

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACION

Vista Número 875

Panamá, 11 de agosto de 2017

**Proceso Ejecutivo
por Cobro Coactivo.**

La Firma de abogados Vega & Alvarez, actuando en nombre y representación de **Miriam Lorena Merlo Castillo**, interpone excepción de prescripción ordinaria, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el **Banco de Desarrollo Agropecuario**.

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

**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 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el negocio jurídico descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

De acuerdo con lo que consta en autos, el Banco de Desarrollo Agropecuario, sucursal de Pedasí, celebró un contrato privado de préstamo con **Miriam Lorena Merlo De Solís**, quien en la actualidad se llama Miriam Lorena Merlo Castillo, identificado con el número de operación 73-20-071-2000, de fecha 7 de diciembre de 2000, por la suma de diez mil balboas (B/.10,000.00) (Cfr. foja 2-4 del expediente ejecutivo).

El 19 de enero de 2010, el Banco de Desarrollo Agropecuario, sucursal de Pedasí, emitió una Carta de Saldo en la que certifica que **Miriam Lorena Merlo Castillo** mantiene el contrato privado de préstamo identificado con el número de operación 73-20-071-2000, en la sucursal de Pedasí, con el siguiente detalle: capital: nueve mil quinientos cuarenta y seis balboas (B/.9,546.00); intereses: dos mil seiscientos setenta balboas con ocho centésimos (B/.2,670.08); **para un total adeudado de doce mil doscientos dieciséis balboas con ocho**

centésimos (B/.12,216.08), al que debe sumarse los intereses devengados por el préstamo hasta el día en que el mismo sea cancelado (Cfr foja 25 del expediente ejecutivo).

En virtud que la obligación es líquida y exigible, el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario emitió el **Auto número 004-2010 de 18 de enero de 2010, por el que se libra mandamiento de pago en contra de Miriam Lorena Merlo Castillo** por la suma descrita en el párrafo que antecede, en concepto de capital e intereses generados, a los que se adicionan doscientos balboas (B/.200.00) correspondientes a los gastos legales provisionales (Cfr. fojas 27-28 del expediente ejecutivo).

Posteriormente, el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario expidió el **Auto 84-2015 de 25 de mayo de 2015**, por medio del cual se decretó formal **embargo** sobre el quince por ciento (15%) del excedente del salario mínimo que devenga la deudora **Miriam Lorena Merlo Catillo**, con cédula 4-287-671, en la empresa AES PANAMA S.A (Cfr. fojas 62-63 del expediente ejecutivo).

El 15 de marzo de 2017, se presentó el poder especial otorgado por **Miriam Lorena Merlo Castillo** al Licenciado Paulo Vega Batista, para que este último actuara en su nombre y representación ante el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, de las provincia de los Santos y Herrera (Cfr. foja 128 del expediente ejecutivo).

En ejercicio de tal atribución, el apoderado judicial de la ejecutada el 21 de marzo de 2017, compareció al proceso con el objeto de presentar la excepción de prescripción ordinaria que ocupa nuestra atención, indicando que el 7 de diciembre de 2000, la mandante contrajo la obligación con el Banco de Desarrollo Agropecuario mediante el contrato de préstamo privado, identificado con el número de operación 73-20-071-2000, indica igualmente que mediante Resolución Ejecutiva 24-2004 de 21 de junio de 2004, la ejecutora resuelve cobrar el préstamo descrito por la vía judicial; sin embargo no es hasta cinco (5) años y siete (7) meses después, cuando la entidad ejecutante dictó el auto que libró mandamiento de pago en contra de **Miriam Lorena Merlo Catillo** mediante el **Auto número 004-2010 el 18 de enero de 2010** (Cfr. foja 3 del cuaderno judicial).

En adición, el apoderado judicial de **Miriam Lorena Merlo Catillo** manifiesta que en el proceso ejecutivo por cobro coactivo en estudio no existe ningún requerimiento, ni constancia alguna en relación al cobro y a la notificación de la deudora del auto que libra mandamiento de pago en su contra (Cfr. foja 3 del expediente ejecutivo).

Señala además el abogado de la excepcionante que transcurridos cinco (5) años y cuatro (4) meses adicionales, el Juez Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario emitió el Auto 84-2015 de 25 de mayo de 2015 donde resuelve decretar embargo sobre el quince por ciento (15) del salario mínimo de su representada, Todo lo anterior sin desplegar ninguna gestión tendiente a notificar a **Miriam Lorena Merlo Catillo** del avance del proceso ejecutivo que se instauraba en su contra (Cfr. foja 4 del cuaderno judicial).

Por su parte, el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario de las provincias de Los Santos y Herrera, no contestó la excepción que se analiza, a pesar que el tribunal le corrió el traslado (Cfr. foja 16 del cuaderno judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Como parte del análisis que corresponde efectuar ante la controversia planteada, resulta importante hacer algunas consideraciones acerca del término de prescripción aplicable a las relaciones mercantiles de las entidades públicas, señalando en ese sentido, que de acuerdo con el criterio establecido en reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera, los actos de comercio ejecutados por dependencias del Estado están sujetos a las normas de la Ley Mercantil, tal como lo dispone el artículo 32 del Código de Comercio, de ahí que el término de prescripción aplicable a la deuda contraída por **Miriam Lorena Merlo Castillo** sea el establecido por el artículo 1650 del Código de Comercio, **cuyo primer párrafo expresa que dicho término comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.**

En esa línea de pensamiento, estimamos pertinente precisar que si bien la **Ley 60 de 28 de octubre de 2008**, modificó el artículo 1652 del Código de Comercio, a fin de incluir entre las **acciones que prescriben en tres (3) años, las derivadas de los contratos bancarios**; no podemos perder de vista que el artículo 32 del Código Civil indica que los

términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación, de allí que **estimamos aplicable el término de cinco (5) años establecido en el artículo 1650 del Código de Comercio**; puesto que, como hemos visto el contrato de préstamo relacionado al proceso ejecutivo que ocupa nuestra atención data del 7 de diciembre de 2000; es decir, con anterioridad a la reforma legal introducida al Código de Comercio.

Antes de analizar el fondo de la situación en examen, este Despacho considera pertinente aclarar que si bien en el escrito visible a foja 2-11 del cuaderno judicial, se observa que el abogado de **Miriam Lorena Merlo Castillo**, presentó excepción de prescripción e incidente de nulidad, lo cierto es que nos circunscribiremos a la mencionada excepción; ya que el Magistrado ponente así lo admitió, pues el referido incidente tiene otro número de entrada.

Explicado lo que precede y una vez revisado el contenido del expediente ejecutivo y el cuaderno judicial, somos del criterio que le asiste la razón a **Miriam Lorena Merlo Castillo** Veamos.

Según la **cláusula tercera** del contrato de préstamo que dio origen al proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Banco de Desarrollo Agropecuario, sucursal de Pedasí, le sigue a **Miriam Lorena Merlo Castillo** se dispuso: “**LA PARTE DEUDORA cancelará a EL BANCO la obligación que adquiere por medio de este documento mediante los abonos siguientes: 1 de diciembre de 2001..., 1 de diciembre de 2002..., 1 de diciembre de 2003..., 1 de diciembre de 2004...; 1 de diciembre de 2005...**”; y 1 de diciembre de 2006 (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 2 del expediente ejecutivo).

Así mismo, en la **cláusula quinta** se pactó: “**La falta de pago de una cuota en concepto de intereses o de amortización a capital convenidas, determinarán el vencimiento del plazo a toda la deuda y dará derecho a EL BANCO para exigir su pago inmediato**” (Cfr. foja 3 del expediente ejecutivo).

En tal sentido, ante el incumplimiento del ejecutado, el 22 de junio de 2004, el Gerente de la Sucursal de Pedasí del Banco de Desarrollo Agropecuario recomendó proceder a través de la vía ejecutiva.

Tomando en cuenta lo anterior en las citadas cláusulas, somos del criterio que **la deuda que mantenía Miriam Lorena Merlo Catillo con el Banco de Desarrollo Agropecuario sucursal de Pedasí, se hizo exigible el desde el 22 de junio de 2004 y desde ese día hasta el 15 de marzo de 2017, momento en que se notificó la ejecutada del auto que libró mandamiento de pago en su contra, ha transcurrido en exceso el término de los cinco (5) años que dispone el artículo 1650 del Código de Comercio, vigente a la fecha en que se suscribió el contrato por lo tanto la obligación se encuentra prescrita de ahí que pueda concluirse que la misma debe declararse probada.**

En un caso similar al que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera mediante la Sentencia de 28 de noviembre de 2013, en su parte medular señaló lo siguiente:

“...
...

Es necesario señalar que la Sala ha sostenido en diversas ocasiones que los actos de comercio ejecutados por el Estado, están sujetos a las disposiciones de la ley mercantil tal como lo dispone el artículo 32 del Código de Comercio, **razón por la cual la prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los cinco (5) años**, y el término para que opere la prescripción comienza a correr desde el día en que la obligación se hace exigible de conformidad con lo establecido en el artículo 1650 del mismo Código.

...
...

En el caso bajo estudio, **dado que el documento negociable estipula que la obligación sería considerada de plazo vencido desde el día en que sea exigible la obligación, es decir, desde el año 2003, lo que significa que hasta el 26 de octubre de 2011, día en que la ejecutada se notificó del mencionado auto, han pasado más de 7 años, lo que supera en demasía el término de prescripción otorgado por la ley.**

En ese mismo orden de ideas, **es oportuno indicar que el artículo 669 del Código Judicial indica que en los procesos ejecutivos por cobro coactivo, la emisión del auto ejecutivo equivale a la presentación de la demanda y su notificación a la ejecutada interrumpe el término para la prescripción de cualquier pretensión que se intente antes de que se venza el término de la prescripción. Por lo tanto, al momento de ser notificada del auto correspondiente, ya la obligación se encontraba prescrita. En virtud de lo antes**

expuesto, la Sala concluye que debe accederse a las pretensiones del excepcionante.

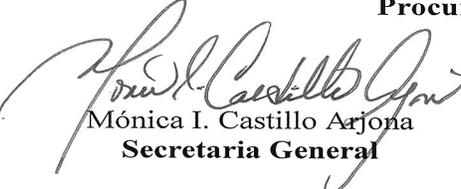
Por lo antes expuesto, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA PROBADA** la excepción de prescripción de la obligación.” (La negrita es nuestra).

Una vez culminado el examen de la excepción presentada, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar **PROBADA la excepción de prescripción**, interpuesta por la Firma de abogados Vega & Álvarez, actuando en nombre y representación de **Miriam Lorena Merlo Castillo**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario.

III. Pruebas. Se **aduce** la copia autenticada del expediente ejecutivo relativo al presente caso, que ya reposa en el Tribunal.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General