

Panamá, 26 de septiembre de 2003.

Licenciado

Eliécer Barsallo

Corregidor de Ancón-Distrito de Panamá
Panamá-Provincia de Panamá.

E. S. D.

Señor Corregidor:

En uso de las facultades concedidas por los artículos 217, numeral 5 de la Constitución Política y 6, numeral 1, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, procedo a dar respuesta a su nota seriada N°.106-CA de 1 de septiembre de 2003, ingresada el día 2 del mismo mes y año, respecto a “Si el Juzgado Ejecutor de la Región Interoceánica (A.R.I), es competente para decretar lanzamientos por morosidad. Si tiene la competencia ¿deben las autoridades de policía, en este caso, el Corregidor de Ancón, acatar dicha orden y ejecutarla?”

Criterio de la Procuraduría

Como cuestión previa, debemos indicar que este despacho ha tenido la oportunidad de analizar en reiteradas ocasiones, las facultades que tiene el Juez Ejecutor de la Autoridad de la Región Interoceánica, para decretar lanzamientos por morosidad; en atención a estos pronunciamientos, nos permitimos transcribir algunos aspectos de la Consulta N°.82 de 18 de 2001, relativas al tema objeto de consulta.

Ley N°.5 de 1993

La Ley N°.5 de 25 de febrero de 1993, por la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá y se adoptan otras medidas sobre los Bienes Revertidos, en su artículo 39, modificado por el artículo 16, de la Ley N°.7 de 1995, dispone lo siguiente:

“Artículo 39. [Art.16 - Ley 7 de 1995]. La Autoridad tendrá jurisdicción coactiva que ejercerá el Administrador General, quien podrá delegarla en funcionarios de la institución, previa aprobación de la Junta Directiva. Además de los documentos señalados en el Código Judicial, prestarán mérito ejecutivo las

certificaciones de auditoria interna, relativas a las obligaciones vencidas, de cualquier naturaleza, pendientes de pago a la Autoridad.”

Como bien señaláramos en consulta N°.351 de 21 de diciembre de 2000, la Ley N°.5 de 1993 faculta a la Autoridad de la Región Interoceánica, a través de su Administrador General, para ejercer los cobros coactivos, que procedan por vía de la jurisdicción coactiva; esta misma función la podrá ejercer cualquier funcionario a quien el Administrador le delegue la función.

Créditos Exigibles por Jurisdicción Coactiva

“En algunas de las leyes que confieren jurisdicción coactiva a las instituciones estatales, se les otorga dicha atribución en forma parca, señalándose a renglón seguido el funcionario a quien corresponde ejercerla y la facultad de delegación que tiene éste de dicha función. En otras, se señala que la jurisdicción coactiva es única y exclusiva para el cobro de los créditos que tienen a su favor la institución”¹.

Del texto citado en línea precedente, podemos colegir, que las instituciones que ejercen la jurisdicción coactiva requieren de un desarrollo procedimental de dicha figura; sin embargo, el Código Judicial y algunas legislaciones vigentes que la instituyen, ofrecen los mecanismos para que éstas puedan hacer efectivo el cobro de los créditos a su favor.

La Ley N°.5 de 25 de febrero de 1993, por la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica y se adoptan otras medidas sobre los Bienes Revertidos, modificada por la Ley N°.7 de 1995, aunque no faculta de manera expresa al Juez Ejecutor para que éste ejecute o lleve a cabo el desalojo de ninguna persona, permite que el mismo, dentro de sus atribuciones jurisdiccionales y, una vez proferida la Resolución condenatoria por mora, ordene el desalojo del moroso por el incumplimiento del Contrato; los Tribunales, han reconocido ya en otras ocasiones las amplias facultades de que goza el Estado en el privilegiado ejercicio de la jurisdicción coactiva.

*Si bien es cierto, las personas administrativas, como entidades morales no pueden obrar por sí mismas en las ejecuciones por jurisdicción coactiva; los funcionarios que las representan tienen a su favor ciertos privilegios reputados en todo tiempo como necesarios para el buen funcionamiento público. Uno de tales privilegios **es la jurisdicción coactiva**, y es que la entidad política administrativa, llámese Estado, Provincia o Municipio es al mismo tiempo Juez y Parte. Esta facultad puede considerarse como un privilegio exorbitante de dicha persona, lo cual dio nacimiento a la jurisdicción coactiva, para amparar las cobranzas públicas necesarias para recaudar en tiempo oportuno, los recursos indispensables para la administración pública.*

¹ AROSEMENA C. Roy Antonio. “**Breves Comentarios sobre el Proceso por Cobro Coactivo en Panamá**”; Estudios Procesales de Jorge Fábrega; Tomo III; Editora Jurídica Panameña; Panamá, 1990, p.178

En este orden de ideas, es oportuno analizar el párrafo segundo del artículo 8 de la Ley N°.42 de 2 de mayo de 1974, por la cual se crea la Autoridad Portuaria Nacional, y le otorga jurisdicción coactiva a esta Autoridad.

“Artículo 8. ...

*Tendrá **jurisdicción coactiva y podrá delegar su ejercicio en otros servidores públicos de la misma.** Las funciones delegadas no podrán en ningún caso delegarse. El incumplimiento de lo establecido en este artículo, conlleva la nulidad de lo actuado por el delegado.”*

De la norma arriba transcrita, se desprende con meridiana claridad la facultad que el legislador otorgó a la entonces Autoridad Portuaria Nacional, de tener jurisdicción coactiva, la cual podía ser delegada en otros servidores públicos; no obstante la misma, no podrá volver a delegarse a terceros.

El artículo 8 del Decreto Ley N°.7 de 1998, por el cual se crea la Autoridad Marítima de Panamá, modificó el artículo 8 de la Ley N°.42 de 1974, por la cual se crea la Autoridad Portuaria Nacional, en cuanto a: Se eliminó la frase que decía : **“Las funciones delegadas no podrán en ningún caso delegarse.** El incumplimiento de lo establecido en este artículo, conlleva la nulidad de lo actuado por el delegado.”

Dentro de este contexto y para seguir un mismo orden de ideas, conviene analizar ahora, el artículo 48 del Acuerdo N°.9, por el cual se establece el Reglamento para otorgar concesiones, dictado por el Comité Ejecutivo de la Autoridad Portuaria Nacional, y que sobre el tema expresa otros elementos de importancia. Veamos:

“XI.- DE LA OCUPACIÓN ILEGAL

***Artículo 48.** En el caso de ocupación ilegal de alguno de los bienes a que se refiere el artículo 2°. Ya sea por carecer de título el ocupante, por estar caducada la concesión o cualquier otra causa, la Autoridad Portuaria requerirá de la fuerza pública a fin de que proceda, sin más trámites, a desalojar los bienes ocupados indebidamente sin perjuicio del pago de las indemnizaciones que corresponda.” (El subrayado es nuestro).*

Aspectos más sobresalientes del citado artículo:

1. *El mismo se refiere a los casos de OCUPACIÓN ILEGAL, por:*
 - a. *Carecer de Título el ocupante;*
 - b. *Caducidad de la Concesión;*
 - c. *Otras causas (puede ser la mora).*

Sin apartarnos de la temática original, y dentro del mismo concepto de análisis y estudio que hemos realizado, conviene ahora, observar los elementos de la Jurisdicción por la importancia que guardan y, para el mejor ejercicio y funcionamiento del Juzgado Ejecutor de la A.R.I.

*La doctrina dominante señala como **elementos de la jurisdicción**, el subjetivo, el formal y el material:*

*A. **El elemento subjetivo**, lo conforman el Juez o Tribunal, las partes y los terceros; estos últimos son aquellos que sin ser partes principales, tienen algún interés en el proceso. Se considera terceros a los terceristas, tanto excluyentes como coadyuvantes, y cualquier otra persona que demuestre efectivamente que tiene interés legítimo en el proceso.*

*B. **El elemento formal** lo constituye el procedimiento que se ha de seguir en el proceso. Recuérdese que el proceso se desenvuelve siempre cumpliendo con las normas procedimentales establecidas en las leyes; que cualquier violación al procedimiento que deba observarse puede hacer nulo el proceso. Así lo establece el artículo 32 de la Carta Magna. En Panamá, las principales normas rituales están contenidas en el Código Judicial, no obstante existen otras leyes que dicen relación con el procedimiento judicial.*

*C. **El elemento material** se refiere a los fines del proceso y sus funciones, respecto de los cuales no hay acuerdo en la doctrina procesal y esa es la razón de las muchas controversias que existen sobre el particular.*

Para finalizar con este aspecto, debemos señalar, que la jurisdicción se considera siempre en su doble aspecto. Por tanto, así como el Estado tiene la obligación de actuar mediante su órgano jurisdiccional para la realización de los derechos cuando el particular o una entidad pública se lo solicita, tiene el poder de someter a la jurisdicción a quienes necesitan obtener la composición de su litigio o la realización de un derecho. Se considera en su doble aspecto:

Como un derecho público del Estado y su correlativa obligación para los particulares; y como una obligación jurídica de derecho público del Estado de prestar su jurisdicción para esos fines, y el derecho subjetivo público de los ciudadanos de recurrir ante él, a fin de poner en movimiento a su jurisdicción mediante un proceso.

Se debe tener presente que el ejercicio de la jurisdicción coactiva se rige por las disposiciones pertinentes del Código Judicial sobre el juicio coactivo.

De conformidad con el Código Judicial los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la Ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de las mismas, ciñéndose a las disposiciones establecidas en los diversos capítulos que ampara el Título XIV de dicha excerta legal, referente a los procesos de ejecución y demás normas legales sobre la materia (Art.1801 C.J.).

Se debe tener presente en todo momento, que en tales procesos el funcionario ejerce las funciones del juez y, dice el artículo 1801, inciso segundo:

“En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.”

*Al tenor de lo preceptuado en el mismo artículo (inciso final), en estos procesos **no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa**, y ello se explica por la propia naturaleza de estos procesos de ejecución. No se trata pues de un proceso administrativo, dentro del cual el administrado puede formular sus defensas principalmente mediante los medios de impugnación que se toleran en otros procesos.*

Este es el caso de la Autoridad de la Región Interoceánica. Veamos por qué.

Definamos en primer término, el concepto “Desalojo”

“Desalojo: acción encarada contra locatarios, sublocatarios, arrendatarios, tenedores precarios, intrusos y cualesquiera de otros ocupantes en forma ilegal de un inmueble, ante un deber exigible de restitución, a fin de que lo desocupen o se proceda a su lanzamiento. Expulsión de un inquilino en virtud de un pedido efectuado por parte del propietario de un inmueble”

Según Cabanellas:

“Desalojo. Expulsión de un lugar. //b Abandono de puesto o sitio .// Traslado.// En el Derecho sudamericano, desahucio.// (v) de un inquilino o arrendatario por falta de pago, expiración del término, alteración del destino de la cosa arrendada, expropiación forzosa, necesidad de ocupar la finca del propietario u otra de las causas legales o convencionales que autoricen a echar el arrendatario rústico o urbano”.

Hemos querido definir el vocablo “desalojo”, para los efectos de dejar en claro que dentro de nuestro ordenamiento positivo, el desalojo no constituye un proceso ni está regulado como tal; el mismo constituye una mera acción en derecho, que es ejecutada conforme lo disponga la Ley o la autoridad competente que así lo haya decretado u ordenado. Por regla general, esta acción corresponde ejecutarla únicamente a la Autoridad de Policía (El Corregidor del Distrito), salvo caso contrario expresado en la ley.

Procedimiento que debe seguir la Autoridad de la Región Interoceánica en el caso bajo análisis:

1. Ante la existencia de una relación contractual, entre la Autoridad de la Región Interoceánica y un particular, ambas partes se deberán ceñirse en primera instancia, a lo estipulado o pactado en el contrato; pues éste, una vez firmado, se constituye ley entre las partes.

2. Los contratos a los que se hace referencia tratan de lo que expresamente han pactado las partes, y que establecen en sus cláusulas por ejemplo lo siguiente:

“SEXTA. Serán causales de Resolución del presente Contrato las siguientes:

1. La morosidad de EL ARRENDATARIO de dos (2) mensualidades o más en el pago del canon de arrendamiento.

...”

*3. Esto quiere decir, que lo primero que debe hacer la A.R.I. (El Administrador General) en estos casos, es proceder a Rescindir los Contratos por incumplimiento (**mora del arrendatario**), tal y como se estableció en el numeral 1 de la Cláusula Sexta del Contrato.*

4. Si no se rescinden los Contratos pactados entre la A.R.I. y terceros, no se puede proceder a instaurar ningún tipo de proceso, toda vez que se estaría incumpliendo con lo pactado en el propio Contrato; esto quiere decir, que de lo contrario las personas siguen manteniendo sus Contratos de Arrendamiento vigentes, aunque se encuentran en mora con la institución.

5. Emitida la Resolución de Rescisión del Contrato, por parte del Administrador General de la A.R.I. y, notificada al Arrendatario, por los trámites legales establecidos para ello, corresponde a la Autoridad anunciar en la misma Resolución de Rescisión, los Recursos de ley a que tiene derecho el Arrendatario (Reconsideración, ante la misma autoridad que la dictó y Apelación ante la Junta Directiva).

6. Luego de rescindidos los Contratos y, terminados todos los trámites legales pertinentes del caso, podrá entonces, el Administrador General de la A.R.I., proceder conforme lo establece el artículo 39 de la Ley N°.5 de 1993, modificado por el artículo 16 de la Ley N°.7 de 1997, el cual otorga Jurisdicción Coactiva a dicha institución.

7. Concluido el trámite señalado en el punto 6, corresponderá al Juez Ejecutor de la A.R.I., **iniciar el Proceso por Cobro Coactivo únicamente**, el cual tiene por objeto hacer efectivos, los créditos que tengan a su favor el Estado. Dicho trámite se encuentra regulado su procedimiento en el Capítulo VIII, artículo 1801 y siguientes del Código Judicial.

8. Corresponderá ahora, al Administrador General de la A.R.I., proceder a interponer el lanzamiento por mora en la vía ordinaria (Juzgado Municipal) ; o bien ordenar el mismo, en la propia Resolución que condena el pago por mora del arrendatario.

9. **Ejecutoriado el auto de lanzamiento el Juez del conocimiento lo comunicará inmediatamente al Jefe de Policía del Distrito o al funcionario administrativo a quien corresponda ejecutarlo para que dentro de los tres días siguientes**, cumpla la orden del Juez, haciendo uso de la fuerza si fuese necesario. El comisionado informará oportunamente al Juez sobre, el resultado de su comisión.

Participación de la Policía:

Para comprender mejor algunos señalamientos expuestos, es fundamental que veamos en términos generales, cual debe ser el papel de las autoridades de policía, en el trámite de los lanzamientos.

En primer lugar, cabe recordar lo que establece el artículo 855 del Código Administrativo; veamos:

“Artículo 855. La policía es parte de la administración pública que tiene por objeto hacer efectiva la ejecución de las leyes y demás disposiciones nacionales y municipales, encaminadas a la conservación de la tranquilidad social, de la moralidad y de la buenas costumbres, y a la protección de las personas y sus intereses individuales y colectivos.”

También se da el nombre de Policía a la entidad encargada del ramo, considerada en sus empleados colectiva e individualmente. El mismo cuerpo normativo, señala en su artículo 862, quiénes son jefes de Policía, cuando señala:

*“**Artículo 862.** Son jefes de Policía, el Presidente de la República en todo el territorio de ésta, los Gobernadores en sus Provincias, los Alcaldes en sus Distritos, los Corregidores en sus Corregimientos y Barrios, los jueces de Policía Nocturnos cuando estén en servicio, los Regidores en sus Regidurías y los Comisarios en sus secciones.”*

La intervención policial, intenta poner remedios expeditos, sin perjuicio de que posteriormente se produzca una revisión judicial, para estudiar la situación con mayor profundidad. Resulta peligroso pretender, que las autoridades de policía se constituyan en improvisados Jueces de Derecho, toda vez que se atentaría contra el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia. A este respecto se ha escrito, en interesantes trabajos doctrinales (ver “La Crisis del Órgano Judicial” (Fraccionamiento de la función jurisdiccional) del licenciado Octavio Amat. En Revista Lex sep-dic. 1982. N°.2, págs. 309 a 332).

Por último somos de opinión que, el procedimiento a seguir en estos casos, sería que la autoridad de policía proceda a dar cumplimiento a la decisión administrativa, conforme lo dispone el artículo 213 de la Constitución Política. En este caso en particular el Corregidor de Ancón, por la ubicación del bien, queda en la obligación legal de exigir el cumplimiento de la resolución, para no incurrir en responsabilidad por falta de cumplimiento de sus deberes.

Por todo lo expresado, esta Procuraduría de la Administración llega a las siguientes conclusiones y recomendaciones.

Conclusiones

- a. La acción de desalojo, recae en la autoridad competente o sea el Corregidor de Policía.*
- b. Si el funcionario competente para ejecutar la orden de lanzamiento, o sea el Corregidor no lo hiciere, violaría el artículo 338 del Código Penal, e incurre en las infracciones de incumplimiento de los deberes de los servidores públicos.*
- c. Corresponde al Juez Ejecutor de la A.R.I., lograr o asegurar el crédito o cobro de la deuda que tiene a su favor.*
- d. La jurisdicción coactiva está a cargo de un Tribunal que forma parte de la propia entidad estatal que cobra el crédito (A.R.I); la ejecución del desalojo o lanzamiento por mora a su favor, corresponde a la autoridad de policía (el Corregidor).*

Recomendaciones

a. El Administrador General de la A.R.I., debe en primera instancia, proceder a rescindir los Contratos en los cuales se haya incurrido en mora, de acuerdo con las causales de Resolución Administrativa contenidas en el Contrato.

b. El Juez Ejecutor deberá promover el Proceso que corresponda, para lograr el cobro de los créditos a favor de la A.R.I., hasta promover medidas cautelares para evitar daños y perjuicios a la propiedad. Téngase en cuenta, que con el desalojo o lanzamiento no se obtiene el crédito adeudado, para lo cual surte efectividad el cobro coactivo, sino que se logra que el propietario recupere su inmueble. Con la Resolución de rescisión y confirmación de la Junta Directiva, se promoverá el lanzamiento.

c. El Juez Ejecutor de la A.R.I., podrá establecer todas las medidas de conservación o medidas cautelares sobre los bienes revertidos dados en arrendamiento, a fin de evitar daños en los bienes.

d. Consideramos que en aquellos casos en que los ocupantes de las viviendas del Área Revertida, no cumplan con las obligaciones contraídas con la A.R.I., o causen daños irreparables al inmueble arrendando, el Administrador General proceda conforme lo establece y se lo permite la ley, para adoptar todas las medidas asegurativas necesarias, de conformidad con la Ley, con la finalidad primordial de preservar los bienes custodiados en buen estado y lograr su recuperación para darles el uso indicado.

e. Finalmente, sugerimos al señor Corregidor de Ancón, proceder a ejecutar la decisión administrativa, de acuerdo con el artículo 231 de la Constitución Política.

Ajuntamos copias de las consultas N°.42 de 22 de febrero de 1999 y 82 de 18 de abril de 2001, para mayor ilustración.

Con la pretensión de haber aclarado su inquietud, me suscribo de usted, con nuestro acostumbrado respeto.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.