

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL
JUICIO: “C. A. A. L. S. Y M. L. J. G. M. S/
DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL”. AÑO: 2010 – Nº 49.----**

ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: NOVECIENTOS SESENTA Y TRES.-

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los Trece días del mes de Agosto del año dos mil trece, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctor **ANTONIO FRETES**, Presidente y Doctores **VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ** y **ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA**, quien integra esta Sala por inhibición de la Doctora **GLADYS BAREIRO DE MÓDICA**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO: “C. A. A. L. S. Y M. L. J. G. M. S/ DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL”**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Abog. Clara Rosa Gagliardone, en nombre y en representación de la Señora L. J. G.-----

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional, resolvió plantear y votar la siguiente:-----

CUESTION:

¿Es procedente la acción de inconstitucionalidad deducida?-----

A la cuestión planteada el Doctor **NÚÑEZ RÓDRIGUEZ** dijo: Se presenta ante esta Corte la Abog. Clara Rosa Gagliardone, en nombre y representación de la señora M. L. J. G. a promover acción de inconstitucionalidad contra el A.I. Nº 942 de fecha 16 de diciembre de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Quinta Sala de la capital, en los autos caratulados: “C. A. A. L. S. Y M. L. J. G. M. S/ DISOLUCION Y LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL”.-----

1- Alega la accionante que el citado pronunciamiento vulnera los Arts. 16, 46, 47, 48, 109 y 256 de la Constitución, al resolver en forma discriminatoria en contra de su representada, quien por dicha resolución se ve privada injustamente de bienes de la sociedad conyugal que le pertenecen y al revocar ilegalmente un recurso de reposición que ya se encontraba ejecutoriado. Señala que el Tribunal, por medio de una resolución inconstitucional, en violación del debido proceso, ha desconocido a la señora M. L. J. su calidad de socia comunitaria, su derecho a investigar y traer a la masa de bienes conyugales que no han sido denunciados para su partición, así como su derecho a conocer aquellos bienes gananciales que le eran desconocidos. Indica que el acuerdo arribado se refiere únicamente a bienes inmuebles y rodados, y nunca implicó renuncia a los demás bienes. Agrega que las disposiciones legales citadas como fundamento para dictar resolución (arts. 386 y 103 del C.P.C.) han sido aplicadas en forma ilegal, incoherente y contraria a la ley, la lógica y la jurisprudencia existente en materia de disolución conyugal, conculcándose así el Art. 256 de la C.N.-----

2.- Por A.I. Nº 942 de fecha 16 de diciembre de 2009, el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial del Quinto Turno, resolvió: “REVOCAR, con costas, la providencia de fecha 23 de marzo de 2009, dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Décimo Turno de esta Capital, por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución. Como fundamento de la revocación dispuesta por el Tribunal, sostuvo que la juez inferior se había apartado de las reglas del debido proceso, puesto que no había hecho lugar al recurso de reposición deducido, no habiéndose pronunciado en dicha oportunidad sobre el recurso de apelación en subsidio. Refirió además que la providencia recurrida no se hallaba ajustada a derecho, en razón de que al haberse dictado la sentencia de homologación del acuerdo de partición, y habiéndose declarado extinta la sociedad conyugal, en virtud del Art. 386 había concluido la jurisdicción del juez respecto del pleito. Que sobre esta base, no correspondía admitir el pedido de informe y que si la

misma deseaba obtener los datos solicitados, debía acudir a otra acción, por la vía correspondiente, pero no en el mismo proceso por el principio de preclusión.-----

3.- La acción debe prosperar.-----

Analizada la resolución impugnada, así como el procedimiento seguido que condujo al dictado de la misma, y en vista de los fundamentos esgrimidos en sustento de la acción sometida a estudio, los mismos se muestran atendibles como para considerar arbitraria la resolución impugnada, pues además de resultar de una clara violación del debido proceso legal, tras haberse soslayado estrictas disposiciones del Código Ritual; todo lo cual denota además un apartamiento del deber constitucional que tienen los Magistrados de fundar sus decisiones en la Constitución y en la ley.-----

Habiendo adelantado mi opinión sobre la cuestión sometida a estudio, creo oportuno señalar que si bien en reiterados fallos esta Corte ha sostenido que esta vía excepcional no constituye una tercera instancia para la revisión de las cuestiones de fondo y forma que fueron debatidas y resueltas en las instancias ordinarias, salvo que se advierta una ostensible conculcación de derechos, principios o garantías constitucionales en las decisiones emanadas de los juzgadores; es justamente esta la circunstancia que se advierte en autos.-----

Tampoco podemos dejar de recordar que la Corte Suprema de Justicia es la encargada de cumplir y velar por el cumplimiento de la Constitución, para mantener su vigencia y el ideal de justicia que es uno de los pilares fundamentales de todo Estado Social de Derecho.-----

Pues bien, la controversia puesta a consideración de los Jueces inferiores, versó sobre un juicio de disolución y liquidación de la comunidad conyugal, presentado de común acuerdo por el señor C. A. A. L. S. y la señora M. L. J. G.. Siguiendo los trámites de estilo, el Juzgado por A.I. N° 1003 de fecha 25 de setiembre de 2008, tuvo por iniciada la demanda y decretó sin más trámites la disolución de la comunidad. Con posterioridad a la publicación de edictos, por S.D. N° 103 de fecha 17 de febrero de 2009, el Juzgado procedió a homologar el acuerdo particionario de los bienes conforme a la Escritura Pública presentada y a adjudicar los bienes inmuebles en los términos de dicho acuerdo, aclarando luego la mentada sentencia en el sentido de hacer efectivo el apercibimiento decretado y declarar extinguida la sociedad conyugal.-----

Con posterioridad, la señora M. L. J. G. M., se presentó por derecho propio y bajo patrocinio de Abogada a solicitar se oficie a la Superintendencia de Bancos para que por su intermedio solicite que todas instituciones bancarias y financieras informen al Juzgado si el señor C. A. A. L. S. posee o poseyó cuentas corrientes, cajas de ahorro, u otros valores depositados en dichas instituciones; a lo que el Juzgado proveyó en fecha 23 de marzo de 2009, que se oficie en la forma solicitada. Contra esta providencia se alzó el señor C. A. A. L. S., interponiendo recursos de reposición y apelación en subsidio. Por A.I. N° 403 de fecha 14 de abril de 2009, el Juzgado rechazó el recurso de reposición fundado en que "... si bien no causa gravamen irreparable el informe solicitado, resulta pertinente y ajustado a derecho el pedido a la Superintendencia de Bancos por lo cual la reposición planteada debe ser desestimada por los fundamentos esgrimidos", librándose el pertinente oficio. Por A.I. N° 446 de fecha 17 de abril de 2009 el Juzgado procedió a aclarar de oficio el A.I. N° 403 en el sentido de conceder el recurso de apelación planteado subsidiariamente, en relación y con efecto suspensivo y librar oficio en el sentido de dejar sin efecto el anterior; providencia que luego fue revocada por el Superior, lo que motivó la promoción de esta acción.-----

Para empezar, la actuación del Tribunal no se enmarcó dentro de las reglas procedimentales, puesto que como órgano revisor, en este caso debió haberse limitado a ejercer la facultad que le acuerda el Art. 417 del C.P.C., y en tal sentido, declarar mal concedido el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente. En efecto, tanto el...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL
JUICIO: “C. A. A. L. S. Y M. L. J. G. M. S/
DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL”. AÑO: 2010 – Nº 49.----**

...///... juzgado inferior como el superior soslayaron la aplicación de las normas rituales que regulan el recurso de reposición, y especialmente, el Art. 394 del C.P.C. El Art. 390 del Código de Rito enumera las resoluciones contra las cuales procede el recurso de reposición: 1- las providencias de mero trámite y 2- los autos interlocutorios que no causen gravamen irreparable. El Art. 394 del mismo cuerpo legal indica puntualmente, que *“Podrá interponerse la apelación en subsidio juntamente con el recurso de reposición, para el caso que este fuese denegado por entender el juez o tribunal que la reposición no es la vía adecuada”*. Asimismo, el Art. 392 establece que la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición causará ejecutoria.-----

Pues bien, cabe advertir que el a quo consideró que el recurso de reposición era la vía procesal idónea de impugnación, puesto que la cuestión objeto de recurso no causaba gravamen irreparable. Y en este sentido, estudió la cuestión de fondo y se pronunció en el sentido de su rechazo, por encontrar la providencia recurrida ajustada a derecho. De ahí que en relación al recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, y habiéndose ya el Juzgado pronunciado sobre el planteamiento de fondo por la vía de la revocatoria, no podía sino denegar el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente por no ser la vía procesal adecuada para su impugnación, con apego a lo que claramente prevé el Art. 394 del C.P.C.-

Cabe aclarar, que no constituye una falta al principio de congruencia, omitir la concesión del recurso de apelación interpuesto subsidiariamente ante el rechazo del recurso de reposición. Ello, en razón de que nuestro Código Ritual con base en el principio de economía procesal, permite la acumulación eventual de pretensiones, lo que quiere decir, que se interpone la pretensión subsidiaria para el caso de que no proceda la pretensión principal. Mas en este caso, la norma es clara al delimitar las materias que pueden ser objeto de reposición, de las que deben serlo por vía de apelación. Así, si causa gravamen irreparable, entonces habrá de rechazar el recurso de reposición por considerar que no es la vía procesal adecuada, idónea o hábil de impugnación y concederá la apelación interpuesta subsidiariamente. Pero este no es el caso, de ahí que deviene arbitraria la interpretación y aplicación del Ad quem, puesto que apartándose de las terminantes disposiciones legales sobre el tema, sostuvo que el Juzgado debió haber concedido necesariamente la apelación en la misma resolución, al rechazar el recurso de reposición, lo cual carece de todo sustento jurídico, además de contrariar las reglas del debido proceso legal. Por lo demás, tampoco tuvo en cuenta que lo resuelto por vía de reposición causa ejecutoria, de ahí que ya no es revisable por vía de apelación.-----

En todo caso, ni siquiera el Superior se abocó a justificar su decisión en el sentido de que la cuestión sí era susceptible de provocar gravamen irreparable y que por lo tanto, el Juzgado debió abstenerse de estudiar la cuestión de fondo por la vía de la reposición, y abrir la segunda instancia concediendo la apelación.-----

De hecho que examinada la cuestión que motivó la interposición de los recursos, mal podía causar gravamen irreparable al señor C. A. A. L. S., el hecho del libramiento de oficios para indagar sobre su situación patrimonial en cuanto a su estado de cuentas en los diferentes bancos y financieras. En efecto, ello es perfectamente admisible en un juicio sobre disolución y liquidación de la comunidad conyugal, aun con posterioridad al dictado de la sentencia de homologación del acuerdo particionario, siendo que la misma no causa estado, en el sentido de que si posteriormente se denuncia y se comprueba la existencia de otros bienes que ostenten el carácter de gananciales, lo correcto y lo justo es que sea reabierto la causa a los efectos de su inclusión. En relación al alcance del acuerdo particionario entre las partes, homologado por sentencia judicial, evidentemente no obsta a la denuncia de nuevos bienes, siendo que en todo caso, el acuerdo solo hace cosa juzgada en relación a los bienes sobre los cuales versó el mismo.-----

Ahora bien, incumbirá al señor C. A. A. L. S. ejercer los resortes procesales y valerse de los medios de prueba idóneos para acreditar que el capital depositado en las diferentes cuentas no son sino bienes propios y que por ende, ningún porcentaje de los mismos le corresponde a la señora M. L. J. G. M.. Todo ello, teniendo en cuenta que este proceso en la etapa de liquidación, se rige supletoriamente por las reglas del juicio sucesorio. Es por ello que como sucede en el sucesorio, el mismo puede ser reabierto a los efectos de la inclusión de nuevos bienes para su posterior partición.-----

A partir de las precisiones apuntadas, se vislumbra entonces además una interpretación antojadiza y arbitraria de los Miembros del Tribunal en relación a las disposiciones de fondo y de forma que gobiernan el proceso especial de disolución y liquidación de la comunidad conyugal, así como de las previsiones de los Arts. 386 y 103 del Código Procesal Civil, en cuanto a la pérdida de jurisdicción del Juzgado con posterioridad al dictado de la sentencia así como a la preclusión procesal, en razón de que no devienen aplicables al caso, por las razones esgrimidas.-----

A lo antedicho se suma, que mal podía entender el Tribunal que cabía el ejercicio de otra acción para obtener el reparto de los bienes dinerarios, cuando que para ello está diseñado este proceso de disolución que supone una primera etapa de disolución y otra posterior de liquidación, para la distribución de los bienes de la comunidad. El ejercicio de acciones ordinarias posteriores sólo está previsto para los terceros acreedores, de conformidad con el Art. 616 in fine del C.P.C. Es de hacer notar, que cualquier interpretación *contra legem* no es aconsejable, en tanto redundaría en una aplicación arbitraria por parte del juzgador, que es lo que ha ocurrido en este caso, en el que incluso ha habido un notorio apartamiento del texto expreso de la normativa directamente aplicable al caso.---

Por las razones apuntadas, considero que corresponde hacer lugar a la presente acción de inconstitucionalidad y en consecuencia, declarar la nulidad del A.I. N° 942 de fecha 16 de diciembre de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Quinta Sala de la capital, por ser arbitrario y violatorio de principios y garantías de rango constitucional. Los antecedentes de la causa deberán ser reenviados al Tribunal que sigue en orden de turno, de manera que se estudie nuevamente los recursos de apelación, conforme al Art. 560 del C.P.C. Costas a la perdedora. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **PUCHETA DE CORREA** dijo: Concuero con el desenlace jurisdiccional al que arribó el distinguido colega preopinante pero sobre la base de los siguientes fundamentos:-----

El art. 394 del C.P.C. establece: *Reposición y apelación en subsidio. "Podrá interponerse la apelación en subsidio, juntamente con el recurso de reposición, para el caso que éste fuese denegado por entender el juez o tribunal que la reposición no es la vía procesal adecuada."* Como bien lo señala Casco Pagano en su "Código Procesal Civil Comentado y Concordado", Tomo I, pág. 610: *"La norma concede al recurrente la facultad de interponer conjuntamente y en forma subsidiaria – para el caso que el juez o tribunal consideren que la reposición no es la vía procesal adecuada- los recursos de reposición y de apelación."*-----

El art. 392 del C.P.C. dispone que la resolución recaída en el recurso de reposición causará ejecutoria, es decir, desestimado el recurso del recurrente carece de facultad de apelar la respectiva resolución.-----

A fin de dilucidar la cuestión que se plantea en la presente acción de inconstitucionalidad, debemos analizar las actuaciones del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Décimo Turno y del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Quinta Sala. Del considerando y del punto primero de la parte resolutive del A.I. N° 403 de fecha 14 de abril de 2009 (fs. 148), se desprende que el Juzgado por medio del recurso de reposición resolvió estudiar la cuestión de fondo planteada por la recurrente, es decir, consideró que la reposición era la vía procesal adecuada para resolver los agravios del Sr. arlos Alberto Antonio Levi Sosa. Al rechazar el recurso de reposición...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL
JUICIO: “C. A. A. L. S. Y M. L. J. G. M. S/
DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL”. AÑO: 2010 – Nº 49.----**

...///...interpuesto en las circunstancias aludidas, el art. 394 del Código Procesal Civil impone asimismo el rechazo del recurso de apelación subsidiariamente interpuesto.-----

Ricardo A. Pane en su “Código Procesal Civil con Repertorio de Jurisprudencia”, pág. 260 cita: *“Este Tribunal en numerosos fallos ha venido sosteniendo que cuando el Juez o Tribunal rechaza el recurso de reposición estudiando el fondo de la cuestión, como en el caso de autos, la apelación en subsidio no corresponde de conformidad a las terminantes disposiciones del Art. 394 del C.P.C., motivo por el cual entendemos que el recurso fue denegado correctamente...”*.-----

Sin embargo, el Juzgado por A.I. Nº 446 de fecha 17 de abril de 2009 (fs. 151), aclarando el A.I. Nº 403, resolvió conceder el Recurso de Apelación planteado subsidiariamente cuando ello no correspondía por haber causado ejecutoria la resolución del Recurso de Reposición. A su vez, el Tribunal de Apelación, en virtud al Art. 417 del C.P.C. debió haber declarado mal concedido el Recurso de Apelación interpuesto subsidiariamente. Es decir, las actuaciones de los Magistrados en ambas instancias se ha materializado en forma contraria a lo establecido en la ley procesal y vulnerando de esta forma lo dispuesto por los arts. 16 y 256, segundo párrafo de la Constitución Nacional.-----

Por tanto, corresponde hacer lugar, con costas, a la acción de inconstitucionalidad instaurada, declarando la nulidad del A.I. Nº 942 de fecha 16 de diciembre de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Quinta Sala. Es mi voto.-----

A su turno el Doctor **FRETES** manifestó que se adhiere al voto del Ministro preopinante, Doctor **NÚÑEZ RODRIGUEZ**, por los mismos fundamentos.-----

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

Ante mí:

SENTENCIA NUMERO: 963.-

Asunción, 13 de Agosto de 2.013.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sala Constitucional

R E S U E L V E:

HACER LUGAR a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la nulidad del A.I. Nº 942 de fecha 16 de diciembre de 2009, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Quinta Sala de la Capital.-----

REMITIR estos autos al Tribunal que sigue en orden de turno, de manera que se estudie nuevamente los recursos de apelación, conforme al Art. 560 del C.P.C.-----

COSTAS a la perdidosa.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

FDO.: Doctor **ANTONIO FRETES**, Presidente y Doctores **VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ** y **ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA**, quien integra esta Sala por inhibición de la Doctora **GLADYS BAREIRO DE MÓDICA**. ANTE MÍ:
Arnaldo Levera Gómez (Secretario Judicial I).-

Ante mí: