoritario mira de soslayo que, en cualquier caso en que se alegue la restricción o vulneración de derechos humanos, como ha ocurrido en el caso presente, debe prevalecer la interpretación más amplia posible que tutele el derecho humano en cuestión. En otras palabras, debe aplicarse el principio *favor libertatis o pro persona*, según el cual “en caso de duda, se ha de sentenciar a favor de la libertad.” INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS PARA AMÉRICA LATINA Y ÁFRICA (IEPALA). Curso Sistemático de Derechos Humanos, Jesús Lima Torrado & Fernando Rovetta, Coordinadores, Madrid, 1996, B.9.3. “Las declaraciones de derechos humanos en los siglos XVI, XVII y XVIII”. Disponible por Internet:

Lo anterior es concordante, además, con las normas de interpretación contenidas en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Panamá mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977 (G.O. 18,468 de 30 de noviembre de 1977):

**“ARTÍCULO 29. Normas de Interpretación**

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”

En contraposición, toda restricción o suspensión de derechos humanos debe ser interpretada en forma restrictiva, siendo éste el criterio que debió primar en el fallo mayoritario.

En concordancia con nuestra normativa jerárquica superior, la Convención Americana tutela el derecho a la propiedad privada en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 21. Derecho a la Propiedad Privada*

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.  
...”

En otras palabras, conforme lo prevé también el artículo 48 de la Constitución, el único motivo legítimo por el cual una autoridad pública podría restringir o suspender el derecho a la propiedad privada es el interés social, y si por tal motivo se hubiese de privar a alguna persona de tal derecho, el Estado la debe indemnizar.

La doctrina nacional ha comentado así el régimen interamericano de protección de los bienes de propiedad colectiva:

“Es común que el ejercicio del derecho a la propiedad sea realizado por los individuos no sólo de manera directa sino además de manera indirecta, respecto a este punto el Juez Sergio García Ramírez se ha pronunciado señalando que existe una doble esfera de protección: “...esta tutela de un derecho individual se puede ejercer en forma inmediata y directa, por lo que toca al dominio que la persona tiene sobre bienes exclusivamente suyos, o de manera mediata e indirecta, en lo que atañe a la participación que ostenta en un patrimonio colectivo, que absorbe -pero no elimina, en absoluto- su derecho

sobre bienes o valores, aunque éste se ejerza de una manera también indirecta.” (*Caso Tibi vs. Ecuador*, Sentencia de 7 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Voto Razonado Concurrente del Juez Sergio García Ramírez, párr. 82.)

Cabe señalar que la participación que una persona tiene sobre un patrimonio colectivo constituye un derecho individual, existe una relación de propiedad directa entre el individuo y el título que representa su participación en el patrimonio colectivo, que para todos los efectos es igual que la relación existente entre el individuo y cualquier otro bien sobre el cual ejerza una propiedad directa.” (PIZARRO SOTOMAYOR, Andrés y MÉNDEZ POWELL, Fernando. Manual de Derecho Internacional de Derechos Humanos, Universal Books, Panamá, 2006, p. 357. Énfasis añadido.)

De tal suerte que, al efectuar el análisis de constitucionalidad de la frase acusada, el Pleno debió arribar a la conclusión lógica que dicha facultad es contraria a la Carta Fundamental, ya que sólo una autoridad pública, al término de un proceso, puede restringir o suspender legítimamente el derecho a la propiedad privada, siendo ésta la forma menos restrictiva de practicar dicha limitación legal a la luz del artículo 17, párrafo primero de la Constitución, en ausencia de circunstancias extraordinarias que conlleven la aplicación del artículo 55 de dicha Carta.

## **II. Poner en manos de un particular la facultad discrecional de restringir o suspender el ejercicio del derecho de propiedad resta fuerza al control de**

**constitucionalidad, usurpa la función pública de administrar justicia y equivale a hacerse justicia por sí mismo.**

Al declarar la constitucionalidad de tan amplísimas facultades, a mi criterio puestas indebidamente por la Ley en manos de los particulares, la decisión que hoy critico pretende conceptualizar que cualquier restricción de derechos humanos es constitucionalmente viable siempre y cuando esté prevista en la Ley.

Así lo señala el fallo de la mayoría en forma, por demás, simplista:

“En conclusión, los administradores de edificios sometidos al régimen de propiedad horizontal están facultados por ley para suspender a los propietarios que hayan incurrido en mora en el pago de la cuota común, el goce o aprovechamiento de las áreas, bienes y servicios, comunes o privados, que revistan carácter de suntuarios y que estén contemplados dentro de la cuota común de mantenimiento, sin que ello signifique infracción del debido proceso legal o la irrupción de parte de la Administración o la Junta Directiva en actividades ajenas a su naturaleza, como lo es en la actividad jurisdiccional.” (Énfasis añadido.)

Si una norma jurídica secundaria fuese automáticamente constitucional sólo porque fue el legislador quien la emitió, el control objetivo de constitucionalidad -ejercido privativamente por el más alto tribunal de justicia del país a instancia de parte, a través de la acción directa y de la advertencia o consulta de

inconstitucionalidad- quedaría circunscrito únicamente a los reglamentos y a los actos de autoridad, lo cual contraría lo dispuesto por el artículo 206, numeral 1 de la Constitución, que prevé la posibilidad de que las Leyes sean acusadas de atentar contra la integridad de la Carta Fundamental cuando se desvíe el poder que las crea.

Queda claro que la intención manifiesta de la frase acusada es facultar al administrador para coaccionar a los copropietarios morosos, de modo tal que paguen sus cuotas atrasadas. No obstante, el precario análisis en que se fundamenta la decisión mayoritaria no toma en cuenta el evidente contrasentido que existe entre la frase acusada y el primer párrafo de la propia norma jurídica que la contiene, el cual faculta al administrador para entablar, “cuando alguno de los propietarios se negare a pagar el valor de las cuotas correspondientes a los gastos comunes, ...un proceso ejecutivo para lograr el pago.”

Evidentemente, si el primer párrafo de la norma *in examine* prescribe que el administrador, en nombre del resto de los copropietarios del inmueble, acuda a la administración de justicia para que un tribunal competente sea el que ordene el cobro coactivo del monto adeudado, entonces la suspensión coactiva del uso de las áreas comunes debería emanar de dicho tribunal,

cumplidos los trámites del debido proceso legal, y no del propio administrador.

El ejercicio del derecho a la propiedad privada no debe ser restringido ni suspendido discrecionalmente por un particular. Al hacerlo, el Estado renuncia a la función tutelar de un derecho humano de rango constitucional -cuyo ejercicio es claramente una facultad jurisdiccional que debe llevarse a efecto a través de los entes previstos por el artículo 202 de la Carta Fundamental-, dejándola dicha función en manos privadas. Ello es contrario a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, y abre la puerta a todo tipo de abusos frente a los cuales no existiría remedio procesal alguno, por cuanto la acción de amparo, prevista para exigir la restitución de los derechos humanos cuando éstos han sido conculcados, no puede ser interpuesta contra actuaciones privadas.

Así, por ejemplo, se podría llegar al absurdo de que un administrador incurra en las siguientes arbitrariedades contra el derecho a la propiedad privada de un condeño moroso, adquirida por éste con arreglo a la Ley de Propiedad Horizontal:

- Impedirle el uso de su propio estacionamiento porque para

llegar a él requiere pasar por una rampa común.

- Impedirle el acceso de su propio apartamento, ubicado en los pisos superiores del edificio, porque para llegar a él requiere utilizar la escalera o el ascensor. (¿Y si el copropietario moroso fuese un adulto mayor o una persona con discapacidad?)

Coincido con el demandante en que lo anterior constituye una usurpación de la función pública de administrar justicia. Es más, bajo mi concepto, se infringe además la prohibición de hacerse justicia por sí mismo, preceptuada por el artículo 392 del Código Penal, lo cual atenta contra la convivencia pacífica, que es uno de los fines del Estado panameño de conformidad con el Preámbulo de nuestra Constitución Política.

Con sustento en las explicaciones indicadas, estimo que la disposición acusada es contraria a la Constitución y que este Tribunal así debió declararlo.

Como este criterio no es compartido por el resto de los integrantes de esta Corporación respetuosamente, dejo sentado, en forma categórica que, **SALVO EL VOTO.**

Fecha *ut supra*.

*Adan Arnulfo Arjona L.*

47

*Yanixsa Y. Yuen*  
YANIXSA Y. YUEN  
SECRETARIA GENERAL