

9 de septiembre de 2002

**Proceso Ejecutivo
por Cobro Coactivo**

Concepto.

Excepción de Prescripción de la Acción interpuesta por la Licenciada Heidi L. De Puy en representación de **Roberto José Linares Tribaldos y Francisco Esteban Linares Tribaldos**, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que el **Banco de Desarrollo Agropecuario Zona de Chiriquí y Bocas del Toro** le sigue a los señores **Roberto José Linares Tribaldos y Francisco Esteban Linares Tribaldos**.

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

Luego de recibir traslado, mediante providencia con fecha de veinticuatro de junio de dos mil dos, acudimos ante ese Augusto Tribunal de Justicia a efecto de emitir concepto con referencia a la Excepción de Prescripción interpuesta por la Licenciada Eidy L. De Puy, en representación de Roberto José Linares Tribaldos y Francisco Esteban Linares Tribaldos, dentro del Juicio Ejecutivo por Cobro Coactivo, promovido por el Banco de Desarrollo Agropecuario, contra Roberto José Linares y Francisco Esteban Linares.

Como es de su conocimiento, nuestra actuación dentro de los Procesos por Cobro Coactivo, se hace en interés de la Ley, conforme lo señala el numeral 5 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

A fin de emitir las consideraciones jurídicas, este Despacho, procede primeramente al examen de los antecedentes.

Según señala el excepcionante, el 20 de octubre de 1986, el señor Roberto José Linares celebró un contrato de

Préstamo, con garantía prendaria con el Banco de Desarrollo Agropecuario, por la suma de diez mil balboas. Dicha prenda se constituye sobre una lancha Perkin y Fianza personal de Francisco Esteban Linares. Dicho préstamo se pagaría, a un interés de 9%, anual, por 9 años, sobre saldos, garantizado. Que en la cláusula tercera de dicho contrato se estableció el método de pago el cual se realizaría mediante ocho cuotas, las dos primeras de Quinientos Balboas, correspondiente a mayo 15, y noviembre 15 de 1987. Las dos subsiguientes en mayo 15 y noviembre 15 de 1988, las otras dos en mayo 15 y noviembre 15 de 1989 y las dos últimas, en mayo 15 y noviembre 15 de 1990. Sin embargo, el último pago registrado se efectuó el 31 de julio de 1989.

Argumenta, el excepcionante, que conforme al Contrato de Préstamo, la obligación se hizo exigible, desde que el deudor dejó de cancelar, **una de las cuotas** señaladas en el Contrato. Correspondiéndole al Banco exigir el pago, y/o hacer efectiva las garantías. Sin embargo, no lo comunica a los deudores hasta después de cinco (5) años de efectuado el último pago, cuando se gira mandamiento de pago, transcurriendo después de este último más de seis años. Por lo que a la fecha, la obligación de pago se encuentra prescrita.

El excepcionante señala que tratándose de un préstamo mercantil, la obligación, así calificada, **prescribe a los cinco años**, contados a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible. Y que, el Banco de Desarrollo Agropecuario tiene los mecanismos legales, a su alcance, para hacer efectivo el cobro, al contar incluso con un Juzgado Ejecutor, debiendo asumir lo correspondiente, sino ejercitó su derecho. Pues, el transcurso del tiempo, sin la actuación

del acreedor genera la prescripción extintiva a favor de los obligados.

La omisión de cobros, por el período de más de diez años, releva al deudor y a su fiador de asumir obligaciones, que exceden de cinco años sin que se les llame a pagar.

Situación que es más grave, si consideramos que el Banco de Desarrollo Agropecuario tiene a su alcance para cobrar la jurisdicción coactiva. Además, es necesario, tener presente que los fiadores debieron ser llamados inmediatamente que el deudor incurría en mora, porque ésta es una de las garantías que tienen los fiadores. De modo que si el Banco de Desarrollo Agropecuario no requirió el pago al deudor ni a sus fiadores debe asumir su ineficiencia y no cargársela al fiador.

Consta que, Roberto José Linares fue notificado de la obligación de pagar, por segunda vez, el 17 de agosto de 1995. Acogiéndose a la resolución 32-95, mediante la cual se autoriza una extensión o prórroga, para cancelar, hasta el 31 de diciembre de 1997.

En su oportunidad, el Banco de Desarrollo Agropecuario, mediante su apoderada especial, se opone a la excepción de prescripción de la obligación, señalando que no se ha dado la misma ya que al señor Linares se le concedieron varias prórrogas, tales como la que vencía el 17 de agosto de 1995 o la de 31 de diciembre de 1997. Como quiera que tampoco en este plazo se cumple con la demanda, continúa el proceso judicial de cobro. Por lo tanto, no existe fundamento para la alegada prescripción.

Opinión Jurídica de la Procuraduría de la Administración.

Tanto el Código Civil, artículo 1520, como el Código de Comercio en el artículo 810, se reconoce el derecho del fiador a ser requerido de pago, desde que el deudor principal cayere en mora, imponiendo, en caso contrario, como sanción para el acreedor que omita este requerimiento, el que no tenga derecho a cobrar del fiador intereses durante el tiempo de su omisión.

En Sentencia de 16 de octubre de 1992, dictada por la Sala Primera, de lo Civil, la Corte Suprema de Justicia, señala:

“Como es fácil comprender, la norma transcrita otorga el derecho al fiador a ser requerido del pago de la obligación que afianza cuando el deudor principal cayere en mora. **La omisión de esta obligación del acreedor, le otorga al fiador, no un beneficio de excusión, como parece pretender el recurrente, sino el derecho a no pagar el fiador los intereses durante el tiempo que dure la omisión del acreedor.** Es claro que dicha disposición no impide, como se pretende en la excepción, proceder contra el fiador solidario, tal cual lo hace el acreedor en este caso.” (Proceso Banco D.I.S.A. vs. Panamá Picture Inc. Registro Judicial de octubre de 1992, pág. 175)

En consecuencia debe contemplarse que según el fiador, no ha sido informado hasta el año de 1998, por el excepcionante, y ha solicitado se le dispense de pagar los intereses, por falta de requerimiento del acreedor.

Conforme al artículo 1650 del Código de Comercio la prescripción en materia comercial se define en cinco años. El término para la prescripción de las acciones comenzará a contarse desde el día que la obligación sea exigible. Pero, puede suceder que el período de los cinco años no se complete, porque se presente la demanda, se reconozca la

obligación o por renovación de la obligación, generándose el fenómeno identificado como interrupción de la prescripción. Tal como consta a fojas 12 del cuaderno judicial que nos ocupa, Roberto José Linares acordó con el Banco de Desarrollo Agropecuario dos nuevos acuerdos de pago, que no llegaron a finiquitar la cuenta, por lo tanto, existe el mérito del Banco de Desarrollo Agropecuario para cobrar y no ha prescrito su acción a favor de los obligados.

En nuestro Derecho Positivo, el Código Civil, en su artículo 1711 ha contemplado estas situaciones y determinado al respecto:

"Artículo 1711: La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor."

En este mismo orden de ideas, el Código de Comercio ha señalado:

"Artículo 1649-A: La prescripción se interrumpirá por la presentación de la demanda, conforme al Código Judicial, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor.

Se considera la prescripción como no interrumpida, por la demanda si el actor desistiere de ella o fuere desestimada o caducara la instancia.

Empezará a contarse nuevamente el término de la prescripción, en caso de reconocimiento de las obligaciones, desde el día en que se haga; en el de renovación, desde la fecha del nuevo título, y si en él hubiere prorrogado el plazo de vencimiento de la obligación, desde que éste hubiere vencido."

En el caso que nos ocupa, consta que se hizo una renovación de pago, que crea un nuevo plazo para pagar la

deuda, a partir de 1995 y luego en 1998, después de esa fecha el deudor principal no pagó, sin embargo, el Banco de Desarrollo Agropecuario, procede a las diligencias de cobro coactivo e impide la inactividad de la cuenta por el lapso de cinco años, iniciando la investigación con los fiadores y requiriendo el pago efectivo de la obligación.

Contrario a lo expuesto por el excepcionante, estimamos que no se produce la alegada prescripción de la obligación de Roberto José Linares Tribaldos y Francisco Esteban Linares Tribaldos, con el Banco de Desarrollo Agropecuario, pues ha existido el reconocimiento de la obligación. En cuanto a la dispensa de los deudores del pago de los intereses, consideramos que tampoco es viable, porque en todo tiempo el deudor y sus fiadores tuvieron al corriente de la oportunidad renovada de pago, recurriendo al deudor principal y en su defecto a los fiadores, conforme al procedimiento legal y en el menor tiempo posible.

La Sala Tercera en Sentencia de 14 de julio de 1994, señaló:

“Estima la Sala que le asiste la razón al Licdo. Muñoz cuando señala que el término de la prescripción es de cinco años tal como lo prevé el artículo 1650 del Código de Comercio, dado que los actos de comercio ejecutados por el Estado están sujetos a disposiciones de la Ley Mercantil como lo dispone el artículo 32 del Código de Comercio.

Igualmente coincide la Sala con la parte actora en lo atinente a que para determinar la prescripción de la acción, se debe tomar en cuenta la fecha en que el deudor deja de cumplir la obligación, que en este caso se dio por la suspensión de los pagos de la obligación contraída.” (Rodrigo Bernal vs. B.D.A.).

Por lo tanto, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1649-A y 1650 del Código de Comercio y el artículo 1711 del Código Civil, la obligación emanada del Contrato de Préstamo celebrado entre Roberto José Linares y Francisco Linares con el Banco de Desarrollo Agropecuario, no se encuentra prescrita, porque no llegaron a transcurrir los cinco años para que operara la prescripción extintiva de la obligación.

En consecuencia, le solicitamos de manera respetuosa a los Magistrados de la Honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaren no probada la excepción de prescripción de la obligación, solicitada por Roberto José Linares Tribaldos y Francisco Emilio Linares Tribaldos, en el Cobro por Jurisdicción Coactiva iniciado por el Banco de Desarrollo Agropecuario contra Roberto José Linares y otros. También solicitamos que no se acceda a la dispensa de intereses que como deudor solidario ha de cumplir a favor del Banco de Desarrollo Agropecuario.

Pruebas: Aducimos al expediente el Proceso por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del B.D.A. a Roberto José Linares Tribaldos, como deudor principal, a Francisco Emilio Linares Tribaldos, como fiador.

Derecho: Niego el Derecho invocado.

Del Honorable Magistrado,

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

AMdeF/9/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia: NO PROCEDE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE OBLIGACIÓN DE PAGO, RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN, ABONOS.