

Panamá, 14 de diciembre de 2004.

Honorable Señor

VIRGILIO VERGARA

Gobernador de la Provincia de Chiriquí

E. S. D.

Señor Gobernador:

Cumpliendo con la función adscrita a este despacho mediante Ley 38 de 2000, de servir de “consejera Jurídica” de los servidores públicos, procedo a responder la consulta que elevó a esta institución.

Nos consulta sobre **“la factibilidad de aplicar el artículo 1032 del Código Judicial en un Proceso de Lanzamiento por intruso en donde la parte a la cual se le ordenó el lanzamiento ha presentado ante las autoridades judiciales demanda a fin de que sean declaradas como suyas las mejoras constituidas en el inmueble.”**

HECHOS EN QUE FUNDAMENTA LA CONSULTA:

PRIMERO : Que el día 27 de junio de 2001 TAPIERO CORPORACIÓN S.A., mediante apoderado legal Licenciada BENITA MORALES solicita ante la Alcaldía de Dolega el lanzamiento por intruso de la señora DEYANIRA ESQUIVEL QUINTERO y aporta como prueba certificación de

Registro Público en la cual se acredita que dicha Sociedad es la propietaria de la Finca 44682 inscrita al Documento 232615, Asiento 3, sección de la propiedad.

SEGUNDO: La señora DEYANIRA ESQUIVEL QUINTERO, mediante apoderado legal contesta la demanda y solicita le suspensión del proceso hasta tanto se resuelve la demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesta ante el Juzgado Octavo de Circuito de Chiriqui.

TERCERO: Basándose en lo anterior la Alcaldía de Dolega emite Resolución No.88 del 7 de agosto de 2001, por medio de la cual resuelve el tramite del proceso de lanzamiento hasta tanto el Órgano Judicial resuelve el proceso Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesto por la señora ESQUIVEL QUINTERO.

CUARTO: Mediante Sentencia No. 3 de 23 de enero de 2004, expedida por el Juzgado Octavo de Circuito de Chiriqui se resuelve la siguiente: “ Niega las declaraciones solicitadas en el proceso ordinario propuesto por DEYANIRA ESQUIVEL QUINTERO, con cédula de identidad No. 4-83-15, en contra de TAPIERO CORPORATION S.A...” Sentencia esta que es confirmada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante Sentencia civil s/n de 31 de marzo 2004.

QUINTO: Estando así las cosas la Alcaldía de Dolega emite resolución No. 95 de 10 de mayo de 2004 en la cual ordena el lanzamiento inmediato de la señora DEYANIRA ESQUIVEL de la finca 44682 propiedad TAPIERO CORPORATION S.A.

SEXTO: El licenciado RODRIGO MIRANDA MORALES apoderado de DEYANIRA ESQUIVEL QUINTERO mediante escrito solicita a la Alcaldía de Dolega que se suspenda la ejecución del Lanzamiento hasta tanto el Órgano Judicial dicte sentencia con relación a la demanda Civil Ordinaria Declarativa de mayor Cuantía sobre las mejoras construidas en dicha finca, demanda que fue presentada por el licenciado MIRANDA MORALES ante el Juez Octavo de Circuito de Chiriqui. Igualmente el licenciado MIRANDA MORALES en su escrito de apelación solicita al Señor Gobernador de la Provincia la suspensión del lanzamiento pues según manifiesta ha variado sustancialmente la situación legal y procesal que justificó la medida adoptada y por ello debe suspenderse el lanzamiento el cual se refiere en todo caso al inmueble y no a las mejoras existentes en el mismo.

SÉPTIMO: Las mejoras existentes en la finca 44682 y cuyo propiedad reclama la señora DEYANIRA ESQUIVEL no están inscrita en el Registro Público, las mejoras que según manifiesta el licenciado RODRIGO MIRANDA MORALES tiene un valor de aproximadamente ciento cincuenta Mil balboas (B/.150.000.00) pues consisten en 2 casas residenciales, 2

piscinas con baños de agua potable y vestidores, un rancho dedicado a bar, restaurante y pista de baile, equipo de purificación de agua y cancha de tenis.

OCTAVO: El Código Judicial en su artículo 1032 establece:

“Cuando el juez puede resolver una petición, practicar una diligencia o tomar alguna medida que resultaría incompatible con otra resolución, acuerdo o acto ya adoptado o practicado y del que tenga constancia en su despacho, o de los cuales tenga conocimiento por publicación de carácter oficial debe negar la solicitud o abstenerse de practicar la diligencia , o de realizar el acto....”

NOVENO: Es nuestra principal preocupación tomar una decisión que de alguna manera vulnera los derechos de las partes, toda vez que uno es el dueño legítimo de la finca 44682, TAPIERO CORPORATION, S.A. y por la otras señora DEYANIRA ESQUIVEL QUINTERO ha presentado ante el Juzgado de Circuito de Chiriqui una demanda para reclamar las mejoras existente en dicha finca y tal como mediante oficio No. 647 remitió a esta instancia gubernativa por la Licenciada MARUJA RIBERA, juez Séptima de Circuito de Chiriqui, aún no se ha dictado la decisión de rigor.

DÉCIMO: Somos del criterio que lo medurado en estos casos es abstenerse de ordenar el lanzamiento o suspensión en los casos en que haya sido ordenado y esperar el resultado del proceso que se ha presentado ante el Órgano Judicial.”

Veamos a renglón seguido los principales elementos involucrados en el lanzamiento por intruso, autoridades competentes y suspensión del mismo.

LANZAMIENTO POR INTRUSO:

Concepto: El lanzamiento por intruso o lanzamiento por ocupación de hecho “ **se presenta cuando una finca, predio, casa de habitación o heredad, se ocupa de hecho por una persona o personas, sin que medie contrato de arrendamiento por parte de su propietario o tenedor, o por consentimiento por parte de éste. Es una privación injusta que sufre quien tiene la tenencia material de un determinado predio.**” (URRUTIA MEJÍA, HERNANDO, obra **EL LANZAMIENTO por OCUPACIÓN**) . De esta descripción de conducta se destaca que el propietario, poseedor o tenedor del bien inmueble, desconoce que el mismo se encuentra ocupado por personas ajenas a su consentimiento. De este actitud es que se fundamente la acción policiva, pues lo que protege la ley es la propiedad privada y con ello la certeza jurídica de que todo lo que se encuentra inscrito en el Registro Público pertenece a una persona.

Decimos entonces que la “ocupación de hecho” es el apoderamiento de un bien al margen del derecho, se trata de una ocupación en donde los elementos jurídicos se desconocen y prevalece los elemento fácticos, es decir al momento de la ocupación no existió instrumento legal expreso que lo facultara: simplemente la voluntad de ocupante, a la cual se opone la voluntad del propietario o poseedor del bien objeto de

ocupación. Por ello, es que se requiere la intervención de la autoridad de Policía para que restaure la tranquilidad social.

AUTORIDAD COMPETENTE PARA CONOCER PROCESOS DE LANZAMIENTO.

En primera instancia, cabe recordar que el artículo 855 del Código Administrativo se señala lo siguiente:

“La policía es la parte de la administración pública que tiene por el 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 las personas y sus intereses individuales y colectivos.”

Ahora, daremos un vistazo a las disposiciones jurídicas vigentes, que se relacionan con la acción policial, especialmente en la práctica del lanzamiento por intruso u ocupación de hecho.

El artículo 962 del Código Administrativo:

"La policía prestará protección a las propiedades del mismo modo que a las personas; impedirá que ellas sean atacadas, violadas o arrebatadas a su legítimo dueño o poseedores por la vía de hecho, y conocerá de las falta por ataques a las mismas propiedades en los casos no definidos por el Código Penal y se determinan en el presente Código.

Parágrafo: En los casos de este artículo los empleados de policía adoptarán un procedimiento breve y sumario, y practicara las inspecciones oculares, sin

perdida de tiempo, para el mejor esclarecimiento de los hechos.

ARTÍCULO 963. Cuando ocurran desavenencias relativa a la propiedad, posesión o tenencia de las cosas, intervendrá la Policía únicamente para impedir las vías de hechos. Al efecto, si se trata de un ataque manifiestamente injusto al derecho ajeno, la Policía lo hará cesar y exigirá al agresor caución de abstenerse de esa clase de medios, y si se tratare de diferencias, en la que pueda hacer excesos por parte y parte, se exigirá fianza a ambos de no ocurrir a las vías de hechos para adquirir el goce de cosas ocupadas por otro.

ARTÍCULO 1097. Nadie puede entrar ni permanecer en la habitación ajena sin consentimiento de su dueño. La Policía tiene el deber de dar a los particulares el auxilio que necesiten para ser mantenidos en su derechos. (Los resaltado son nuestros)

ARTÍCULO 1098. El que contra expresa prohibición del dueño o habitante de una casa, entre o permanezca en ella, será castigado con una multa de uno a diez balboas o con igual numero de días de arresto: **Si el intruso rehusare salir, una vez requerido por el empleado de Policía, sufrirá el máximo de la pena establecida** y será expulsado de la casa por dicho empleado, usándose la fuerza di fuere necesario." (Los resaltado son nuestros)

Se entiende que los funcionarios de policía son los encargados de velar por la conservación del orden público de la sociedad, de a moralidad y de las buenas costumbres y 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 colectivo e individuales.”

En el mismo cuerpo normativo, señala en su artículo 862 quienes son los Jefes de Policía, cuando dice:

“ Son Jefe de Policía, el Presidente de la República en todo el territorio de ésta, los Gobernadores en su 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 su Regidurías y los Comisionados en el Alcalde.”

De los funcionarios de policía en mención, sólo los Corregidores, Alcaldes y Gobernadores pueden conocer los procesos de lanzamiento por intruso, dentro de las diferentes etapas a saber: En primera instancia el Corregidor, aprehende el conocimiento, posteriormente el Alcalde en Recurso de Apelación, y por último el Gobernador en Recurso de extraordinario de Revisión.

SUSPENSIÓN DEL LANZAMIENTO POR INTRUSO

Pasaremos a examinar algunos casos más comunes de oposición al lanzamiento, tomando en cuenta que resulta difícil hacer una enumeración exhaustiva; para tal objeto utilizaremos al autor URRUTIA MEJÍA.

1. Contrato de Arrendamiento.

Expone el autor en mención, que es lógico pensar que quien en una diligencia de lanzamiento por intruso exhiba, como

opositor, un contrato de arrendamiento suscrito por quien tiene la posesión del bien inmueble, y es en ese momento el querellante, no puede ser objeto de orden policivo para que desocupe, pues de una parte, la autoridad policiva no tienen competencia para interponer y convertir este proceso en una lanzamiento o desahucio judicial, y de otro manera, la persona del arrendatario no puede desocupar a su antojo el bien aún cuando el contrato de arrendamiento esté vencido e inclusive si deben pagos mensuales, tal oposición deberá ser de conocimiento del Alcalde o Corregidor, y habrá de suspender la diligencia dejando el querellante (arrendador) en libertad para que acuda al poder judicial en referencia de los derechos que cree le asiste.

2- Acreedor prendario:

Puede darse el caso de que el opositor exhiba el título que lo acredite como acreedor prendario, en cuyo supuesto el Alcalde o Corregidor deberá suspender la diligencia, ya que en este caso, como en el anterior, la posesión no ha sido y el título prueba ello, no obstante se confirma que el opositor tiene un acuerdo contractual con el propietario o tenedor.

3. Ocupación por orden de la Autoridad Competente:

Podrá probar que quien ocupa el bien tiene la orden de autoridad competente para tal efecto. Ante esta circunstancia, la autoridad competente (Alcalde o Corregidor) no le quedará otra alternativa que suspender la diligencia, dejando al interesado que acuda a las instancias judiciales a defender sus intereses.

4. Contrato de Promesa de Compraventa:

Generalmente ocurre cuando el que prometió vender, no entrega la posesión, y fundándose en el incumplimiento, quien prometió comprar ocupa de hecho el inmueble alegando incumplimiento.

Se entiende que en los contratos de promesa de compra venta, se entrega la posesión al prominente comprador en el momento en que celebre la respectiva escritura que traspasa el dominio. Sin embargo, ocurre que antes de que se pueda llegar a feliz término la negociación, el prominente comprador ocupe de hecho el inmueble, y en el momento de practicar la diligencia de lanzamiento éste presente el contrato de promesa de compraventa y alegue incumplimiento del prominente vendedor, sólo el juez civil tiene competencia para dirimir esta situación y por tanto al funcionario de policía únicamente le es facultado para volver las cosas a su estado anterior, es decir, al momento pretérito en que ocurrió la ocupación, su función más que judicial es preventiva, pues debe impedir las acciones de hecho, dejando a las partes para que utilicen las instancias judiciales para hacer valer sus derechos.

En el desarrollo de este punto observamos que la suspensión del lanzamiento no la puede realizar de oficio, el funcionario de policía, sino que se deriva una orden proveniente de las instancias judiciales, correspondiéndole a dicho funcionario de policía ejercer la función de ejecutar la orden de hacer ordenado por una autoridad judicial.

En Consulta No.222 de 19 de 2004, respecto a este tema señalamos lo siguiente:

“ En este sentido, los Corregidores pierden competencia para tomar una decisión, puesto que su función ahora es auxiliar en la ejecución de la Resolución, y hacer efectivo el cumplimiento de la orden.

Por el contrario, de no proceder con la ejecución, cae en incumplimiento de la ley y la violación del derecho que tiene la parte beneficiaria con la decisión y en consecuencia, se pierde la certeza y confianza en la justicia.”

La citada consulta señala con claridad que los funcionarios de Policía Administrativa, cuando fungen como ejecutores de órdenes de las autoridades judiciales no se encuentran facultados para alterar la misma, puesto que incurrirían en violación de las disposiciones legales que se refiere a la competencia de cada autoridad.

También la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre las suspensión de la orden de lanzamiento, señalando lo siguiente:

PLENO -23 DE MAYO DE 1991

“ En el caso que nos ocupa el Gobernador de la Provincia de Chiriqui consideró que no debería procederse a realizar el lanzamiento del señor Pedro Jiménez porque éste probó que había interpuesto con anterioridad un proceso de prescripción adquisitiva de dominio en el Juzgado Primero del Circuito de Chiriqui.

El Pleno por su parte también comparte el aludido criterio toda vez que, **estando pendiente un juicio de prescripción adquisitiva de dominio sobre una finca entablado por el supuesto intruso. Lo lógico sería esperar el desenlace del mismo y evitar de este manera posible perjuicios ante fallos contradictorios.** No hay que perder de vista que así como el propietario de una cosa tiene derecho a que la misma sea respetada, el poseedor, o tenedor de la establecida por el artículo 432 del Código Civil, también tiene derecho a que su posesión se respete. Por ende ante el conflicto de posiciones encontradas la única solución viable es la esperar el

resultado del juicio.” (Las negritas son de la Procuraduría de la Administración)

Efectivamente consideramos que “en aquellos casos en que el intruso pruebe ante la autoridad de policía que ha promovido un proceso de prescripción adquisitiva de dominio, el procedimiento deberá suspenderse y esperar el resultado del juicio de prescripción adquisitiva de dominio.” (Ver Circular 002/99.)

En cuanto a su principal interrogante, debemos aclararle que el Gobernador no puede suspender de oficio la orden de lanzamiento ordenada por el Juez Civil, aunque la parte haya incoado proceso por reclamos de mejoras sobre el bien inmueble, puesto que esta última instancia judicial no modificará la Resolución que ordena el lanzamiento, simplemente se pronunciara sobre el posible derecho que le asiste al lanzado.

El único facultado para detener el lanzamiento en esta etapa procesal es el Juez de conocimiento a petición de parte, aplicando el tenor del artículo 1372 del Código Judicial que dice:

“Si en la finca hubiera mejoras, labores o plantaciones a que el tenedor alegue derecho. Se hará descripciones minuciosas y avalúos de ellas y el demandante pagará su valor, caso de que resultare fundada la afirmación del tenedor: mientras no se verifique el pago no se llevará a efecto el lanzamiento.” (El subrayado es de la Procuraduría de la Administración)

Este artículo se refiere a la facultad privativa que tiene el juez para detener el lanzamiento, hasta tanto no se haya dado el avalúo del bien objeto del litigio. En efecto, este artículo confirma que los facultados para ordenar que se detenga el

lanzamiento, cuando está en su despacho la decisión del litigio, es el juez.

En cuanto al caso objeto de consulta, relacionada a si el Gobernador puede aplicar el artículo 1032, cuyo tenor dice:

“Cuando el Juez pueda resolver una petición, practicar una diligencia o tomar alguna medida que resultará incompatible con otra resolución, acuerdo o acto ya adoptado o practicado y del que tenga constancia en su despacho, o de los cuales tenga conocimiento por publicación de carácter oficial debe negar la solicitud o abstenerse de practicar la diligencia, o de realizar el acto. Al efecto hará llegar previamente al respectivo expediente el mencionado acuerdo, resolución o acto.

La resolución corresponde admitirá recurso de apelación y podrá ser revocada de oficio, dentro del termino previsto en este Código. La parte afectada podrá asimismo impugnar la decisión por la vía de incidente si tuviere hechos que probar.”

Consideramos que la citada norma, no es factible su aplicación por el Gobernador, toda vez, que la disposición es clara al señalar, en un inicio la palabra JUEZ, como único competente para dirimir los asuntos que se relacione con la toma de decisiones dentro del proceso que se lleva a cabo en su despacho, por tanto, no hace mercedor realizar una interpretación extensiva de la misma. Cabe reiterar que ese artículo no le corresponde al Gobernador aplicar. En todo caso las partes pueden invocarlo para que el juez competente ordene que no se lleve a cabo el lanzamiento, hasta tanto, no se decida las pretensiones sobre derechos adquiridos, en la demanda.

En este sentido, recomendamos que en caso de dudas consultar con los Juzgados Civiles, como también los Fallos de la Corte Suprema de Justicia y las consultas que ha emitido esta Institución, con respecto a este tema .

Es estos términos concluimos esta interesante consulta, con la confianza en que aplicará correctamente la Ley.

Atentamente

Original }
Firmado } Licda. Alma Montenegro de Fletcher
 } Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/1041/cch.