

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 193

Panamá, 26 de marzo de 2008

**Proceso Ejecutivo
por Cobro Coactivo.**

**Concepto de la
Procuraduría de la
Administración.**

El licenciado Santiago Méndez Real, en representación de **DINKO MEDAK BARBIR Y DRÁGICA MEDAK MÉNDEZ**, interpone excepción de pago parcial, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el **Banco Nacional de Panamá, sucursal de Volcán**.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con el propósito de intervenir en interés de la Ley en el proceso ejecutivo descrito en el margen superior.

I. Concepto.

El proceso ejecutivo por cobro coactivo adelantado en contra de Dinko Medak Barbir y Drágica Medak Méndez, tiene su génesis en el contrato de préstamo con garantía hipotecaria y anticresis que el Banco Nacional de Panamá le otorgara al primero por un monto de ciento veinticinco mil balboas (B/ 125,000.00), el cual fue protocolizado en la escritura pública 2064 de 6 de octubre de 2000 expedida por la notaría primera del circuito de Chiriquí, y además en el préstamo comercial (tarjeta de crédito) concedido por un límite de mil

quinientos balboas (B/. 1,500.00). (Cfr. fs. 2 a 6 y 30 a 32 del expediente del proceso ejecutivo).

Ante el incumplimiento de la obligación de pago en ambos contratos, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, área Occidental-David, dictó el auto 346 de 17 de julio de 2002, a través del cual declaró de plazo vencido la obligación y libró mandamiento de pago ejecutivo en contra de Dinko Medak Barbir (deudor principal) y Dragica Medak Méndez (fiadora solidaria y garante hipotecaria), hasta la concurrencia de B/.164,866.88 (Cfr. fs. 30 a 32 del expediente del proceso ejecutivo).

Según observa este Despacho, por medio de la cláusula décima novena del contrato de préstamo hipotecario arriba mencionado, Dinko Medak Barbir renunció al domicilio y a los "Trámites del juicio ejecutivo, en el caso de que EL BANCO tuviere necesidad de recurrir a los Tribunales Ordinarios o al ejercicio de la Jurisdicción Coactiva para el cobro de este Crédito..." (Cfr. foja 5 del expediente del proceso ejecutivo).

En relación a la situación expuesta, el artículo 1744 del Código Judicial indica que cuando en la escritura de hipoteca se hubiere renunciado a los trámites del proceso ejecutivo, el juez con vista de la demanda y de los documentos que trata el artículo 1734, ordenará la venta del inmueble, con notificación del dueño actual del bien hipotecado, **pero no se podrán proponer incidentes ni presentar otras excepciones que las de pago y prescripción.**

En cuanto a Dragica Medak Méndez, la misma se constituyó como fiadora solidaria de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la parte deudora por lo que, a nuestro juicio, también le es aplicable la cláusula décima novena antes descrita.

Sobre el particular anotamos que el artículo 1512 del Código Civil preceptúa que por la fianza se obliga uno a pagar o cumplir por un tercero, en el caso de no hacerlo éste, y añade que si el fiador se obligare solidariamente con el deudor principal, se observará lo dispuesto en la Sección IV, Capítulo III, Título I de este Libro, es decir, la parte de la citada sección que trata sobre las obligaciones solidarias, dentro de la cual está ubicado el artículo 1035 que dispone lo siguiente:

"Artículo 1035. El deudor solidario podrá utilizar contra las reclamaciones del acreedor, todas las excepciones que se deriven de la naturaleza de la obligación y las que le sean personales. De las que personalmente correspondan a los demás, sólo podrá servirse en la parte de deuda de que éstos sean responsables."

De la última disposición legal citada, se infiere que la fiadora solidaria sólo podía interponer excepciones derivadas de la naturaleza de la obligación cuyo cumplimiento persigue el Banco Nacional de Panamá, es decir, las de pago y prescripción, tal como lo señala el artículo 1744 del Código Judicial.

Por consiguiente, en base a la renuncia de los trámites del juicio ejecutivo hecha por el deudor principal, en este

proceso ejecutivo ni la parte deudora ni la fiadora solidaria pueden proponer incidentes ni presentar otras excepciones que no sean las de pago y prescripción.

Ahora bien, la excepción de pago parcial ha sido sustentada por el apoderado judicial actor en el hecho que Dinko Medak Barbir realizó "pagos parciales o abono a su préstamo ya descrito", los cuales fueron aceptados por el Banco Nacional de Panamá a pesar de haberse instaurado el proceso ejecutivo hipotecario; sin embargo, a criterio de la Procuraduría de la Administración, el pago en que se debe fundamentar la excepción correspondiente a que se refiere el artículo 1744 del Código Judicial, no es otro que el cumplimiento total de la obligación, tal como se colige del artículo 1044 del Código Civil, conforme al cual no se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consistía; situación que no se ajusta a la planteada por los excepcionantes, quienes únicamente han realizado abonos o pagos parciales a la deuda que contrajeron con la entidad bancaria acreedora.

Finalmente, este Despacho respetuosamente advierte al Tribunal que a fojas 109 y 110 del expediente que contiene el proceso ejecutivo, consta el acta de remate del bien inmueble de propiedad de los ejecutados, fechada el 24 de octubre de 2006, cuya parte final indica que el alguacil ejecutor del Banco Nacional de Panamá adjudicó provisionalmente a esa entidad pública, a título de compra en remate judicial, por la suma de ciento cincuenta y siete mil quinientos diez

balboas con veintiocho centésimos, la finca 18478, inscrita en el Registro Público al tomo 1666, folio 274, actualizada al rollo 30010, documento 2, asiento 1, de la Sección de la Propiedad, provincia de Chiriquí, lo cual es una razón adicional para que se declare no viable el medio de defensa ensayado por la parte ejecutada.

Por todo lo antes expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declarar NO VIABLE la excepción de pago parcial interpuesta por el licenciado Santiago Méndez Real, en representación de **DINKO MEDAK BARBIR Y DRÁGICA MEDAK MÉNDEZ**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el Banco Nacional de Panamá, sucursal de Volcán.

II. Fundamento de Derecho: artículos 1512 y 1035 del Código Civil, y 1744 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 57 c de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/10/iv