

16 de septiembre de 2003

**Proceso Ejecutivo por
Jurisdicción Coactiva**

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

El Licdo. Francisco Salomón Newball en representación del **Banco Trasatlántico, S.A.**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Ministerio de Obras Públicas le sigue a **INSTALACIONES MODULARES, S.A.**

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

Nos presentamos ante vuestro Tribunal, en atención a la providencia visible a foja 12 del expediente que contiene el proceso descrito en el marginal superior del presente escrito, mediante la cual se nos corre traslado para emitir concepto, según la atribución prevista en el numeral 5, Artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que contiene el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración.

I. Escrito de la parte actora:

El apoderado judicial del tercerista expone en su escrito los siguientes hechos para fundamentar su pretensión:

"PRIMERO: Mi representado, BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., otorgó un préstamo a la sociedad anónima denominada INSTALACIONES MODULARES, S.A.,... mediante Escritura Pública número seis mil doscientos cincuenta y nueve (6,259), la cual fue expedida por la Notaría Primera del Circuito de Panamá, e inscrita en el Registro Público, Sección de Hipotecas y Anticresis a ficha 195,557, rollo 28,589, documento 1.

SEGUNDO: Que el préstamo otorgado por el BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., mediante la Escritura Pública número seis mil doscientos cincuenta y nueve (6,259), la cual fue expedida por la Notaría Primera del Circuito de Panamá...

ascendía a la suma de NOVENTA MIL BALBOAS CON 00/100 CENTÉSIMOS (B/.90,000.00), a una tasa de interés al once por ciento (11%) anual, pagadera dentro de un término de cinco (5) años, contados a partir del treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998), fecha en que se inscribió la Escritura Pública en el Registro Público.

TERCERO: Para garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones contraídas mediante Escritura Pública ... (6,259) fechada ocho (8) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998)... **INSTALACIONES MODULARES, S.A.**, constituyó Primera Hipoteca y Anticresis a favor del **BANCO TRASATLANTICO, S.A.**, sobre la finca de su propiedad, distinguida con el número: siete mil setecientos veintiuno (7,721)...

CUARTO: La Sociedad **INSTALACIONES MODULARES, S.A.**, en su calidad de deudora principal, le adeuda a nuestro representado **BANCO TRASATLÁNTICO, S.A.**, a la fecha de 19 de marzo de 2003, la suma de **CIENTO DIECISÉIS MIL SETECIENTOS TREINTA Y SEIS BALBOAS CON 54/100 CENTECISIMOS (b/116,736.54)**, en concepto de capital, intereses y FECI.

QUINTO: Que paralelamente a este Proceso, fue presentado en el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de los Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en turno, un Proceso Ejecutivo Hipotecario entablado por nuestro representado, el **BANCO TRASATLÁNTICO, S.A.**, con fundamento a la morosidad existente, en contra de la sociedad **INSTALACIONES MODULARES, S.A.**, deudora principal.

Después de la exposición de estos hechos el tercerista solicita al Tribunal "...SE EXCLUYA DEL PROCESO DE COBRO COACTIVO..." adelantado por el Ministerio de Obras Públicas en contra de **INSTALACIONES MODULARES, S.A.**, la Finca N°7721, y se ordene el levantamiento del Secuestro sobre la misma Finca decretado mediante Auto N°04-2000 de 6 de julio de 2000, del Juzgado Ejecutor del Ministerio de Obras Públicas.

II. Opinión en interés de la Ley, de la Procuraduría de la Administración.

En relación con los requisitos legales de la Tercería Excluyente el artículo 1764 del Código Judicial, dispone lo siguiente:

"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 proceso ejecutivo 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;..."

Sobre la Tercería Excluyente, Vuestra Honorable Sala, en Sentencia de 30 de junio de 1993, expresó lo siguiente:

"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..."

El examen de las piezas que conforman el expediente del juicio ejecutivo, así como del cuaderno contentivo de la Tercería Excluyente nos indica, que el BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., tiene efectivamente un derecho real sobre la finca

N°7221, inscrita en el Registro Público al Rollo inscrita y registrada al tomo 249, folio 172 de la Sección de la Propiedad del Registro Público, de propiedad de INSTALACIONES MODULARES, S.A., en virtud de la Escritura Pública N°6259, la cual fue expedida por la Notaría Primera del Circuito de Panamá.

Sin embargo, **la Tercería Excluyente promovida por el BANCO TRASATLANTICO ha sido presentada prematuramente, puesto que no existe aún embargo del bien inmueble que se pretende excluir de la ejecución.**

En efecto, mediante Auto N°04 del 6 de julio de 2000, el Juzgado Ejecutor del Ministerio de Obras Públicas decretó formal **Secuestro** hasta la concurrencia de la suma de cuarenta y cinco mil doscientos noventa y cuatro con 52/100 (B/.45,294.52) sobre la finca N°7221, de propiedad de INSTALACIONES MODULARES, S.A. Véase foja 92 del expediente por cobro coactivo.

No existe constancia en el expediente ejecutivo que se haya decretado embargo sobre el bien inmueble objeto de la Tercería Excluyente. Al respecto hay que recordar que según el Artículo 1764 del Código Judicial, ya transcrito, "La tercería excluyente puede ser introducida **desde que se decrete el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate.**"

No obstante lo anterior, el tercerista claramente solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el levantamiento del secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor del Ministerio de Obras Públicas sobre la Finca N°7221.

El artículo 474 del Código Judicial señala que cualquier error o defecto en la identificación, denominación o

calificación de la acción, excepción, pretensión, incidente, o recurso, o del acto, de la pretensión, incidente o recurso, o del acto, de la relación o del negocio de que se trate, no es óbice para que el Juez acceda a lo pedido, de acuerdo a los hechos invocados y la prueba practicada, si la intención de la parte es clara.

En virtud de lo previsto en el artículo 474 del Código Judicial, estimamos debe evaluarse la solicitud de levantamiento de secuestro hecha por BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., a través de su apoderado legal.

En ese sentido, consideramos no le asiste la razón al BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., ya que no ha aportado copia autenticada de auto de embargo sobre la Finca N°7221 dictado por tribunal competente dentro de proceso ejecutivo hipotecario en contra de INSTALACIONES MODULARES, S.A.; así como tampoco ha aportado la certificación a pie de dicha copia, sobre la fecha de inscripción de la hipoteca en que se basa el proceso ejecutivo, la fecha del auto de embargo y el hecho de que dicho embargo esta vigente.

En consecuencia, la solicitud de levantamiento de secuestro no cumple las exigencias legales que señala el numeral 2, del artículo 560 del Código Judicial, que dice:

Artículo 560. Se rescindirá el depósito de una cosa, con la sola audiencia del secuestrante en los siguientes casos:

1. ...

2. Si al Tribunal que decretó el secuestro se le presenta copia auténtica de un auto de embargo de los bienes depositados dictado en proceso ejecutivo hipotecario seguido en virtud de una hipoteca inscrita con anterioridad a la fecha del secuestro; al pie de dicha copia debe aparecer una certificación autorizada por el respectivo Juez y su Secretario, con expresión de la fecha

de inscripción de la hipoteca en que se basa el proceso ejecutivo, la fecha del auto de embargo y que dicho embargo esta vigente. Sin este requisito no producirá efecto la copia..."

Por todo lo anterior, solicitamos, muy respetuosamente, a los Honorables Magistrados, declarar NO PROBADA la tercería excluyente propuesta por el BANCO TRASATLÁNTICO, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Ministerio de Obras Públicas le sigue a INSTALACIONES MODULARES, S.A.

Del Honorable Magistrado Presidente,

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

AMdeF/17/bdec

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia:

Tercería Excluyente.
Embargo
Secuestro