



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ORGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA -PLENO



46

PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

Exp N° 606-13 ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADA RENAÚL ESCUDERO VERGADA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARÍA ANGÉLICA SANTOS Y PORFIRIO VÁSQUEZ, CONTRA EL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 44 DE 2013.

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Inconstitucionalidad promovida por el licenciado Renaúl Escudero Vergara, en nombre y representación de María Angélica Santos y Porfirio Vásquez, contra el artículo 1 de la Ley 44 de 2013.

El contenido de la norma cuya inconstitucionalidad se requiere, es el siguiente:

"Artículo 1. Se adiciona el artículo 229-A al Código Penal, así:

Artículo 229-A. Quien, sin autorización, ocupe total o parcialmente un inmueble, terreno o edificación ajeno será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días-multa o arresto de fines de semana.

La sanción será de tres a seis años de prisión a quien promueva, patrocine, induzca, financie, facilite, colabore o incite la ocupación del inmueble, terreno o edificación ajeno.

Cuando el hecho se cometa en áreas colindantes con quebradas, ríos o fuentes de agua o en zona declarada como área protegida, zona de preservación ambiental y ecológica dotada de atributos excepcionales que tengan limitaciones y condiciones que justifiquen su inalienabilidad e indisponibilidad, áreas de reservas para la construcción de obras públicas, zonas de contaminación ambiental o zonas vulnerables a riesgo de fenómenos naturales adversos u otros provocados por el hombre, la sanción se aumentará de un tercio a la mitad".

47
 Consideran los actores que esta normativa contraviene los artículos 4, 31, 47, 48 y 117 de la Constitución Nacional, sobre la base de los siguientes argumentos:

"El estado panameño tiene el deber, por lo enunciado en el Artículo 4 Constitucional, de garantizar el derecho a la vivienda...

El derecho a una vivienda adecuada, ampliamente (sic) reconocido en la legislación internacional de derechos humanos, incluye el derecho a la protección contra los desalojos forzosos.

...
 El artículo 1 de la Ley 44... de 2013... penaliza una figura jurídica no existente en nuestro ordenamiento jurídico, cual es la 'ocupación de un bien inmueble'.

... en nuestro país no existe jurídicamente la ocupación de un bien inmueble, mal puede entonces tipificarse como delito este acto.

...
 con la introducción de la adición del Artículo 229 del Código Penal, se está derogando tácitamente éstos dos (2) medios legales con que cuenta nuestro ordenamiento jurídico para adquirir la propiedad, como lo son la Usucapión o Prescripción adquisitiva de dominio y la forma... denominada 'Asentamiento Comunitario por Antigüedad'.

...
 El artículo 1 de la Ley 44 de 2013... está impidiendo que una propiedad que no está cumpliendo la función social por parte de su dueño, pase a manos de otras que la ocupan por alguna necesidad urgente y vital como es la falta de vivienda. Resaltamos que nuestra Constitución en el Artículo 48 consagra el derecho a la propiedad, pero a la vez la supedita al cumplimiento de la función social, es decir que la propiedad debe producir beneficios a la sociedad, por parte de su propietario. Por otro lado, nuestro ordenamiento jurídico, ... consagra la conquista del derecho de la propiedad por medio de la posesión, para lo cual se requiere la ocupación y así mismo consagra la pérdida de este derecho cuando el propietario abandona el bien, manteniéndola inculta u ociosa.

...
 El Estado panameño está obligado constitucionalmente a abastecer de viviendas a los que no tengan capacidad por sí mismos de dotársela. Y también está obligado constitucionalmente a garantizar el disfrute de ese derecho a quienes cuenten con capacidades de dotarse de este bien por sí mismos. Es decir, el Estado panameño debe ofrecer a los ciudadanos las herramientas financiera, tecnológicas, jurídicas, etc., para que obtengan una vivienda digna. Y el Artículo 1 de la Ley 44 de 2013, viene a contradecir la letra y el espíritu del Artículo 117 de la Constitución Política.

Luego de lo anterior, la causa que nos ocupa fue admitida y, consecuente con ello, correspondió emitir concepto al Ministerio Público. Es así como se

emite la vista fiscal donde la Procuradora General de la Nación, consideró que la norma impugnada no contraviene la Constitución Nacional. Dicha afirmación se basa en argumentos como los que a continuación citamos:

*El artículo 31 de la Constitución...
 ... establece el principio de legalidad en materia penal...
 ... requiere para la aplicación de una norma sustantiva penal la existencia de una Ley anterior a la comisión del delito en la que se precise el tipo de conducta delictiva y la sanción penal correspondiente y en virtud de la cual no admite la analogía, lo que significa que sólo se condenarán los hechos que coincidan con el supuesto de hecho que prescribe la norma.

En el caso que nos ocupa, se rechaza la inconstitucionalidad pretendida del artículo 229-A del Código Penal porque estamos frente a un delito tipificado por el Código Penal que es la ley formal y especial que por haber sido adoptada por la Asamblea Nacional es la expresa que contiene todos (sic) las conductas típicas, antijurídicas y culpables vigentes en nuestro ordenamiento jurídico. Dicha norma contiene o especifica el tipo penal y establece la correspondiente sanción. Por tanto, el principio constitucional del artículo 31, *'nullum crime sine lege, nulla poena sine lege'* no se ve menoscabado ni conculcado en este caso...

Continúa el letrado sus cuestionamientos... señalando que ... la norma impugnada penaliza una figura jurídica que no existe...

... esta argumentaciones nos compele a señalar ante todo que el texto del artículo 1 de la Ley N°11... de 2013, introduce un nuevo tipo penal...

... como una modalidad del delito de Usurpación.
 ... tipificación que tiene como finalidad garantizar la protección de un bien jurídico valioso, como es la propiedad privada, en estricto acatamiento de la garantía fundamental consagrada en el artículo 31 de la Constitución Política, es decir, el Principio de Legalidad en Derecho Penal, lo que desvirtúa la argumentación de que la norma atacada introduce como delito una figura inexistente en nuestro ordenamiento jurídico...

El demandante también estima que el artículo 1 de la Ley N°44... de 2013, infringe... el artículo 47 de la Constitución Política, pues... se derogan tácitamente los dos mecanismos... para adquirir la propiedad...

Como viene explicado, la aplicación del artículo 1... no viola el artículo 47 de la Constitución Política descrito, se busca sancionar penalmente a aquellas personas que sin autorización, ocupen total o parcialmente un bien inmueble, sin cumplir los requerimientos establecidos en la Ley. En ese orden de ideas, el artículo 47 de la Constitución Política, garantiza la propiedad privada, adquirida con arreglo a la Ley...

... para que un particular, sea persona natural o jurídica, pueda adquirir o tener la posesión de un bien inmueble deben cumplir ciertos requisitos... Efectivamente, ocupar

un bien inmueble ajeno, sin contar con la respectiva autorización de quien detente el derecho real sobre ese determinado bien, representa la comisión de un delito, tal cual lo establece la norma impugnada, lo cual no hace más que motivar el respeto a la propiedad privada...

Sobre, la figura de la prescripción adquisitiva de dominio, debo señalar que es un mecanismo de reconocimiento de derechos que contempla presupuestos como la posesión del bien con el visto bueno del propietario; que la posesión sea pública, pacífica e interrumpida, y que sea con buena fe y justo título por el término determinado en la Ley; como se aprecia las circunstancias exigidas para que opere esta figura en nada se relacionan con la conducta tipificada en la norma impugnada...

El examen de la norma impugnada frente al texto del artículo 48 de la Constitución Política, permite suprimir la alegada infracción y es que la función social a la que se refiere esta norma se encuentra ampliamente ligada con el motivo de utilidad pública y de interés social, que se encuentra definida en el procedimiento de expropiación que contempla el segundo párrafo del artículo 48 de la carta magna, en este talante, debo señalar que la adecuada interpretación de la norma jurídica requiere que su análisis sea integral, es así que la función social de la propiedad privada, está ligada indisolublemente a la figura de la expropiación establecida en dicha norma y desarrollada en el artículo 1913 y subsiguientes del Código Judicial.

...
La naturaleza jurídica de un bien de utilidad pública o de interés social, la tiene que determinar el Estado, a través de los instrumentos legales pertinentes y no puede estar sujeta al criterio subjetivo de un particular o particulares de manera que se permita que arbitrariamente, cualquier persona ocupe un bien inmueble que no le pertenece, bajo el pretexto de que dicho bien no cumple una función social.
....

Seguido a esta etapa, correspondió aquella relacionada a la presentación de alegatos por parte de quienes a bien quisieran participar. No obstante, esta oportunidad no fue aprovechada, dando lugar a la decisión de fondo que se procede a realizar..

Consideraciones y decisión del Pleno:

Cumplidas las etapas procesales propias de este proceso, corresponde adentrarnos en el análisis final sobre la constitucionalidad de la norma atacada, que en este caso lo es un artículo del Código Penal vigente.

Esta normativa, en términos generales establece o eleva a delito, la ocupación sin autorización de un inmueble, y es considerada como atentatoria

de los artículos 4, 31, 47, 48 y 117 de la Constitución Política, sin que ello impida el análisis respecto al resto de este cuerpo normativo, en virtud del principio de universalidad.

Dicho esto, iniciemos el estudio refiriéndonos primeramente al artículo 4 de la Carta Magna, que contempla el acatamiento del Estado panameño de las normas internacionales.

En relación a este punto, los actores aluden a tres instrumentos internacionales, a saber, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 26), la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 25, párrafo 1), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 11, párrafo 1), como los cuerpos normativos que reconocen dentro del derecho de vivienda, "la protección contra los desalojos forzosos". Sin embargo, al dar lectura de los mismos, se constata que ninguno de ellos protegen contra desalojos forzosos, tal y como afirman los recurrentes. Lo que reconocen son derechos, entre ellos el de vivienda y, a la vez, instan a los Estado a que se adopten políticas o medidas para el goce de estos, sin que ello implique, por disposición de estos convenios internacionales, que se menoscaben, supriman o desconozcan los derechos constitucionales de otros.

Pero además de lo planteado, consta que los argumentos de los actores respecto a esta norma constitucional, no se adecuan al contenido de la disposición atacada. Es decir, que no hay una relación directa entre el concepto de infracción y el artículo impugnado. Ello es así, porque los recurrentes aluden a que Panamá está obligado a respetar los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de vivienda y, que según él, también protegen de los desalojos forzosos. Sin embargo, la norma atacada en ningún momento alude o se refiere a la figura de los desalojos forzosos. La disposición en cuestión no regula ni tipifica los "desalojos" que se realicen de esta forma, sino la "ocupación no autorizada" de inmuebles.

Así las cosas y aunque parezca extraño, de accederse a la petición de los recurrentes en la forma desarrollada, implicaría el desconocimiento de las normativas internacionales que invocan. Indicamos lo anterior, porque dichas convenciones no permiten que para reconocerle un derecho a alguien, se desconozcan aquellos que legalmente poseen otros.

De lo indicado se concluye que no se surte la alegada vulneración del artículo 4 de la Norma Fundamental, ya que como se ha indicado, las normas invocadas no guardan relación directa con el artículo del Código Penal que se ataca, porque recoge una situación distinta a las planteadas en los citados convenios internacionales.

La siguiente normativa constitucional que identifican los recurrentes como contravenida, es el artículo 31. Esta disposición recoge el principio conocido como *Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, también replicado o establecido en los artículos 4 y 9 del actual Código Penal. Con ella, sólo se permite el procesamiento, y sanción de conductas que previamente hayan sido establecidas como delitos. Luego entonces, lo que precisa determinarse en esta causa para comprobar la alegada vulneración constitucional, es si la norma legal atacada, contraviene o desconoce los elementos antes mencionados.

En ese sentido, resulta evidente la conclusión de que la disposición legal cumple con los presupuestos de la norma constitucional y, por tanto, resulta clara la constitucionalidad de la misma.

Ello es así, porque es precisamente el artículo que se impugna, y que se aprobó según las reglas legislativas para esto, el que estableció que a partir de su entrada en vigencia existe una nueva conducta delictiva.

Si se aceptara la postura planteada por los actores, ninguna conducta que se considerara delito podría ser sancionada, porque se parten de premisas equivocadas en torno a la mecánica o funcionamiento del principio de legalidad que se ha señalado.

Adicional a esto, y compartiendo el criterio desarrollado por el Ministerio Público, constatamos que no existe una debida relación entre los argumentos que se plantean en la acción constitucional, y el contenido de la normativa supra legal.

Y es que en el concepto de infracción del artículo 31 de la Carta Magna, al igual que el anteriormente analizado, se realizan afirmaciones respecto a la norma atacada, que no son parte de su contenido.

Por ejemplo, se señala que la norma que analizamos contempla la penalización de la figura de la ocupación de un bien mueble, que no existe en nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, esta figura no sólo se reconoce en el artículo 345 y ss del Código Civil y, por tanto existe, sino que lo considerado como delito, es la ocupación sin autorización, que posteriormente analizaremos con mayor precisión.

En otras palabras, el artículo 229-A del Código Penal y que se ataca de inconstitucional, en ninguna parte de su contenido establece la figura que los actores denominan "ocupación de un bien inmueble", como una institución jurídica nueva, y por tal razón, tampoco la sanciona. Dicha terminología planteada por los recurrentes, no aparece inserta en la redacción de la mencionada norma, muy por el contrario, son quienes accionan los que traen a la discusión esta "figura jurídica".

Por tal razón, mal podría declararse la inconstitucionalidad de algo que no existe.

Pero además de esto, también se comete el desatino de realizar una comparación y justificar su posición en base a la figura de la ocupación que contempla el Código Civil. Perdiendo de vista que esta norma de clara redacción, establece varios elementos que no necesariamente se compadecen con las pretensiones de los actores. Primero porque tal ocupación debe ser sobre cosas que no pertenezcan a nadie, y la norma penal que se ataca no

sanciona una ocupación realizada de tal forma, sino aquella que es sobre inmuebles ajenos, es decir, que pertenecen o son propiedad de otros y, por tanto, tienen dueños. Y lo segundo, es que la ocupación que menciona el Código Civil, alude a una adquisición no prohibida por la ley, y en este caso, se lo está prohibiendo la norma atacada. Pero no por el simple hecho de ocuparla, tal y como pretenden hacer ver los recurrentes, sino porque se trata de una ocupación de bienes con dueños, y "sin autorización" de los mismos.

Por lo indicado, queda claro que la disposición constitucional que hemos analizado, no se encuentra conculcada por lo dispuesto en el artículo 229-A del Código Penal.

La otra disposición que se considera infringida, es el artículo 47 de la Carta Magna, el que en términos generales reconoce y garantiza la propiedad privada.

Sobre esta disposición, los recurrente advierten que ha sido contravenida, porque se desconocen los *"dos (2) mecanismos que requieren la posesión para hacerse valer o reconocer por las autoridades"*. A saber, la usucapión o prescripción adquisitiva de dominio, y el asentamiento comunitario por antigüedad.

Veamos cada una de esta figuras.

La prescripción adquisitiva de dominio o usucapión, es concebida en términos generales, como una forma de adquirir bienes, lo que consecuentemente conlleva a la propiedad del mismo. Por tanto, resulta válido el argumento de considerar esta figura civilista, como una forma de adquirir la propiedad.

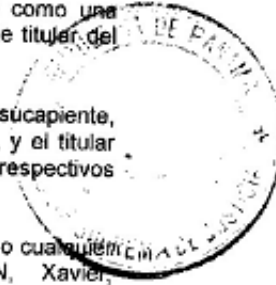
Esta afirmación se clarifica aún más, si consideramos algunos conceptos como los siguientes:

"Se define como el modo de adquirir la propiedad u otro derecho real poseible por la posesión continuada durante el tiempo y con los requisitos que fija la ley.

54
 Convierte en situación de derecho lo que empezó como una situación de mero hecho. El simple poseedor deviene titular del derecho real.

...
 En la usucapión se presentan dos sujetos: el usucapiente, adquirente, que adquiere el derecho por usucapión, y el titular del derecho usucapido, que lo pierde, con sus respectivos requisitos.

...
 El objeto de la usucapión es el derecho de propiedad o cualquier otro derecho real posible. (O, CALLAGHAN, Xavier, "Compendio de Derecho Civil". Tomo III, 4ta edición. Pág 129-132).



De lo transcrito se identifican una serie de elementos en cuanto a la figura que analizamos, y que permiten determinar si en efecto se concreta una vulneración constitucional.

Si partimos del hecho que el artículo 47 de la Carta Magna contempla y salvaguarda el derecho a la propiedad privada, es importante tener presente las distintas formas que existen para adquirir la misma. Una de ellas, como bien señalaron los recurrentes, es la usucapión o prescripción adquisitiva de dominio. Luego entonces, si se logra determinar que el artículo 229-A del Código Penal restringe o impide la realización o consecución de esta figura jurídica, por coartar o desconocer uno de sus elementos, estaríamos frente a la vulneración de la norma constitucional en comento.

Lo primero que debemos destacar para arribar a tal conclusión, ya que ni los actores ni el Ministerio Público en su intervención lo hacen, es aclarar que la figura de la usucapión o prescripción puede ser de dos formas, ordinaria y extraordinaria. Y, aún cuando entre ellas convergen elementos comunes, igualmente, cada una posee presupuestos propios y diferentes una de la otra.

Los actores hablan de la figura de la usucapión de forma genérica, mientras que la Procuradora de la Nación basa su análisis sólo respecto a la prescripción de índole ordinaria y sus correspondientes elementos. Circunstancia que la condujo a concluir que el artículo 229-A del Código Penal es constitucional, soslayando en su estudio, la existencia de otro tipo de

prescripción adquisitiva y sus elementos, y que corren con una suerte distinta a la indicada.

Es decir, que las anteriores opiniones se emitieron al margen de que existe otro tipo de usucapión que no puede desconocerse, y que es la de mayor aplicación y conocimiento en las esferas judiciales, es decir, aquella de naturaleza extraordinaria.

La norma penal que se analiza tipifica como delito la ocupación sin autorización.

Luego entonces, el análisis que aquí se desarrolle, debe estar encaminado a verificar si la norma penal atacada se refiere o asemeja a la prescripción adquisitiva de dominio ordinaria o extraordinaria. Y, si como consecuencia de ello, se está estableciendo como delito, una de las formas de adquirir la propiedad privada, dentro de las que se incluye la prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria, misma que se encuentra reconocida en el artículo 1696 del Código Civil, y que es del tenor siguiente:

"1696. Se prescribe también el dominio y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante quince años, **sin necesidad de título ni de buena fe**, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 521". (lo resaltado es de la Corte).

Vemos de lo citado, que la buena fe, entendida para la prescripción extraordinaria como *"la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueño de ella, y podía transmitir su dominio"* (O, CALLAGHAN, Xavier, "Compendio de Derecho Civil", Tomo III, 4ta edición. Pág 135), no se requiere. Tal definición de buena fe, pone de relieve que en la usucapión extraordinaria no se requiere de la autorización del dueño para ocupar. Muy por el contrario, el no tenerla se constituye en un elemento subyacente para que la misma se surta.

Por tanto, se concluye que al tipificarse la ocupación sin autorización (que encaja en la definición de buena fe) como delito, se impide el ejercicio de la

56
prescripción adquisitiva extraordinaria como una de las formas para obtener la propiedad. Precisamente porque la falta de autorización del dueño del predio que se ocupa (buena fe), es uno de los elementos necesarios para que se surta este tipo de prescripción.

Por tal razón, y a partir de este punto es que consideramos que le asiste la razón a los actores. Ello es así, porque tal y como se ha visto, la figura de la usucapión o prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria, implica para su realización entre otros aspectos, una ocupación sin el consentimiento del dueño.

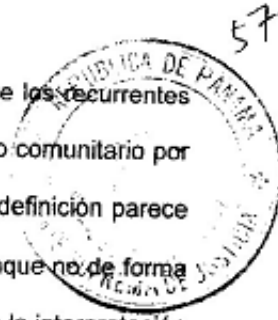
De lo indicado queda claro que, el artículo 229-A del Código Penal establece como conducta punible, uno de los requisitos, elementos o presupuestos de la figura de la usucapión extraordinaria, y si esto es así, nadie podrá prescribir y, por tanto, no podrá acceder a la propiedad privada que reconoce y salvaguarda el artículo 47 de la Constitución Nacional, a través de este medio reconocido por la ley.

Resulta claro que, en este caso no se está estableciendo como delito el ocupar de forma violenta o a la fuerza del bien inmueble, sino el hecho de ocupar "sin autorización del dueño" determinado previo, que tal y como hemos mencionado, es uno de los presupuestos o elementos para que se surta la usucapión extraordinaria.

Si lo que se pretendía evitar era la invasión de un número plural de personas a un inmueble que no les pertenece en determina forma, la redacción de la norma debió ser en otro sentido, e incluso, podían incorporarse o establecerse otros mecanismos para salvaguardar los derechos de los legítimos dueños de determinado terreno.

En consecuencia, resulta evidente que la normativa atacada de inconstitucional, se constituye en un impedimento para acceder al derecho de la propiedad privada que contempla la Carta Magna en el artículo 47. Por ello, lo que en derecho corresponde es decretar la inconstitucionalidad de la disposición objeto de estudio.

Pero aún ante lo manifestado, no podemos soslayar que los recurrentes también fundamentaron su acción en la figura del asentamiento comunitario por antigüedad, establecido en la ley 20 de 2009 y, que según su definición parece correr con la misma suerte que la usucapión extraordinaria, aunque no de forma tan clara, dada la falta del desarrollo jurisprudencial en cuanto a la interpretación de las normas sobre el particular.



La figura del asentamiento comunitario por antigüedad plantea conceptos y elementos parecidos a los de la usucapión extraordinaria, que también se ven limitados con el contenido de la norma penal que se analiza. Y, a pesar que no se alude al elemento de no tener buena fe, si alude a una ocupación por el término de 15 años consecutivos, que es un elemento que se refiere a la prescripción de índole extraordinaria, que es la que se ve afectada por el artículo 229-A del Código Penal.

Prueba de ello, es la definición que de la misma brinda el Decreto de Ejecutivo N°19 de 2009, que reglamenta la ley 20 de 2009.

Artículo 4. Los siguientes términos, para propósitos exclusivos de la materia que se reglamenta, tendrán estos significados:

...
Asentamiento Comunitario por Antigüedad: todo grupo humano establecido en un área geográfica urbana o rural, de propiedad privada, que ha conformado un tejido social vinculado por relaciones jurídicas, culturales, productivas, económicas o, incluso, por expresiones de carácter organizativo. Se entenderán como tales los grupos humanos que habiten tanto en lotes de terrenos como en unidades departamentales de edificios o torres destinadas a la vivienda*.

Por su parte, la ley 20 de 2009 señala:

Artículo 1. El objetivo de la presente Ley es asegurar a los miembros de un asentamiento comunitario, establecido por más de quince años de manera consecutiva, pacífica e ininterrumpida, el título de propiedad sobre el predio privado que ocupan.

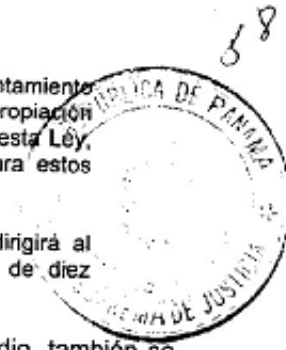
...
Artículo 3. Para los fines de la presente Ley, se entiende por poseedor beneficiario aquel que ejerce la ocupación de un predio con ánimo de dueño.

El aseguramiento y la formalización de la tierra a poseedores beneficiarios dentro de un asentamiento comunitario por antigüedad se efectuará conforme al trámite establecido en la presente Ley.

Artículo 4. Un grupo no menor de veinte representantes de familias constituidas del asentamiento comunitario podrá pedir al

Ministro de Vivienda que declare la existencia del asentamiento comunitario por antigüedad y decrete la expropiación extraordinaria de la finca privada, de conformidad con esta Ley, sin perjuicio de que se pueda proceder de oficio para estos trámites.

Quando se trate de tierras agrarias, la solicitud se dirigirá al Ministro de Desarrollo Agropecuario, por un mínimo de diez familias. (lo resaltado es de la Corte).



Además del tema de los años de mantenerse en el predio, también se habla de una ocupación con ánimo de dueño, término éste que guarda semejanza con el aspecto de ocupar sin el consentimiento o aprobación de éste último. Por tales razones, nos encontraríamos frente a una situación similar a la analizada respecto a la usucapión extraordinaria y las consecuencias que en ella produce el artículo 229-A del Código Penal.

Por tanto, se concluye que la norma penal sanciona como delito una de las formas de ocupación que legalmente se reconocen y permiten, produciendo una limitante al derecho a la propiedad privada. Vemos pues, que la aplicación del artículo 229-A del Código Penal, incide de forma directa sobre el derecho que reconoce la Constitución Nacional.

La siguiente disposición constitucional a la que se alude como infringida, es el artículo 48 que establece obligaciones sociales para el dueño de la propiedad privada.

Sobre el particular, lo primero que debemos señalar es que la disposición legal-penal que se ataca, no sanciona al dueño que deje de ejercer la función social de su predio, sino a aquel que ocupe alguno que ya posee un propietario. Esto significa, que la disposición legal no se refiere directamente a la premisa que reconoce la Constitución Nacional.

La contravención clara del derecho de propiedad privada a través de la usucapión antes vista, no se asemeja a la situación que ahora presentan los recurrentes. Precisamente porque no todas las formas de ocupaciones son legales o legítimas.

Adicional a esto, hay que señalar que no todo predio que en algún momento ha sido ocupado por otras personas que no son sus dueños, implica o conlleva a considerar que el inmueble es inútil. La determinación de esto no corresponde a los criterios subjetivos o propios de quienes ocupan el predio, sino que dependen u obedecen a la concurrencia de otros elementos y sujetos.

Así las cosas, no se puede pretender que quien ocupa un bien, sea quien determine las razones por las cuales un bien inmueble es inútil y ello lo obliga a ocuparlo sin más razón.

Resulta evidente que este extremo atentaría contra la paz social y la seguridad jurídica.

Pero además, y si se lee con atención la norma constitucional invocada, se arriba a la clara conclusión que sus dos párrafos están íntimamente relacionados, ya que el primero plantea los aspectos generales para que se surta la figura de la expropiación que, como bien se señala, es consecuencia de un juicio especial, es decir, un procedimiento que no puede ser suplantado por el criterio muy particular de quien ocupa un predio.

Por tal razón, se concluye que esta disposición constitucional no se encuentra contravenida por el artículo 229-A del Código Penal, que plantea una situación muy distante y distinta de lo que recoge el ya mencionado artículo 48 de la Carta Magna.

Por último, refirámonos al artículo 117 de la Carta Política, que es la normativa final que los actores aluden como violentada.

Respecto a la contravención de esta norma debemos advertir, que los argumentos desarrollados en torno a este punto, no guardan una debida relación con el artículo que se cuestiona. Ello es así, porque el hecho que se considere como delito la ocupación sin autorización, no va a obligar o no al Estado a que cumpla con su función de establecer políticas de vivienda en beneficio de toda la población. No es este nuevo tipo penal el que establecerá una nueva política en ese sentido, precisamente porque no es a través de la consideración de la

usucapión extraordinaria como delito, que el Estado le ofrecerá a los ciudadanos las herramientas para poder adquirir una vivienda.

El establecimiento de este tipo de políticas se rige por reglas muy distintas a lo relacionado o establecido en el tipo penal, y atiende a un plan de gobierno.

La población puede requerir el cumplimiento de esta obligación, pero ello no está supeditado o guarda relación con lo que ahora se analiza, y que es el establecimiento de una conducta como delito.

Por tanto, consideramos que el artículo 229-A del Código Penal, no contraviene el artículo 117 de la Carta Magna.

No obstante lo anterior, y como quiera se ha verificado que la disposición atacada sí contraviene el artículo 47 de la Constitución Política, lo procede es decretar la inconstitucionalidad de la normativa en comento.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA INCONSTITUCIONAL** el artículo 1 de la Ley N°44 de 19 de junio de 2013, que adiciona el artículo 229-A al Código Penal.

Notifíquese.

MAG. HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

MAG. HARRY A. DÍAZ

en su momento de voto

MAG. ERÉN C. TELLO C.

MAG. LUIS MARIO CARRASCO

MAG. HARLEY J. MITCHELL D.

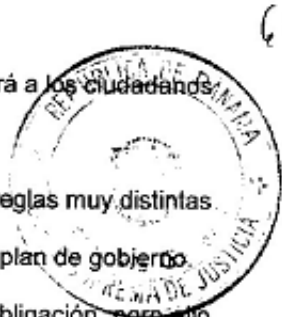
MAG. ALEJANDRO MONCADA LUNA

MAG. GISELA AGURTO AYALA

MAG. WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ

MAG. VICTOR L. BENAVIDES P.

LICDA. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General Encargada



60

Entrada No.606-13. Magistrado Ponente: Hernán de León
Acción de Inconstitucionalidad promovida por el Licenciado Renaul Escudero Vergara, en
representación de María Angélica Santos y Porfirio Vásquez contra el artículo 1 de la Ley 44 de
2013.



SALVAMENTO DE VOTO
Magistrado Harry Díaz

Con el acostumbrado respeto por la postura mayoritaria, procedo a formalizar mi salvamento de voto por disentir jurídicamente con la decisión que antecede, que **"DECLARA INCONSTITUCIONAL el artículo 1 de las Ley N° 44 de 19 de junio de 2013, que adiciona el artículo 229-A del Código Penal"**.

Sobre el particular, debo manifestar que no comparto lo expuesto en el presente proyecto que declara inconstitucional el artículo 1 de la Ley 44 de 19 de junio de 2013, que adiciona el artículo 229-A al Código Penal, por contravenir el artículo 47 de la Constitución Política.

Señala el recurrente que el artículo 1 de la Ley 44 de 2013, penaliza una figura jurídica no existente en el ordenamiento jurídico que es la "ocupación de un bien inmueble" y con su introducción se están derogando tácitamente dos medios legales jurídicos para adquirir la propiedad, como lo son la Usucapión o Prescripción adquisitiva de dominio y la forma denominada "Asentamiento Comunitario por Antigüedad".

Consideramos que este artículo impide que una propiedad que no está cumpliendo la función social por parte de su dueño, pase a manos de otras que la ocupan por alguna necesidad urgente y vital como es la falta de vivienda.

Al respecto, debo indicar que nuestra Constitución Política, señala en su artículo 17 que *"las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren..."*

Siguiendo ese orden de ideas, el artículo 47 de la misma excerta legal establece que *"se garantiza la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley por personas jurídicas o naturales"*, mientras que en su artículo 48, expone que *"la propiedad privada implica obligación para su dueño por razón de la función social que debe llenar"*.

62

Por otra parte, el Código Civil, en su artículo 337 señala que *"la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la ley".* (lo subrayado es nuestro)

En atención a las normas antes anotadas, debemos entender que el derecho de propiedad es un derecho subjetivo, sin embargo, no es un derecho absoluto, lo cual conlleva a que toda limitación de los bienes de una persona deba estar preestablecida en una ley formal, atendiendo la función social que persigue.

En cuanto a la prescripción adquisitiva de dominio o usucapión, es un mecanismo legal que permite al poseedor de un bien a adquirir la propiedad del mismo, siempre y cuando haya desarrollado una conducta establecida por ley en un período de tiempo, establecido por ley, siendo una de ellas, poseer el bien de forma ininterrumpida y pacíficamente sin que se hayan tomado acciones para despojarlo de la tenencia y que lo goce como si fuera el dueño, es decir, pueda usar, disponer del bien y disfrutar de sus frutos.

En otras palabras se puede decir que la prescripción adquisitiva, castiga al titular por el abandono del inmueble, para que esta figura opere, debe cumplir con los requisitos señalados en el Código Civil de conformidad al artículo 1678 y siguientes.

Expresado lo anterior, no podemos confundir que con la vigencia del artículo 229-A del Código Penal, se entiende como derogada tácitamente la usucapión o prescripción adquisitiva de dominio, ya que para que esta se configure se debe reunir cierto requisitos.

Por el contrario, el artículo 229-A del Código Penal señala *"sin autorización, ocupe total o parcialmente un inmueble, terrero o edificación..."* vemos pues que esta norma se encuentra dirigida a regular a los precaristas, intrusos o invasores de inmuebles ajenos.

Al respecto somos del criterio que, esta norma garantiza el bien jurídico tutelado que es la propiedad privada o pública, ya que la norma es explícita cuando indica sin autorización, ocupe total o parcialmente un inmueble y no impide el ejercicio de la prescripción adquisitiva extraordinaria o de dominio para obtener la propiedad, pues como manifestamos anteriormente esta figura es completamente diferente y debe reunir ciertos requisitos establecidos en nuestro

Código Civil, por tal motivo considero que no es Inconstitucional el artículo 229-A del Código Penal, creado por la Ley 44 del 2013.

Por las razones expuestas es que debo realizar mi **salvamento de voto**.

Fecha Ut Supra,



A large, stylized handwritten signature in black ink.

HARRY DÍAZ
Magistrado

A smaller handwritten signature in black ink.

Yanixsa Yuen
Secretaria General

LO ANTERIOR ES LIT. COPIA
DE SU ORIGINAL
Panamá, 3 de Feb. de 2015.

Secretaria General de la
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Licda. Yanixsa Y. Yuen
Secretaria General
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA