

**CONSTRUCTORA 2000 S.A. AND BENEDETTI,
DIAZ Y ASOCIADOS S.A. APPEAL IN
CASSATION IN THE ORDINARY PROCEEDING
BROUGHT AGAINST ENRIQUE DOMÍNGUEZ.
JUSTICE WRITING DECISION: H. MITCHELL
D. PANAMA, THE SEVENTH (07TH) OF
FEBRUARY OF TWO THOUSAND TWELVE
(2012).**

Court: Supreme Court of Panama

Division: Civil Division One

Justice writing decision: Harley J. Mitchell D.

Date: 7 February 2012

Area of law: Civil Code

Cassation

Case No.: 277-09

As the second instance court indicated, the claim in the case in question finds its support in a personal action, since the property belonging to the claimant and corresponding to Lot No. 20724 is in the possession of the respondent, by virtue of the promise of purchase and sale agreement signed with Constructora 2,000 S.A.

While it is true that the plaintiff has indicated that Articles 337, 582, and 1700 of the Civil Code were violated by the second instance ruling, because they were not applied by the Ad-quem, this is due to the fact that these articles are related to an *in rem* claim, which does not follow the case in question, because as noted, the action is of a personal nature emanating from a promise of purchase and sale agreement which according to the appellant the defendant did not comply with. Therefore, the way to comply with this obligation or leave it without effect, was effectively to act based on this contract, which is the reason why the asset is in the possession of the respondent, which corresponds to a personal action, and not an *in rem* action, as held by the First Superior Court.

And due to the fact that this involves a personal action, the provisions of Article 1701 of the Civil Code must be applied, since no specific statute of limitations is provided, and this period is clearly 7 years: and Article 1700 of the Civil Code is not applicable as indicated by the cassation appellant, since it regulates the limitation term of *in rem* actions, which does not correspond to the case at hand.

In that sense, as the Ad-quem correctly stated, the personal action that the claimant counted on to act was limited too much, so in that sense, this Judicial Body concludes that the articles indicated by the appellant were not violated, and the correct course of action is to uphold the decision of the second instance

**CONSTRUCTORA 2000 S. A. Y BENEDETTI,
DIAZ Y ASOCIADOS S.A. RECURREN EN
CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO
QUE LE SIGUE A ENRIQUE DOMÍNGUEZ.
PONENTE: H. MITCHELL D. PANAMA,
SIETE (07) DE FEBRERO DE DOS MIL DOCE
(2012).**

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Primera de lo Civil

Ponente: Harley J. Mitchell D.

Fecha: 07 de febrero de 2012

Materia: Civil

Casación

Expediente: 277-09

VISTOS:

Esta Sala mediante resolución de 23 de diciembre de 2009 ordenó la corrección del Recurso de Casación presentado por el Licenciado Miguel Batista en representación de CONSTRUCTORA 2000 S.A. y BENEDETTI, DIAZ Y ASOCIADOS, S.A., en contra de la Resolución de 23 de junio de 2009 dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia, en el proceso ordinario que le sigue a ENRIQUE DOMÍNGUEZ, para lo cual se concedió el término de cinco días.

Siendo que el casacionista corrigió el recurso en tiempo oportuno, se procedió mediante resolución de 9 de marzo de 2010, a declarar admisible la causal Infracción de Normas Sustantivas de Derecho en Concepto de Violación Directa, y declaró no admisible la causal Infracción de Normas Sustantivas de Derecho en Concepto de Error de Derecho en cuanto a la Apreciación de la Prueba.

Mediante resolución de 23 de marzo de 2010, se concedió el término de seis días para que las partes presentaran sus alegatos de fondo, sin embargo no fue utilizado por ninguna de ellas.

RECURSO DE CASACIÓN:

Como se dejara establecido en párrafos precedentes, la causal admitida corresponde a "Infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de violación directa, lo que ha influido en lo dispositivo de la sentencia impugnada" respaldada en un solo motivo, el cual se pasa a transcribir:

"UNICO MOTIVO: Al declarar probada la excepción de prescripción invocada la parte demandada considerando que la pretensión deprecada en este proceso era de carácter personal y no una pretensión sobre un derecho real de reivindicación de la posesión de un bien de su propiedad, el Tribunal Superior vulneró por

omisión el principio de derecho que tiene todo propietario de restituir la posesión de un bien de su propiedad, toda vez que desconoció el derecho de accionar la reivindicación de la posesión de su propiedad que tienen mis representados, BENEDETTI, DIAZ Y ASOCIADOS, S.A., como propietarios de la finca número 20,724, contra el señor ENRIQUE DOMÍNGUEZ, poseedor que lo ocupa actualmente.

Este desconocimiento influyó sustancialmente en la causa, puesto que el tribunal confirmó la decisión de declarar prescrita la acción, denegando las pretensiones de mis clientes, estimando que lo pretendido era una acción personal, cuando no lo es."

Por el motivo antes señalado, considera el casacionista que se infringieron del Código Civil los artículos: 337, porque se desconoció el derecho de accionar la reivindicación de posesión de un bien de propiedad de sus mandantes BENEDETTI, DIAZ Y ASOCIADOS S.A., en su calidad de propietarios de la finca 20724, en contra del señor Enrique Domínguez actual poseedor; 582, porque considera el recurrente que fue desconocido por el Tribunal Superior el derecho de accionar que tienen sus representados como propietarios de la finca 20724, para solicitar la restitución de la posesión en contra del señor Enrique Domínguez, quien la posee en la actualidad; 1700, porque considera el casacionista que de haber comprendido el Tribunal Superior que lo pretendido por sus representados es una acción real de reivindicación de su propiedad, no hubiera confirmado la resolución de primera instancia declarando probada la excepción de la prescripción de la acción, arguyendo que lo pretendido era una acción personal, cuando no lo es.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR:

El Ad-quem es del criterio, que de considerar que no procede la declaración, en lo que respecta a la resolución del contrato de opción de compra venta que suscribiera el señor Enrique Domínguez y la empresa Constructora2000, porque no tiene el derecho de presentar una pretensión personal, ya que prescribió el derecho de sustentarla judicialmente, dejaría íntegro el contrato de promesa de compraventa y por tanto, oponible a la reivindicación, porque no podría considerarse la misma siempre que exista el derecho de posesión que otorga el contrato, el que ha sido reconocido por las partes, y el cual se solicita su nulidad mediante el presente proceso.

Igualmente es del criterio el Ad-quem, que estaría sujeto al debate jurídico el cumplimiento o no de la obligación en lo que respecta al demandado en dicho contrato, y la acción del propietario del bien (propiedad que se probó con el documento visible a fojas 12 del expediente), porque se vería impedida en virtud de la excepción de prescripción presentada por el demandado, y actual poseedor del bien.

Asimismo se dejó sentado, que lo anterior implica que el reclamo de la parte demandante no es sobre el derecho real de propiedad, ya que fue comprometido a través del contrato de promesa de compraventa, en el que se dispusieron ciertos derechos y obligaciones entre la parte actora y la demandada, y que no se pueden analizar, ya que se perdió el derecho a sustentar una discusión sobre dicho tema.

POSICIÓN DE LA SALA:

Como ha quedado expuesto, la disconformidad del recurrente con el fallo de segunda instancia consiste, en que al declararse probada la excepción de prescripción, se tomó en cuenta que la pretensión era de carácter personal, y no de derecho real sobre la reivindicación de la posesión del bien inmueble de propiedad de su representado, vulnerando el tribunal por omisión, el principio del derecho con el que cuenta todo propietario para que se le restituya la posesión del bien de su propiedad, en virtud que se desconoce el derecho de reivindicar la posesión de ese bien.

Ahora bien, la reivindicación es la acción por la cual se pretende que se haga efectivo el ejercicio de los derechos de goce y disposición, que es lo que corresponde a la naturaleza del dominio o el derecho de propiedad, la que tiene como característica la presencia de un propietario que no cuenta con la posesión, y exige que se le restituya el bien.

Para que prospere la acción de reivindicación, es necesario que quien ejerce la acción acredite el título de dominio sobre el bien que pretende reivindicar, que identifique debidamente lo que pretende reivindicar, y que el bien que reclama se encuentre en posesión del demandado sin que tenga título, o que el título sea de inferior categoría de la que ostenta el actor.

Asimismo, se desprende de la doctrina, que la acción de dominio tiene un doble carácter, ya que conlleva una acción declarativa y de condena, porque por una parte pretende la reafirmación del dominio sobre el bien que se quiere reivindicar, a través de la declaración judicial del derecho del actor que solicita la reivindicación de la cosa y, por otra parte, que se condene al demandado que ostenta la posesión a que devuelva, o entregue el bien a su legítimo propietario.

Es necesario indicar, que como se desprende de autos, el motivo por el cual el demandante solicita la reivindicación de la finca No.20724, se debe al hecho que el demandado, según el actor, no dio cumplimiento al contrato de promesa de compraventa, por lo que, el Primer Tribunal Superior consideró que siendo que el derecho para reclamar dicha acción se encontraba prescrita, pues corresponde a una obligación de carácter personal, no podía reconocerse el derecho de reivindicación; y aun en el evento que no estuviera prescrita la acción, es del criterio el tribunal de segunda instancia que quedaría "incólume el Contrato de Promesa de Compraventa que sería perfectamente oponible a la reivindicación; pues, no podría considerarse la misma en tanto existiese el derecho de posesión que da el contrato, que demás está decir, se encuentra reconocido tanto por la parte demandante como por la demandada".

Dicho criterio es compartido por esta Sala, ya que, efectivamente la obligación contraída por las partes, tiene su origen en el contrato de promesa compraventa celebrado entre el señor Enrique Domínguez y Constructora 2000S.A.; es decir, la acción que solicita el actor, es de carácter personal, y no real como indica el recurrente.

Es necesario indicar, que tal presupuesto ha sido contemplado por Arturo Alessandri Rodríguez, quien comparte lo antes señalado, refiriéndose al tema de la siguiente forma:

"No deben confundirse las acciones reivindicatorias o de dominio con la acción personal, que en ciertos casos tiene el propietario de una cosa para reclamarla de quien no es su dueño, y que la tiene en su poder en virtud de un vínculo contractual, según pasa con el depositario, el arrendatario, etc. En estos casos el que tiene la cosa en su poder es un mero detentador.

En estos casos el propietario tiene una acción personal para obtener la restitución de la cosa. De ahí que el que ha dado en arrendamiento una cosa, aunque no sea dueño de ella, puede retirarla a la terminación del arrendamiento, porque la reclama en virtud de un derecho personal que media entre él y el arrendatario.

En la reivindicación, en cambio, el propietario reclama la cosa de que es dueño, no en virtud de un derecho personal, sino en virtud de su derecho de dominio, y que puede ejercerlo contra cualquiera que esté en posesión de la cosa.." Lo subrayado es de la Sala. (Derecho Civil, De Los Bienes, 2ª Edición, pág.196).

Como puede apreciarse de lo indicado por Alessandri, no debe confundirse la acción de reivindicación con la acción personal, ya que, existirán casos (como el que nos ocupa) en que el propietario de un bien podrá reclamarle a quien no es el dueño del bien, pero que se encuentra en su poder por una obligación contractual.

La Enciclopedia Jurídica Básica define las acciones personales como aquellas que "se refieren a la categoría de los derechos personales o de crédito, en contraposición a los derechos reales, que son protegidos a través de las acciones reales"...y se explica que la acción personal "sólo puede ser ejercitada contra el obligado, independientemente de que posea o no una determinada cosa; mientras que la acción real puede ser ejercitada erga omnes, o sea, contra cualquiera que posea el objeto sobre el que recae"(Vo.I, pág. 115); y puede el acreedor por medio de la acción personal exigir al obligado, entiéndase deudor, al cumplimiento de la obligación, sea esta

de dar, hacer o no hacer alguna cosa, y que puede concretar solicitando al juez que dicte sentencia de condena para que se haga efectivo el cumplimiento a lo que se obligó el deudor, quien está legitimado pasivamente para tal fin.

Por otro lado, Luis Claro Solar, citado por Fernando Jaramillo Jaramillo y Luis Alonso Rico Puerta, se refieren al derecho real como el que se ejerce en "la cosa sin intermediario, sin respecto a determinada persona,..., caracterizando la diferencia que existe entre el derecho real y el derecho personal que sólo puede reclamarse del obligado". (Derecho Civil Bienes, Tomo I, pág.305)

En cuanto al derecho personal o de crédito, según dicho autor, la relación que existe entre el sujeto activo y pasivo es directa, y el poder que ostenta el acreedor no se trata de nada diferente de lo que se encuentra facultado para que pueda exigirle al deudor que dé, que haga, o que no haga algo. Por tanto, el objeto de dicha relación jurídica es la conducta del deudor, la que se conoce como prestación, y la finalidad de esa prestación, es lo que el deudor debe dar, hacer o no hacer una cosa, pero el acreedor no tiene ninguna relación directa con la cosa que es objeto de la prestación, ya que no puede obtener por sí solo las ventajas que la misma le pueda ocasionar, sino que debe dirigirse al deudor para que dé, haga, o se abstenga de hacer la cosa.

Y Fernando Jaramillo Jaramillo y Luis Alonso Rico Puerta, refiriéndose al derecho real lo definen de la siguiente manera:

"Es un derecho subjetivo absoluto, que atribuye a un sujeto cierto y determinado, un poder jurídico total o parcial, para extraer de un bien en sentido objetivo, presente y determinado, un provecho lícito más o menos amplio, oponible a todas las demás personas distintas del titular, a quienes el poder de éste se impone una restricción consistente en abstenerse de realizar cualquier conducta que imposibilite o impida al primero, el ejercicio de su facultad." (op cit. pág. 313)

En lo que respecta al derecho personal o de crédito dichos autores se refieren así:

"Es un derecho subjetivo relativo, que atribuye a un sujeto cierto y determinado llamado acreedor, un poder jurídico que habilita al primero, para exigir de otro sujeto, también cierto y determinado, llamado deudor, la realización de una conducta propia de éste, positiva o negativa, denominada prestación que puede consistir en dar, hacer o no hacer algo en provecho del primero." (Ibid.)

Se desprende de lo antes transcrito, que la diferencia entre las acciones reales, de las personales radica en que, en la primera el titular de un bien puede, a fin de poder ejercer el derecho que le asiste, dirigirse contra todas aquellas personas que le impidan ejercer su facultad como propietario de dicho bien; en el caso de las acciones personales, por tratarse de una obligación contractual, únicamente puede dirigirse en caso que no se de cumplimiento a la misma, en la persona que aparezca como deudor.

Como bien lo indicara el juzgador de segunda instancia, la pretensión en el caso que nos ocupa encuentra su respaldo en una acción personal, ya que el bien inmueble de propiedad del demandante y que corresponde a la Finca No.20724, se encuentra en posesión del demandado, en virtud del contrato de promesa de compraventa que celebró con Constructora 2,000 S.A.

Si bien es cierto, el demandante ha indicado que con el fallo de segunda instancia se infringieron los artículos 337, 582, y 1700 del Código Civil, porque no fueron aplicados por el Ad-quem, ello se debe al hecho que dichos artículos guardan relación con una pretensión de carácter real, de la cual no se desprende el caso que nos ocupa, pues como se ha señalado, la acción es de carácter personal por emanar de un contrato de promesa de compraventa el que según el recurrente no dio cumplimiento el demandado. Por tanto, la vía para dar cumplimiento a dicha obligación o dejarla sin efecto, efectivamente era el de accionar tomando como base dicho contrato, que es el motivo por el cual se encuentra el bien en posesión del demandado, lo que corresponde a una acción de carácter personal, y no real, como bien lo dejó establecido el Primer Tribunal Superior de Justicia.

Y por el hecho de tratarse de una acción personal, debe ser aplicado lo estipulado en el artículo 1701 del Código Civil, por no tener un término especial de prescripción, que como bien se desprende es de siete años; y no es aplicable el artículo 1700 del Código Civil como lo ha indicado el casacionista, pues el mismo regula la prescripción de las acciones reales, que no corresponde al caso que nos ocupa.

En ese sentido, como bien lo expresó el Ad-quem se encuentra prescrita en demasía la acción personal con la que contaba el demandante para accionar, por lo que en ese sentido, concluye esta Corporación de Justicia, que no se infringieron los artículos indicados por el recurrente, y lo que corresponde es no casar la resolución de segunda instancia.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Resolución de 23 de junio de 2009, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia, en el Proceso Ordinario interpuesto por CONSTRUCTORA 2000 S.A. y BENEDETTI, DIAZ Y ASOCIADOS, S.A. en contra de ENRIQUE DOMÍNGUEZ.

Las costas se fijan en la suma de Trescientos Balboas (B/.300.00).

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.

OYDÉN ORTEGA DURÁN -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

dtSearch 6.07 (6205)