

Vista N°221

5 de mayo de 2004

**Proceso Ejecutivo por
Cobro Coactivo.**

Concepto.

Tercería Excluyente
interpuesta por el Licenciado
Joel Silvera, en
representación de **La Caja de
Ahorros**, dentro del Proceso
Ejecutivo Hipotecario que le
sigue el **Ministerio de
Comercio e Industrias (MICI)**
a Materiales y Repuestos
Astijos, S.A., y Héctor
Álvarez.

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

En virtud del traslado que nos ha conferido ese Augusto Tribunal de Justicia, procedemos a emitir concepto, en relación con la Tercería Excluyente, interpuesta por el Licenciado Joel Silvera, en representación de la Caja de Ahorros S.A., enunciada en el margen superior del presente escrito.

Al respecto, cabe recordar que actuamos en interés de la Ley, en los procesos por jurisdicción coactiva, en los que se presenten apelaciones, excepciones, tercerías e incidentes, conforme lo dispone el numeral 5, del artículo 5, de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000.

Antecedentes.

Figura en el Registro Público, la inscripción de un Contrato de Préstamo con garantía de primera hipoteca y anticresis, celebrado entre la Caja de Ahorros y Héctor E. Álvarez Tejeira, constituido sobre la Finca 15062, rollo 6190, asiento 3, documento 5, de 28 de abril de 1987.

El crédito hipotecario y anticrético de Héctor Álvarez T., es por la suma de veintiún mil dólares (B/.21,000.00) a

favor de la Caja de Ahorros y no consta que haya sido satisfecho o redimido ni cancelada o anulada la anotación correspondiente.

Según el tercerista, el Ministerio de Comercio e Industria, (MICI), en acción incoada en contra de Materiales y Repuestos Astijos, S.A., y Héctor Álvarez T., ha dictado el Auto 155-99 de 10 de septiembre de 199(SIC) proferido por el Juzgado Ejecutor, decretando el embargo de los bienes de Materiales y Repuestos Astijos, S.A., y Héctor Alvarez T., al librar mandamiento de pago, contra los demandados, por la suma de ciento veintisiete mil, novecientos noventa y siete balboas con trece centésimos, (B/.127,997.13), en concepto de capital, gastos e intereses, sin perjuicio de los nuevos intereses y los gastos de cobranza que se ocasionen hasta la cancelación total de la obligación.

Opinión de esta Procuraduría.

Las constancias procesales acopiadas, reflejan que la tercería excluyente promovida por el Licenciado Joel Silvera, en representación de La Caja de Ahorros, no cumple con lo que establece el artículo 1764 del Código Judicial vigente, al acreditarse en el proceso ejecutivo que adelanta el Ministerio de Comercio e Industrias, que no se ha decretado embargo y que la acción precautoria sobre éste bien se refiere a un secuestro.

El artículo 1764, in comento, a la letra establece:

"Artículo 1764: La tercería excluyente puede ser introducida desde que se decreta el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate. Se regirá por los siguientes preceptos:

1. Su tramitación es la señalada para las excepciones en procesos ejecutivos y en ella se reputarán demandados el ejecutante, el

ejecutado y los demás terceristas que hubiere;

2. Sólo puede promoverse tercería excluyente fundándose en un título de dominio o derecho real cuya fecha sea anterior al auto ejecutivo o al auto de secuestro que haya precedido el embargo.
3. Si se trata de bienes inmuebles o muebles susceptibles de registro, la anterioridad del título debe referirse al ingreso de la orden de inscripción del embargo o secuestro en el Diario de la Oficina del Registro Público.
4. ...

- o - o -

Del examen de la norma precitada, queda claro que la Tercería Excluyente promovida por la Caja de Ahorros, **ha sido presentada de forma prematura, al constar en el expediente ejecutivo, que no se ha decretado embargo** del bien inmueble que se pretende excluir de la ejecución.

Existen precedentes de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que concluyen en que las tercerías excluyentes o de dominio, como las denomina la doctrina, constituyen el medio por el cual un tercero distinto al acreedor y al deudor, **demanda la reivindicación de bienes embargados** en una ejecución como propiedad del ejecutado, demostrando que posee a su favor un título de dominio o derecho real cuya fecha sea anterior al auto ejecutivo o al auto de secuestro que haya precedido al embargo..."

En relación con este tema, podemos mencionar los siguientes precedentes de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

Auto de 19 de diciembre de 2002,

"...El artículo 1764 del Código Judicial, prevé que la tercería

excluyente puede ser introducida desde que se decreta el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate, **pues recordemos que es un medio de desembargar bienes y no de levantar secuestros** (Ver Auto de 26 de mayo de 1992, Registro Judicial, Págs. 99-100).

Al respecto, también se pronunció esta superioridad mediante auto fechado 19 de agosto de 1998, dentro de la tercería excluyente propuesta por Financiera El Faro en el proceso ejecutivo por cobro coactivo seguido por el Municipio de Panamá, al manifestar lo siguiente:

'Observa la Sala que en el presente caso no existe constancia en el expediente de la copia del auto de embargo, mediante el cual se decreta dicha medida cautelar sobre los bienes a los cuales hace alusión, requisito necesario para interponer la tercería. De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1788 del Código Judicial, la tercería excluyente puede ser interpuesta una vez que sea decretado el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate.

En consecuencia la Sala Tercera...
DECLARA NO VIABLE la tercería excluyente interpuesta..."
(Registro judicial de agosto de 1998, pág. 494-496)

Ahora bien, en el caso en estudio no consta en el expediente, prueba alguna que demuestre que el secuestro decretado por la Caja de Seguro Social mediante Auto de 1 de agosto de 2002, haya sido elevado a la categoría de embargo. Por tanto, este Tribunal concluye que la presente tercería ha sido interpuesta de forma prematura, razón por la cual no debe admitirse..."
(RJ, diciembre de 2002, pág.552-553)

Auto de 26 de diciembre de 2002

"Frente a lo señalado los Magistrados que integran la Sala tercera conceptúan, que la presente tercería excluyente fue interpuesta prematuramente en vista de que, no consta en el expediente prueba alguna que demuestre que el secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor del

Ministerio de Comercio e Industrias haya sido elevado a la categoría de embargo, requisito necesario para interponer la tercería de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1764 del Código Judicial; es decir, una vez que sea decretado el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate. (Auto de 19 de agosto de 1998, 25 de enero de 1999 y 24 de abril de 2001)”

Es innegable, por encontrarse acreditado en el expediente, que el derecho real esgrimido por el tercerista, se encuentra inscrito con anterioridad al auto, mediante el cual el Juez Ejecutor del Ministerio de Comercio, decreta el Secuestro de la Finca 15,062, rollo 6190, sección de la Propiedad, Provincia de Coclé, pero no consta en el expediente, que éste, ha sido elevado a la categoría de embargo, tal y como lo exige el artículo 1764 del Código Judicial vigente, por consiguiente, solicitamos respetuosamente a los señores Magistrados que integran la Sala Tercera de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que declaren “NO VIABLE” la tercería excluyente interpuesta por el Licenciado Joel Silvera, en representación de la Caja de Ahorros.

Pruebas: De las fotocopias presentadas, aceptamos las que se encuentren debidamente autenticadas de conformidad con lo que establece el Código Judicial vigente.

Del Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/9/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General