

, 23 de agosto de 1993.

Licenciado
Anibal A. Ramos M.
Director de Legal y Justicia
Municipio de Panamá
E. S. D.

Licenciado Ramos:

Nos referimos al contenido de su atenta Nota N° 244-DLYJ calendada 5 de julio de 1993, mediante la cual se permitió remitirnos el memorial que contiene la interesante consulta-administrativa suscrita por el señor Alcalde Encargado del Distrito Capital, Licenciado Dionisio Sánchez, relacionada con el trámite sumario especial de Lanzamiento por Intruso (art. 1399 del Código Judicial).

Sobre el particular, hemos constatado que la referida solicitud de asesoramiento jurídico cumple cabalmente con todos los requisitos que le son propios según la Ley. Por tanto, procedemos a externar nuestra opinión, guiados por nuestro leal saber y entender.

En primer lugar, compartimos la preocupación del Señor Alcalde Encargado del Distrito de Panamá, en el sentido de que existe mucha confusión en todos los sectores que participan en la tramitación de los numerosos casos de lanzamientos por intruso que tienen lugar en la práctica forense; principalmente en cuanto a las normas legales aplicables a los mismos, habida cuenta de la ausencia de un cuerpo legal que recoja en forma ordenada el procedimiento a seguir para esta clase de asuntos que son competencia de la Autoridad de Policía, tal como ocurre en otras esferas.

En nuestro medio, existe el llamado lanzamiento por intruso, el cual también se conoce con el nombre de "Lanzamiento por ocupación de hecho". Es en el artículo 1399 del Código Judicial, en donde se contiene esta figura jurídica, en los términos que siguen:

"ARTICULO 1399: Cuando el bien se halle ocupado sin contrato de arrendamiento con el dueño o con su apoderado o su administrador, cualquiera de estas personas podrá solicitar del jefe de Policía que la haga desocupar y se la entregue. Si el ocupante o los ocupantes no exhibieren títulos explicativos de la ocupación, el lanzamiento se llevará a cabo inmediatamente."

Veamos pues, renglón seguido, los que consideramos son los principales elementos involucrados en el lanzamiento por ocupación de hecho.

OCUPACION DE HECHO:

Por considerarlos de gran valor académico, utilizaremos en este dictamen, algunos comentarios de Hernando Urrutia Mejía, plasmados en su obra "El Lanzamiento por Ocupación de Hecho". De acuerdo con dicho autor: "...la 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 consentimiento de parte de éste. Es una privación injusta que sufre quien tiene la tenencia material de un determinado predio." Además agrega que: "De esta descripción de conducta saltan a la vista dos conceptos: El de posesión y el de tenencia, conceptos estos en que se fundamenta la acción policiva, pues lo que se protege, o mejor, lo que la ley ha querido proteger en esta clase de acometidas es la posesión."

De lo anterior se colige que la "ocupación de hecho", como su nombre lo indica, es el apoderamiento de un bien, "al margen del Derecho." Se trata de una situación en la que regularmente sólo están presentes elementos fácticos, no jurídicos. No estamos diciendo que esa ocupación sea ilícita necesariamente, tan solo que, en el momento en que ocurre no se ha utilizado como instrumento un mandato legal, judicial o administrativo expreso; simplemente la voluntad del ocupante, a la cual se opone la voluntad del tenedor, poseedor o propietario (anteriores) del bien objeto de ocupación, todo lo cual requiere de la intervención de

la autoridad para mantener la tranquilidad social, ésta no es otra que la Policía.

LEGITIMACION DEL ACTOR:

Es importante tener en claro, quiénes pueden pedir al Jefe de Policía el lanzamiento del intruso, por ocupación de hecho. Si tomamos en cuenta únicamente, el artículo 1399 del Código Judicial, pareciera que los legitimados para hacer tal petición son: el dueño del bien ocupado, su apoderado o su administrador. Sin embargo, en nuestra opinión, ellos no son los únicos que pueden solicitar la medida de fuerza en referencia. Coincidiendo con nosotros el señor Hernando Urrutia señala que de los conceptos de posesión y de tenencia, mencionados anteriormente "se desprende que la ocupación de hecho tiene como sujetos con capacidad para iniciar la respectiva acción, no solo al propietario que, entre otras cosas, puede haber perdido la posesión ordinaria o extraordinaria por parte de otra persona, y en este caso no le puede prosperar una acción de lanzamiento por ocupación de hecho, sino un juicio reivindicatorio mediante la acción ordinaria, sino también el poseedor y el tenedor de una cosa inmueble.

Por consiguiente -continúa diciendo-, cabe decir que los titulares demandantes de la acción de lanzamiento por ocupación de hecho, aparte del propietario y tenedor o poseedor de la cosa, pueden ser los secuestrados a quienes les haya sido encomendada (los cuales tendrán que responder por ella a su legítimo dueño), los acreedores prendarios, el usuario, el que tiene derecho de habitación, o quienes tienen sobre la cosa ocupada los derechos de usufructo, uso y/o habitación."

Pensamos que es correcto lo apuntado a la luz de nuestras propias normas legales, porque en realidad lo que se pretende con el mecanismo de lanzamiento por ocupación de hecho, es que la autoridad de policía le brinde a las personas que, en un momento dado tienen la posesión o la tenencia material del bien inmueble, el auxilio de la justicia, ante la acometida perturbadora del intruso. Ello, independientemente de que con posterioridad, la situación sea sometida a la decisión de la justicia ordinaria, a fin de determinar lo que corresponde a cada uno, según el Derecho, en sentido estricto.

De lo anterior se colige, que el artículo 1399 del Código Judicial debe ser interpretado en conjunto con los artículos 962 y 963 del Código Administrativo Panameño, toda vez que en los mismos se impone a la Policía el deber de proteger, no solamente la tranquilidad del dueño del bien, sino además, la de el poseedor y tenedor, propiamente tales. En seguida, el texto íntegro de los artículos mencionados:

"ARTICULO 962: La policía prestará protección a las propiedades del mismo modo que a las personas; impedirá que ellas sean atacadas, violadas o arrebatadas a sus legítimos dueños o poseedores por vías de hecho, y conocerá de las faltas por ataques a las mismas propiedades en los casos no definidos en el Código Penal y que se determinan en el presente Código.

Parágrafo. En los casos de este artículo los empleados de policía adoptarán un procedimiento breve y sumario, y practicarán inspecciones oculares, sin pérdida de tiempo, para el mejor esclarecimiento de los hechos."

"ARTICULO 963: Cuando ocurran desavenencias relativas a la propiedad, posesión, o tenencia de las cosas, intervendrá la Policía únicamente para impedir las vías de hecho. Al efecto, si se tratare 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 las que pueda haber excesos por parte y parte, se exigirá fianza de ambos de no incurrir a las vías de hecho para adquirir el goce de cosas ocupadas por otros." (las subrayas son nuestras).

Obviamente, respetando las reglas de hermenéutica legal la aplicación integral de los artículos copiados y el artículo 1399 del Código Judicial, debe tomar en

cuenta que éste último prevalece en todo lo que sean contrarios los primeros.

Continuando con la legitimación activa del lanzamiento por intruso, Hernando Urrutia, añade: "...la policía no protege el derecho de propiedad sino la posesión y tenencia, respecto de las situaciones de hecho, ya que la misión de ella es amparar el ejercicio de los derechos en sus manifestaciones materiales, apreciables por los sentidos, a fin de mantener el statu quo, aún cuando a la postre pueda resultar que el derecho que protege no es legítimo. Por esta razón, cuando se ventila asuntos de fondo, el amparo policivo se orienta al mantenimiento de las cosas en el estado en que se encuentren, mientras que el órgano jurisdiccional analiza lo sustancial del problema y resuelve el conflicto, y, por consiguiente, prevalece la orden judicial si ésta modifica la situación anterior." Para nosotros, lo anterior es la esencia del asunto que se estudia.

En cuanto al Derecho Nacional, el artículo 1741 del Código Administrativo establece que: "Las resoluciones que dicte la Policía son transitorias y tienen por objeto, solamente, reponer las cosas al estado que tenían antes del hecho que haya dado motivo al juicio de Policía. Estas resoluciones, cuando sean aceptadas por las partes, tendrán el carácter de definitivas y permanentes.

La resolución definitiva y permanente en materia de servidumbres rurales y urbanas y de juicios posesionarios, corresponde al Poder Judicial, cuando las partes no se conforman con la de la Policía; pero la de ésta se cumplirá en tanto que el Poder Judicial no la revoque."

Más adelante, Urrutia continúa diciendo:

"De lo anterior se observa que, en últimas, lo que realmente es objeto de amparo policivo es la tenencia material de las cosas, sin que para el caso tenga ninguna importancia que el individuo amparado sea el mero tenedor o que lo haga a título de posesión, con ánimo de señor y dueño, pues en cualquier circunstancia el hecho físico de la tenencia debe prevalecer sobre los títulos, aunque éstos demuestren a primera vista en forma inequívoca el derecho de propiedad.

De esta manera, la policía tiene la obligación de defender no solamente a los poseedores contra las perturbaciones de terceros, sino también en contra del propio propietario, ya que éste, si no tiene la posesión o si ha entregado a otro la tenencia, mediante un contrato de arrendamiento, por ejemplo, tiene también el carácter de perturbador, si no respeta los derechos del tenedor sobre la cosa."

En nuestro ordenamiento jurídico civil, se le da protección al poseedor ante las posibles perturbaciones, desde que se contempla en el artículo 432 del Código Civil, lo siguiente:

"ARTICULO 432: Todo poseedor tiene derecho a ser respetado en su posesión; y, si fuere inquietado en ella, deberá ser amparado o restituido en dicha posesión por los medios que establecen los Códigos Judicial y Administrativo."

Resulta necesario hacer una aclaración con respecto a lo que venimos exponiendo, en el sentido de que la Policía debe amparar, principalmente, la tenencia material y la posesión de los bienes, toda vez que puede mal interpretarse nuestra posición creyendo que el derecho de propiedad queda totalmente desamparado.

Con relación a lo anterior, hay que recordar que tanto la posesión como la tenencia son condiciones de hecho; en la primera existe la retención de una cosa o el disfrute de un derecho con el ánimo de dueño; en la segunda la retención o el disfrute sin ese ánimo (art. 415 del Código Civil). La intervención de la Policía, en caso de conflicto sobre la ocupación de un bien inmueble, se debe limitar al restablecimiento de la situación de hecho a la condición existente antes de la perturbación, tal como lo expone la doctrina citada y, nuestro ordenamiento jurídico. En otras palabras, lo procedente en esos casos es devolver al poseedor o tenedor primario (que puede ser el propio propietario), la posesión o la tenencia del bien objeto de ocupación, según el supuesto de que se trate. De esta manera, el derecho de propiedad, cuando está de por medio, recibe una protección indirecta, tomando en cuenta que se le devuelve al respectivo titular el elemento que le había sido

arrobado temporalmente: la tenencia material. Igualmente, estimamos que la Policía no debe entrar a considerar cuestiones de puro Derecho, como regla, salvo que se encuentre ante una evidente agresión injusta al derecho ajeno, tal como lo prevee el artículo 963 de nuestro Código Administrativo. Sucede que, en todo caso, es a la autoridad judicial a la que le corresponderá dirimir la controversia según los principios de la técnica jurídica. En otro giro, la misión policial debe limitarse a resolver, en forma provisional, o definitiva si las partes la aceptan una situación de controversia que por ser inminente, no puede esperar mucho tiempo; pero se trata de ordenar elementos fácticos, no elementos jurídicos.

Sin embargo, la decisión administrativa tendrá valor en tanto no sea cambiada por la decisión judicial, según el principio contenido en el artículo 1741 del Código Administrativo. Por todo, decimos que a través de la intervención de la Policía no se protege el derecho de propiedad directamente, sino la posesión y la tenencia (como realidad palpable); con ello también se logra que esa parte de la Administración Pública cumpla con su papel de velar por la tranquilidad social, el orden público, la moralidad, etc., en una palabra, el status quo.

EL INTRUSO:

El ocupante de un bien inmueble, que se mantiene en el mismo en contra de la voluntad de una persona que estaba en mejor posición real, con respecto a ese mismo bien es denominado comúnmente en el ámbito de la justicia administrativa civil, "intruso", "perturbador", etc. y, en el ámbito de la justicia penal es llamado "usurpador", "invasor". Más estrictamente, es el individuo que no logra exhibir a la autoridad de policía, cuando esta se lo solicita, un título explicativo de su ocupación.

Al respecto, los artículos 1097 y 1098 del Código Administrativo, enuncian algunos supuestos que pueden presentarse con la figura del intruso, a propósito de las residencias, veamos:

"ARTICULO 1097: Nadie puede entrar ni permanecer en habitación ajena sin consentimiento de su dueño. la Policía tiene el deber de dar a los particulares el auxilio que necesitaren para ser mantenidos en sus derechos."

"ARTICULO 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 con igual número 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 si fuere necesario."

Tal como lo indicamos al dictaminar en otra oportunidad, las normas copiadas distinguen, por lo menos, dos tipos de intrusos. El primero, es la persona que sin derecho alguno y sin conocimiento y aceptación del dueño, ocupa una propiedad ajena y; en segundo lugar, la persona que se rehúsa a salir de una habitación en la que permanecía con consentimiento del dueño. Lógicamente, si una persona es invitada a compartir una habitación y rehúsa desalojarla, la autoridad de policía debe prestar el auxilio al dueño, poseedor o simple tenedor material, para que el intruso o permanezca mas en el lugar que se niega a abandonar. Pero, son posibles muchos otros casos en los cuales procede efectuar un lanzamiento del intruso, por ocupación de hecho y, le corresponde a la Policía actuar de acuerdo con ellos.

LA OPOSICION (títulos explicativos).

En este aparte, vamos a considerar la posible resistencia (legítima o no) que puede presentar el ocupante de un bien inmueble cuando la autoridad de policía le pide la explicación de su ocupación.

De conformidad con la parte final del artículo 1399 del Código Judicial, el lanzamiento se efectuará de inmediato "Si el ocupante o los ocupantes no exhibieren títulos explicativos de la ocupación." Definitivamente, hay que entender que con ello, se produce una autorización para que la Policía valore hasta cierto punto, los documentos y pruebas en general que le presente el supuesto intruso, es de esta manera como surge la oposición al lanzamiento. Por supuesto, no es del caso analizar la oposición meramente física.

Cuando se presenten pruebas explicativas de la ocupación, es nuestro parecer que la autoridad de policía debe suspender el lanzamiento solicitado de inmediato. Luego, si el asunto no es de su competencia, como puede suceder con la presentación de un contrato de arrendamiento (vencido, vigente o, en cualquier otro estado), debe dejar a las partes en total libertad para acudir a la autoridad competente, e incluso sugerírselo. Si el caso no es el anterior y, no reviste mayor complejidad jurídica, que por cierto no está facultado para conocer de este aspecto en forma absoluta, puede iniciar el procedimiento breve y sumario que veremos más adelante, a fin de dirimir el conflicto.

Pasemos a examinar ahora algunos de los casos más comunes de oposición al lanzamiento, tomando en cuenta que resulta difícil hacer una enumeración exhaustiva; para tal objeto seguiremos nuevamente al autor Urrutia Mejía:

1- CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

Expone aquel autor: "es lógico pensar que quien en una diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho exhiba, como opositor, un contrato de arrendamiento suscrito por quien tiene la posesión de la heredad, y es en ese momento el querellante, no puede ser objeto de orden policiva para que desocupe, pues de una parte, las autoridades de policía no tienen competencia para intentar o convertir este proceso en un lanzamiento o desahucio judicial, y de otra, la persona del arrendatario no puede constituirse, al vaivén de criterios ligeros, en ocupante de hecho así esté vencido su contrato de arrendamiento. Inclusive, si se debe mesadas (pago mensual) o su contrato de arrendamiento está vencido la oposición deberá prosperar y el alcalde (o corregidor) habrá de suspender la diligencia dejando al querellante (arrendador) en libertad para que acuda al poder judicial en defensa de los derechos que cree le asisten.

Además, los funcionarios de policía... tienen que saber que la posesión se ejerce también por medio de otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él. Si el pretendido ocupante de hecho lesiona la posesión de una persona, es justo que se le lance; pero si quien así se demanda, tiene contrato de arrendamiento con el querellante, en manera alguna atenta contra esa

posesión, por cuanto, mediante el título, está reconociendo a otro sí no como dueño, sí como arrendador, y la tenencia que el arrendador ostenta presume propiedad. En tal supuesto, el bien protegido por ley no es objeto de arremetida por parte del arrendatario."

2- ACREEDOR PRENDARIO:

"Puede también darse el caso de que el opositor exhiba un 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 afectada y el título prueba eso."

3- OCUPACION POR ORDE DE AUTORIDAD COMPETENTE:

"Igualmente, podrá probarse que quien ocupa tiene orden de autoridad competente para tal efecto. Ante esa prueba, al alcalde (o corregidor) no le quedará más alternativa que suspender la diligencia dejando al interesado en libertad de acudir al poder judicial. El ocupante de hecho podrá probar plenamente que es secuestre designado por un despacho judicial. Esta calidad se acredita con certificación auténtica del juzgado que lo designó y posesionó. En tal circunstancia, también el funcionario deberá proceder a suspender la diligencia anotando que deja en libertad al querellante o demandante para que ocurra el poder judicial e defensa de sus intereses."

4- CONTRATO DE PROMESA DE COMPRA Y VENTA:

"Es un caso muy frecuente el acontecido a propósito de los contratos de promesa de venta, en que, quien prometió vender, no entrega la posesión, y fundado en ello, quien prometió comprar ocupa de hecho el inmueble alegando incumplimiento.

Generalmente se tiene que en los contratos de promesa de venta, la posesión se entrega al promitente comprador en el momento en que se celebre la respectiva escritura que traspase el dominio. Sin embargo, ocurre que antes de que pueda llevarse a feliz término la negociación, el promitente comprador ocupa de hecho, y en el momento de practicar la diligencia de lanzamiento se opone por presunto incumplimiento de parte del otro contratante. Existiendo incumplimiento de parte del promitente vendedor, incumbe sólo a un juez en lo civil, investido de jurisdicción y competencia, emitir tal

incumplimiento, pues al al funcionario de policía únicamente le es dado volver las cosas a su estado anterior, es decir, al momento pretérito en que ocurrió la ocupación; su función más que judicial, es preventiva y, en este caso, la finalidad es impedir las acciones de hecho, dejando a las partes en libertad para que acudan al pdoer judicial y en derecho se dirima el asunto.

Si existe incumplimiento de uno de los contratantes, el funcionario debe volver las cosas a su estado anterior, puesto que la acción policiva no puede dirimir estas cuestiones de derecho.

Además una promesa de venta es un contrato futuro supeditado a tiempo y, en esa medida, se dice que es incierto, pues pueda (sic) realizarse o no y ésto no prueba el consentimiento del promitente vendedor ni es título que haga prosperar una oposición de lanzamiento, porque ni tiene la entidad de tal ni se asemeja a prueba legal sobre ocupación. En esto se debe tener en cuenta que lo que ha de buscar el alcalde(o corregidor) en las oposiciones es la prueba que justifique legalmente la ocupación, y no la prueba de contratos celebrados entre las partes, por cuanto la exhibición del contrato por sí sola se basta como tal. El funcionario deberá encontrar solamente la justificación legal de la ocupación y, de no encontrarla, procederá al lanzamiento."

5- CUESTIONES PREJUDICIALES:

"Otra oposición muy frecuente es la relativa a las prejudiciales penales o civiles, cuestión que tampoco conocerán los funcionarios de policía, pues su capacidad para dirimir asuntos de derecho es inexistente, y sólo les compete-como ya se ha repetido insistentemente- volver las cosas a su estado anterior, a fin de evitar las acciones de hecho."

En Panamá, es muy común que quien se ve lesionado por una ocupación de hecho injusta, ejerza la acción penal; dicha conducta criminal se encuentra tipificada en los artículos 197, 198 y 199 de Código Penal, los cuales copiamos a continuación:

"ARTICULO 197: El que por violencia, amenazas, engaño, abuso de confianza o clandestinidad despoje a otro de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis constituido sobre un inmueble será sancionado con prisión de 6 meses a 2 años y de 50 a 200 días-multa."

"ARTICULO 198: EL que por medio de violencia contra las personas perturbe la posesión pacífica o la tenencia de un inmueble incurrirá en prisión de 1 a 6 meses y de 10 a 50 días-multa."

"ARTICULO 199: El que invada arbitrariamente terrenos o edificios ajenos, públicos o privados, con el fin de obtener cualquier provecho, no contemplado en el artículo 197, incurrirá en las mismas sanciones señaladas en el artículo anterior."

Sobre estas prejudicialidades, el autor colombiano continúa explicando: "EN virtud de lo anterior, paralelamente a la acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho se puede instaurar una acción contra los invasores de hecho o de mala fe, por la forma arbitraria y gravemente dolosa en que ha podido tener lugar la ocupación. Tales acciones en manera alguna se excluyen la una a la otra, pues basta decir que la penal persigue la sanción a los responsables, mientras que la policiva pretende la entrega del inmueble que ha sido ocupado de hecho.

Por tanto, mal puede afirmarse por parte del opositor, que existe una prejudicialidad de tipo penal, cuando la naturaleza de los hechos está regulada en tal forma que la acción de lanzamiento por ocupación de hecho mediante la intervención policial, hace que las cosas vuelvan al estado pretérito en que se encontraban antes de sobrevenir la acción ocupativa, sin interesarse por el fallo en materia penal o por cuestiones que deben dirimirse en derecho, pues que solo basta, comprobada la ocupación, proceder a lanzar a los ocupantes, desechando o rechazando, como improcedentes, las barreras jurídicas que se pretendían hacer valer, que, como ya se sabe, corresponden en cuanto a su resolución a la justicia ordinaria.

...

En esta clase de procesos y en las circunstancias expuestas, la acción penal no puede incidir en el fallo policivo. La prejudicialidad requiere que el fallo que se de en materia penal, incida en la orden de lanzamiento. Dos acciones paralelas-si así puede decirse-no pueden influir entre sí sobre el fallo que se de a cada una de ellas, porque la finalidad de la que tiene carácter penal se plasma en la jurisprudencia transcrita antes (la sanción a los responsables de la ocupación de hecho injusta), y la de carácter policivo pretende entregar el inmueble a su legítimo poseedor.

Esta especie de oposición, como las que se han bosquejado no pueden en manera alguna prosperar. Con ellas sólo se pretende hacer que el demandante, sin tener por qué lesionarse más en sus intereses, avoque dos acciones, una reivindicatoria (art. 582 del Código Civil Panameño) y otra ordinaria que demuestre o tienda a materializar incumplimientos, como en el caso que se ha expuesto. De ahí la atención tan especial que debe tener el alcalde (o corregidor) en esta clase de juicios al analizar la prueba, pues sucede que en la mayoría de ocasiones considera pruebas o tiende a dirimir incumplimientos que lo hacen incurrir en una manifiesta desviación de poder, cuando el esclarecimiento de aquellos o de éstos corresponde a la justicia ordinaria."

6- TITULO DE PROPIEDAD:

Aunque parezca absurdo, si se estudia la realidad jurídica en forma cuidadosa, podemos concluir que en lo referente al procedimiento de lanzamiento por intruso, por ocupación de hecho, el título de propiedad no representa un título justificativo de la ocupación, en forma absoluta; si tomamos en cuenta que el propietario del inmueble puede encontrarse con calidad de intruso, ocupando el bien injustificadamente, por haber perdido la posesión, verbigracia.

En efecto, para el autor Hernando Urrutia Mejía es indiscutible que el título justificativo de la ocupación, no puede ser el de propiedad, toda vez que si el ocupante del inmueble es el propio propietario, su título no lo faculta para recuperar la posesión que ha perdido; en tal circunstancia, debe hacer proteger su derecho mediante una acción ordinaria de reivindicación,

puesto que pasado el término para solicitar la protección policiva a la posesión sólo le queda recurrir a un juez que en lo civil dirima el conflicto.

A diferencia de la Legislación Colombiana, en la Panameña no existe un término exacto para acudir a la autoridad policiva en busca de auxilio. En ese caso, somos de la opinión que la intervención policial debe ser solicitada en un término razonablemente corto, de acuerdo con las circunstancias particulares de cada lanzamiento por intruso. Por ejemplo, no es lo mismo cuando regresamos a nuestro hogar después del trabajo y, encontramos una persona en él que se resiste a abandonarlo, en cuyo caso acudimos de inmediato a la autoridad de policía más próxima y le mostramos nuestro título de propiedad, para que la lance por intruso, lo cual debe hacer inmediatamente si no le exhibe un título que explique su ocupación; que, cuando el propietario de un inmueble deja pasar unos 20 años para solicitar el lanzamiento de un invasor; en este último caso, la autoridad de policía no debe intervenir jurídicamente, sino sólo para reponer las cosas al estado en que se encontraban en los últimos años, es decir, en este caso se mantiene la ocupación del poseedor, a pesar de que el propietario exhibe un título de propiedad inscrito. La razón de ello es sencilla y la hemos repetido hasta el cansancio, el asunto debe ventilarse ante la justicia ordinaria, ya que se trata de un conflicto de propiedad.

Sobre la exhibición del título de propiedad, como justificación de la ocupación de hecho, Hernando Urrutia Mejía opina:

"Otra oposición muy frecuente es la relativa a la prueba de dominio, conforme ya se advirtió. Muchos funcionarios pretenden que el asunto que se somete a su jurisdicción y competencia se encamine necesariamente a tratar de establecer la propiedad o dominio que tiene quien demanda. Nada puede ser más equívoco, porque como se explicó en un comienzo... - el juicio de lanzamiento por intruso ha sido instituido para - proteger el derecho de posesión o tenencia, jamás el de dominio, el cual corresponde a la justicia ordinaria, mediante el proceso reivindicatorio o reivindicativo.

Por lo expuesto, el funcionario de policía sólo deberá interesarse por establecer los hechos propios de la ocupación y el derecho que tenía quien demanda sobre el inmueble del caso. No es de su incumbencia tratar de que el demandante pruebe o establezca mediante un certificado de libertad(sic), su dominio sobre el

terreno, pues este aspecto sólo procede en las acciones reivindicatorias que se repite, competen a la justicia ordinaria."

"En otros términos, esto significa que las pruebas que se presenten para acreditar el dominio no se tendrán en cuenta, no considerarán, y que las autoridades de policía no podrán decidir sobre aspectos de dominio, controvertiéndolos, aclarándolos, otorgándolos, modificándolos, etc. ...

Quien se oponga a una diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, pretendiendo que el demandante deberá acreditar mediante los mecanismos legales su dominio o propiedad, de seguro desea entorpecer la diligencia, pues aun cuando se exhiban los títulos por parte de quien demanda, la aportación será improcedente y al funcionario le está prohibido entrar a considerarla para lanzar o abstenerse de hacerlo."

"De manera pues, que acreditada la posesión o la tenencia, el funcionario deberá proceder en contra de los ocupantes de hecho, sin tener por qué interesarse en el dominio o la propiedad, cuestión que está atribuida a otras autoridades y que no tiene incidencia o procedencia en esta clase de lanzamientos.

Así, indefinidamente, pueden darse muchos tipos de oposición engañosa. Por lo general, se trata de aprovechar la buena fe del funcionario, y por esta razón hemos expuesto los principales motivos de oposición improcedentes, con la esperanza de hacer claridad sobre todo al alcalde municipal (o corregidor municipal), persona a quien la ley le ha confiado esta especie de juicio."

PARTICIPACION DE LA POLICIA:

Para comprender mejor algunos señalamientos expuestos, es fundamental que veamos, en términos generales, cual debe ser el rol de la Policía en el trámite de lanzamiento por intruso.

En primer lugar, cabe recordar que según la concibe el artículo 855 del Código Administrativo: "La policía es la 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 las 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 dice:

"ARTICULO 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."

Sin perjuicio de lo dispuesto por esas normas, es bien sabido que en la práctica nacional, quienes ejercen mayormente la atribución de decidir sobre los lanzamientos de intrusos por ocupación de hecho, son los Corregidores, por razones que no intentamos explicar aquí.

Pues bien, hemos visto en las anotaciones precedentes que es atribución de la Policía decidir en forma inmediata las controversias que surgen sobre la tenencia y la posesión de los bienes susceptibles de ser ocupados. Teniendo en claro tal atribución, podemos comprender mejor porqué se le niega a dicha parte de la administración pública la facultad de decidir sobre cuestiones que por su naturaleza jurídica, corresponden a otras autoridades. Dicho de forma distinta, la participación del respectivo Jefe de Policía debe limitarse a velar porque la tranquilidad social y el orden público imperante, no se vean alterados en forma injustificada, pero sin que ello implique entrar a considerar controversias de orden estrictamente jurídico. 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 Organo Judicial" (Fraccionamiento de la función jurisdiccional) del Licenciado Octavio Amat. En revista LEX sep-dic. 1982. N° 2, págs. 309 a 332).

Ahora se impone dar un vistazo a algunas disposiciones jurídicas vigentes, que dicen relación con la acción policial, especialmente para el lanzamiento por ocupación de hecho, veamos:

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 sus legítimos dueños o poseedores por vías de hecho, y conocerá de las faltas por ataques a las mismas propiedades en los casos no definidos en el Código Penal y que se determinan en el presente Código.

Parágrafo: En los casos de este artículo los empleados de policía adoptarán un procedimiento breve y sumario, y practicarán inspecciones oculares, sin pérdida de tiempo; para el mejor esclarecimiento de los hechos."

"ARTICULO 963: Cuando ocurran desavenencias relativas a la propiedad, posesión, o tenencia de las cosas, interviene la Policía únicamente para impedir las vías de hecho. Al efecto, si se tratare 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 las que pueda haber excesos por parte y parte, se exigirá fianza a ambas de no ocurrir a las vías de hecho para adquirir el goce de las cosas acupadas por otros."

"ARTICULO 1097. Nadie puede entrar ni permanecer en habitación ajena sin consentimiento de su dueño. La Policía tiene el deber de dar a los particulares el auxilio que necesitaren para ser mantenidos en sus derechos."

"ARTICULO 1098: El que contra prohibición del dueño o habitante de una casa, entre o permanezca en ella,

será castigado con una multa de uno a diez balboas con igual número 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 si fuere necesario.

Corresponde, igualmente a todos los empleados de Policía, cumplir y ejecutar y hacer que se cumplan y ejecuten todas las disposiciones de este Libro. Y (sic) las que en leyes, decretos y acuerdos sobre Policía se dictan en lo sucesivo, ejerciendo constante vigilancia y haciendo uso de todos los medios que les da la ley para prevenir o contener toda violencia o ataque contra el orden público o contra las personas o propiedades de los particulares; quedando sujeto el ejercicio de estas facultades y deberes a la responsabilidad de que trata, en su parte final, el artículo 35 (18) de la Constitución de la República."

Efectivamente, consideramos que nuestro ordenamiento jurídico recoge similar inteligencia que la expuesta por el autor colombiano que hemos citado reiteradamente, con el ánimo de obtener claridad en el presente dictamen. Y es así, por cuanto dicho ordenamiento pregona que la Policía sólo interviene para evitar las vías de hecho en la solución de conflictos relativos a la ocupación de los bienes. A tal fin, debe seguirse un procedimiento sumarisimo en el cual la autoridad resuelva sin demoras si procede lanzar o no al ocupante denunciado. En el caso ~~de~~ no exhibirse título explicativo de la ocupación, pensamos que no son aplicables los términos a que se refieren los artículos 1721 y siguientes del Código Administrativo, sino que se debe resolver con prontitud, a la luz de los artículos 962 y 963 del mismo Código, en concordancia con el artículo 1399 del Código Judicial, porque son de aplicación preferente.

Para corroborar lo anterior el artículo 1729 del Código Administrativo añade lo siguiente:

"ARTICULO 1729: Las disposiciones de este Capítulo se aplicarán sin perjuicio de los procedimientos especiales que señale este mismo Libro, y sin perjuicio también de que, en casos urgentes, los Jefes de Policía tomen las medidas necesarias para garantizar los intereses de la comunidad o de personas privadas; pero en este último caso, la persona en cuyo favor se dicte la medida, deberá garantizar con fianza el resarcimiento de perjuicio a que haga lugar por parte de un tercero."

Es diferente cuando el ocupante del bien exhibe un título que, por lo menos, hace discutible la justificación de su ocupación. Cuando esto acontece, consideramos que si deba seguirse el procedimiento establecido en el Código Administrativo, para las "Controversias Civiles de Policía en general."

LOS RECURSOS:

Sobre el lanzamiento por ocupación de hecho, el aspecto que mayor controversia genera, es el de la viabilidad de las impugnaciones en contra de las decisiones tomadas por los jefes de Policía.

Cuando se trata del ocupante precario o intruso de un inmueble, el cual ha sido lanzado por una autoridad de policía, en atención a la no exhibición de un título justificativo, resulta improcedente la interposición de recursos, toda vez que la medida adoptada no constituye un acto administrativo susceptible de impugnación, sino una coacción que tiene por objeto reponer las cosas al estado en que se encontraban antes de que produjera la injustificada ocupación. (ver arts. 962, 963 y 1741 del Administrativo).

A este respecto se pronunció el Presidente de la República, mediante Resolución N° 53 del 28 de abril de 1954, al absolver una consulta administrativa que le hiciera el Licenciado Carlos A. Patterson, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, publicada en la Gaceta Oficial de Martes 10 de agosto del mismo año, en los términos siguientes:

"Conforme al artículo 21 de dicha Ley(N° 33 de 1946) el recurso de reconsideración y el de apelación pueden promoverse durante los cinco días hábiles siguientes a la

notificación personal o a la fijación del edicto. Estas disposiciones pueden aplicarse a los casos de lanzamiento a que se hace alusión en esta consulta, cuando se hayan aducido pruebas, pero no en los casos en que se demuestre claramente que se trata de violación del domicilio personal o de la ocupación dolosa de una finca, pues esta forma de actuar no está amparada por la Ley y el ocupante de mala fe en tales condiciones puede ser obligado a desocupar inmediatamente, conforme a la disposición transcrita en el Código Judicial..."

Acorde con lo anterior, estimamos que solamente en aquellos supuestos en que al ser requerido el ocupante o intruso, para que exhiba el título explicativo de su ocupación y, éste presenta pruebas que por lo menos hace discutible la justificación de la ocupación, procede emitir una resolución escrita que disponga la solución del conflicto. Dicho acto debe ser notificado personalmente al afectado, a fin de que pueda hacer valer los derechos que cree le asisten (ver arts. 1726 a 1730 y 1741 del Código Administrativo).

También son procedentes los recursos de reconsideración y de apelación, en contra de la resolución expedida por la autoridad de policía, mediante la cual se le impone una multa al intruso, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 1097 y 1098 del Código Administrativo.

Como regla, procede efectuar el lanzamiento del intruso, ante la no exhibición de un título explicativo de la ocupación y, sin que haya lugar a interponer recursos legales.

Refiriéndose a este asunto el Licenciado Jaime Padilla González ha escrito en su artículo "El Proceso Especial de Lanzamiento por Intruso", publicado en el diario El Siglo del día 14 de marzo de 1993, algunas observaciones que pasamos a reproducir:

"La norma aludida (art. 1399 del Código Judicial) es clara, en el sentido de que la desocupación tendrá que llevarse a cabo INMEDIATAMENTE. Pero resulta que en la práctica sucede todo lo contrario. Las autoridades de Policía aparentemente

no pudiendo acatar en forma inmediata, la solicitud de lanzamiento por intruso, le han dado una interpretación totalmente distinta de la descrita en el precepto jurídico en comento. Han creado todo un proceso contencioso de conocimiento, ya que al entablar la demanda sumarísima, especial y ejecutiva (según nuestra opinión) de lanzamiento por intruso, permiten la puesta en práctica de todo un cúmulo de actuaciones procesales no contemplados por el legislador, al momento de concebir la inclusión de esta figura en nuestro ordenamiento procesal civil tales como apelaciones, alegatos, y hasta los famosos amparos de Garantías Constitucionales, todo esto sin ningún sustento jurídico o explicativo. Es del caso, que la parte demandada, si bien es cierto la norma nos dice, a contrario sensu, que si se presentaran títulos explicativos entonces el lanzamiento no podrá llevarse a cabo, es la única excepción que podría dar lugar a no proceder con el lanzamiento solicitado. ¿Pero qué pasa?

La parte que se siente afectada con la solicitud de lanzamiento, defiende su ocupación de manera absurda, antijurídica y sin ninguna sustentación explicativa, lo cual es aceptado tanto por el Municipio como por las autoridades de Policía, por cuanto éstos le han otorgado efectivamente ese derecho de apelar y llegar cuantos motivos existan, para tratar de justificar su ocupación y al mismo tiempo dilatar la ejecución de la orden de salir. Creando así todo un proceso contencioso, en donde la parte afectada con la ocupación ilegal e injusta, viene siendo la que se defiende y la que TIENE que probar que efectivamente se le está ocupando SU PROPIEDAD sin título explicativo."

No obstante, la doctrina también reconoce que existen casos en los cuales se debe atenuar aquella regla, no siendo correcto efectuar el lanzamiento en forma intempestiva. Entre tales excepciones contamos aquellas que se fundamentan a consideraciones humanitarias; así por ejemplo, cuando el intruso es una persona cuyas condiciones físicas, económicas o sociales le hacen muy difícil abandonar el lugar que ha ocupado, en forma inmediata. Corresponde entonces a las autoridades pertinentes sopesar la realidad para que de la aplicación de la Ley no surja una crueldad.

Hay que hacer mención especial de la legislación aplicable en los Distritos de Panamá, San Miguelito y Colón; en estos lugares es aplicable principalmente la Ley N° 112 de 30 de diciembre de 1974, a ella le son comunes las explicaciones que anteceden, pero se debe tener en cuenta lo dispuesto en algunos de sus artículos, a saber:

"ARTICULO 15: Créase en las Alcaldías de Panamá, San Miguelito y Colón una Comisión de Apelaciones y Consultas que tendrá a su cargo el conocimiento y la decisión de los recursos que en grado de apelación se interpusieren en contra de las decisiones proferidas en primera instancia por los Corregidores y los Jueces de Policía Nocturnos."

"ARTICULO 20: Cuando por apelación proceda segunda instancia, el expediente será remitido a la Comisión de Apelaciones y Consultas. Este recurso deberá interponerse por escrito en el momento de la notificación de la Resolución o dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes."

"ARTICULO 21. Cuando se interpongan recursos de apelación en contra de las resoluciones que dictan los Corregidores y los Jueces de Policía Nocturnos el expediente deberá ser enviado al superior en un término no mayor de veinticuatro (24) horas, una vez que se hayan cumplido los trámites de rigor."

En cuanto al resto de los Distritos de país, los artículos aplicables en caso de recursos son los siguientes del Código Administrativo:

"ARTICULO 871: Corresponde a los Alcaldes y a los Corregidores, a prevención, el conocimiento de los asuntos del ramo de Policía en primera instancia y a los superiores de éstos en segunda. En el mismo ramo los Regidores y Comisarios tendrán las facultades que especialmente se les atribuyan de acuerdo con el artículo 721."

"ARTICULO 1726: Las decisiones de los Jefes de Policía son apelables ante el inmediato superior, quien decidirá el recurso por lo que resulte de autos."

ya para terminar, deseamos citar las palabras del Licenciado Jaime Padilla González, porque compartimos las conclusiones a que llega. Dice este jurista patrio:

"Finalmente, si bien es cierto el administrador de la justicia policiva tendrá muchas veces que hacerle frente a un Código Administrativo que data de 1916, también es cierto que las normas de procedimiento que supletoriamente tutelan esta administración tendrán también que ser aplicadas con sensibilidad humana, que es parte elemental de las situaciones diarias que se le presentan en su corregiduría. Esto que quiere decir, que fuera de darle, una interpretación errónea a la norma, tendrá primeramente que evaluar la situación presentada, todo esto en forma simple, lógica y rápida, conjugándola con la realidad socioeconómica, cultural y física del demandado. El jefe de Policía o Corregidor, una vez que tenga una panorámica clara en ese caso específico, con el derecho y las realidades, creará un equilibrio justo y se erigirá en celoso guardián de los legítimos derechos de los miembros de su comunidad o corregimiento. En este sentido, no puede convertirse en simple espectador o convidado de

piedra en el asunto ventilado, y tendrá que hacer uso de los medios posibles para descubrir la razón y la justicia, evitando a toda costa lesionar innecesariamente la integridad y derecho de todo ser humano. En la práctica significaría que el corregidor en el 'lanzamiento por intruso', antes de ejecutarlo tendrá que investigar la condición de las personas que van a ser lanzadas, si son de mal vivir, pícaros, inascrupulosos; o si por el contrario está ante la figura de una pobre anciana con una hija embarazada y niños protegidos.

Así las cosas, deberá aplicar el derecho, pero tomando en cuenta lo que ya por percepción propia ha conocido en el caso; como calidad de los lanzados, estado básico, condición mental, etc., pero lo que no puede hacer es deformar el procedimiento e inventar etapas procesales no contempladas por el legislador, so pretexto de la humanización de la justicia policiva. La solución es sencilla, aplíquese la Ley tal como lo manda el legislador pero conseriadamente y cuando así lo amerite el caso, darle prelación a la humanización de la justicia policiva.

Con esto no queremos decir que estamos de acuerdo con aquellos fanáticos de los rigores procedimentales y que bajo ningún motivo se aparten de lo que dice la norma, pero no se puede soslayar el hecho, de que en algunas ocasiones, precisamente por la humanización de la justicia policiva, tendrá que ser aplicado en estricto derecho lo que regula la norma procedimental, y en este sentido si bien no apartaree de la norma, crear un equilibrio justo y equitativo para las partes involucradas."

De esta manera, dejamos sentado el criterio jurídico de la Procuraduría de la Administración, sobre el tema consultado. Esperamos que pueda ser de alguna

ayuda en la solución de los problemas existentes en la Administración de Justicia Policial de nuestro país. Nos ponemos a su disposición, como siempre, para cualquier aclaración adicional.

Lic. DONATILO BALLESTEROS S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

10/au/DBS