

4 de diciembre de 2003

**Proceso Ejecutivo por  
Jurisdicción Coactiva.**

**Concepto**

**Excepción de Prescripción** interpuesta por el licenciado Víctor Pereira, en representación de **Bruna de Taboada y José Taboada**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el **Banco de Desarrollo Agropecuario**.

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

Con el respeto que nos distingue, concurrimos respetuosos ante el Despacho a su cargo, con la finalidad de externar nuestro concepto en torno a la excepción de prescripción interpuesta por el licenciado Víctor Pereira, en representación de **Bruna de Taboada y José Taboada**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el **Banco de Desarrollo Agropecuario**.

Esta Procuraduría interviene debidamente fundamentada en el artículo 5, numeral 5, de la Ley 38 de 2000, según el cual a esta institución le corresponde emitir criterio respecto de los incidentes, excepciones, tercerías y apelaciones que se promuevan en los procesos de la jurisdicción coactiva.

**Antecedentes.**

Esta Procuraduría observa que **la deuda tiene su génesis en el año 1969, cuando en la escritura pública número 502 de 2 de abril de 1969 los señores Bruna Mascarín de Taboada y José Taboada Doposo se constituyeron en deudores del Instituto de Fomento Económico (hoy Banco de Desarrollo**

Agropecuario), en virtud del contrato de préstamo con garantía hipotecaria y anticrética por la suma de B/.19,650.00 a un interés anual del 8%; préstamo éste que debía honrarse en abonos anuales los primeros de febrero de cada año (valga la redundancia) hasta el año 1975.

A través del **Auto de 9 de diciembre de 1976**, la gerencia regional de Panamá del BDA libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de los señores Bruna Mascarín Taboada y José Taboada a favor del Banco de Desarrollo Agropecuario hasta la concurrencia de B/.19,650.00 en concepto de capital, más los intereses hasta el 9 de diciembre de 1976, adicional a los intereses que se fueran venciendo hasta el cumplimiento de la obligación. También se decretó embargo sobre la cuota parte de la finca 27,348, inscrita al tomo 668, folio 42, de la sección de la propiedad, provincia de Panamá que le corresponde a Bruna de Taboada; y sobre la finca 8,807, tomo 275, folio 26, de la sección de la propiedad de la provincia de Panamá, cuyo propietario es José Taboada, hasta la concurrencia de B/.29,644.79 y ordenó su emplazamiento por edicto, por desconocerse sus paraderos.

**En 1977 los señores Bruna de Taboada y José Taboada celebraron un arreglo de pago con el BDA** (representado en ese momento por el señor Ariel Barnett), en el que se comprometieron a efectuar abonos mensuales durante el segundo semestre del año 1977 y abonos mensuales de 1978 a 1980.

**En 1982** se puso a disposición del BDA treinta novillas para que el producto de la venta **se acreditara al préstamo**.

El **Auto de 3 de abril de 1985** del Juzgado Ejecutor del BDA nuevamente **libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva**

en contra de los señores Bruna de Taboada y José Taboada por la suma de B/.25,661.90.

El 30 de julio de 1987 los ejecutados realizaron una transacción judicial con el BDA, la cual fue rescindida por la entidad bancaria el 3 de abril de 1990.

El día 17 de mayo de 1990 los ejecutados reconocen su deuda al solicitar al BDA que se envíe su cuenta a cuentas malas y libere las garantías otorgadas.

El 3 de agosto de 1990 nuevamente la señora Bruna Mascarín de Taboada reconoce adeudar al BDA una suma de dinero al solicitarle al banco que se sirva condonar el saldo del capital e intereses del préstamo 1-69, programa 123, sucursal metropolitana, otorgado por el Instituto de Fomento Económico.

Nuevamente, el día 3 de febrero de 1992, los ejecutados reconocen adeudarle al BDA, cuando envían una carta al banco solicitándole que su acreencia sea enviada a cuentas malas y se liberen las garantías otorgadas; petición ésta a la que accedió el banco.

El 5 de junio de 2002 el Juzgado Ejecutor del BDA emitió el Auto número 66, en el que se aclara el Auto sin número del día 9 de diciembre de 1976 que libró mandamiento de pago; se fijó edicto de notificación el día 6 de junio de 2002.

El 8 de octubre de 2003 el abogado de los ejecutados se da por notificado del último Auto Ejecutivo. La excepción de prescripción fue interpuesta el día 14 de octubre de 2003.

**Criterio de la Procuraduría de la Administración.**

Este despacho observa que desde que se suscribió el contrato y el mismo se hiciera exigible en febrero de 1975 se han sucedido una serie de actuaciones por parte del Banco de

Desarrollo Agropecuario y de los ejecutados **que han interrumpido la prescripción de la acción;** concretamente, los reconocimientos de deuda, a través del arreglo de pago y las cartas enviadas a la entidad bancaria con la intención de ubicar la deuda en la denominada "cuentas malas", adicional a los autos ejecutivos expedidos por el BDA en los que se actualizaba el monto de la acreencia, **conforme lo establece el artículo 1649-A del Código de Comercio,** que a la letra dice:

**"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 acto 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 se hubiere prorrogado el plazo del cumplimiento de la obligación, desde que éste hubiere vencido."**

En consecuencia, las diligencias efectuadas por los ejecutados y por el banco impiden que los señores Bruna de Taboada y José Taboada puedan ahora alegar una supuesta prescripción fundamentados en el artículo 1650 del Código de Comercio en el que se señala que la prescripción en materia comercial es de cinco años, así:

**"Artículo 1650:** El término para prescripción de acciones comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.

**La prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los**

**cinco años.** Esta regla admite las excepciones que prescriben los artículos siguientes y las demás establecidas expresamente por la ley, cuando en determinados casos exige para la prescripción más o menos tiempo."

**El día 3 de febrero de 1992** los ejecutados reconocieron adeudarle al BDA, cuando enviaron una carta al banco solicitándole que su acreencia fuera enviada a cuentas malas y se liberarán las garantías otorgadas; petición ésta a la que accedió la entidad bancaria.

**Diez años después,** el día 5 de junio de 2002 el Juzgado Ejecutor del BDA emitió el Auto número 66, en el que se aclara el Auto sin número del día 9 de diciembre de 1976 que libró mandamiento de pago y se fijó edicto de notificación el día 6 de junio de 2002; sin embargo, el mismo debió ser notificado personalmente a la luz del artículo 1641 del Código Judicial. Por esa razón, el 8 de octubre de 2003 el abogado de los ejecutados se da por notificado del último Auto Ejecutivo.

**A juicio de esta Procuraduría,** en febrero de 1992 empezó a contabilizarse el término **de caducidad extraordinaria de la instancia** y no de prescripción como lo señalan los ejecutados, porque en esa fecha se realizó la última petición de los ejecutados y el BDA no efectuó gestión alguna como juez y **parte** en el proceso, lo que se traduce como inactividad de la parte ejecutante, lo que trajo como consecuencia la paralización del proceso por más de dos años. Por consiguiente, se aplica lo dispuesto en el artículo 1113 (1098-A) del Código Judicial, que puntualiza:

**"Artículo 1113:** (1098-A) Dará lugar a caducidad extraordinaria la paralización del proceso por dos años o más, sin que hubiere mediado gestión escrita de parte. La resolución

respectiva será notificada por edicto y no admitirá recurso, salvo el de Reconsideración. Será obligación del Secretario recibir escritos que, en cualquier etapa del proceso, presente la parte instando a la actuación.

En los procesos en curso en que se haya producido la causal durante el año anterior, los interesados tendrán un término de tres meses, contado a partir de la vigencia de esta Ley, para presentar por escrito la gestión que impida que se decrete la caducidad.

Lo anterior es sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o correccional que corresponda."

En procesos similares como el que nos ocupa, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que procede la caducidad extraordinaria de la instancia; veamos:

"En los casos en los cuales interviene el Estado o alguna de sus entidades, a la luz del texto del artículo 1093 del Código Judicial, no procede la caducidad ordinaria de la instancia que procesalmente se configura como sanción procesal a cargo de interesado que no promueva diligentemente el negocio en el cual intervenga. Lo anterior es sin duda alguna aplicable a los cobros coactivos en los cuales se verifica la especial situación en la cual el Estado es al mismo tiempo juez y parte. Sin embargo, al Estado y a sus entidades gubernamentales, si le es aplicable la caducidad extraordinaria establecida en el artículo 1098-A del Código Judicial, por cuanto que en primer lugar, es una norma posterior al texto establecido en el artículo 1093 de la precitada excerta legal, tal como quedó introducida en el precitado cuerpo de disposiciones adjetivas, mediante la reforma efectuada a través de la ley N° 9 de 24 de julio de 1990. Y, en segundo lugar, por que dicha norma se concibió con la finalidad de que los jueces de oficio le pusieran término a todos aquellos procesos abandonados por los litigantes, incluyendo los que el Estado sea parte, ya que debe haber un interés real en la contienda, imprimiéndole el debido curso a los procedimientos que sean necesarios para

la consecución final del objeto del proceso. Por lo que se refiere a este caso, es palmario que la caducidad extraordinaria de la instancia no se ha producido en el presente negocio, debido a que el ejecutante realizó una serie de actuaciones que impiden que se configure la misma, antes y después de la carta de 14 de junio de 1991.

Ahora bien, en lo atinente al tema de la prescripción, la Sala precisa estos comentarios: las causales mediante las cuales se interrumpe la prescripción en material comercial son taxativas y de orden público. El término aplicable a la prescripción alegada en este caso es de 5 años, a tenor del artículo 1650 del Código de Comercio, por tratarse de una obligación meramente mercantil. Esta prescripción se interrumpió el 27 de diciembre de 1985, fecha en la que el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, inició formalmente este proceso de ejecución, al librar mandamiento de pago en contra de los señores Reynaldo Della Togna Martinelli y Clara Odilia Nieto de Della Togna y a su vez, al decretar el correspondiente embargo sobre diversos bienes muebles e inmuebles propiedad de los excepcionantes como ya habíamos indicado en el presente auto; por lo que de manera notoria no cabe solicitar las ventajas que ofrece el fenómeno sustantivo de la prescripción extintiva de la obligación. En este punto es importante poner de relieve que esta Sala ya ha determinado con anterioridad mediante auto de 10 de abril de 1992, que en los procesos ejecutivos por cobro coactivo, el auto ejecutivo equivale la presentación de la demanda, y que su debida notificación o publicación a la que se refiere el artículo 658 del Código Judicial, según el caso, interrumpe la prescripción. Este Tribunal colegiado también determinó en el precitado auto que al ejercerse la 'acción judicial y al cumplirse tales actos complementarios, se interrumpe la prescripción y esta deja de tener operatividad con respecto a actos o hechos posteriores' siendo entonces la caducidad de la instancia el fenómeno procesal que se constituye como sanción en contra del actor al verificarse la paralización o inercia del proceso. Este criterio fue

confirmado de manera categórica a través del auto del 9 de julio de 1992, al sostener que una vez 'interrumpido el término de la prescripción de la acción mediante la presentación de la demanda, el fenómeno jurídico que puede darse por la inactividad de las partes es la caducidad de la instancia y no la prescripción.' (el subrayado es de la Corte). Se colige entonces que no le es dable a este Tribunal Colegiado acceder a las pretensiones del actor, o declarar de oficio la caducidad extraordinaria de la instancia, en virtud de que en este último caso se aprecia que el Banco Nacional de Panamá, efectuó constantemente una serie de actuaciones que evitan que ésta se configure, como acotamos anteriormente.

Finalmente es importante resaltar, que el actor contaba con 8 días a partir de la notificación del auto ejecutivo que interrumpió la prescripción de la acción para proponer de acuerdo al artículo 1768 del Código Judicial tanto la excepción de prescripción y cómo la de pago (recordamos que la excepción también puede interponerse en cualquier etapa del proceso); término éste que no fue utilizado por el excepcionante, permitiendo éste en conclusión, que precluyera su oportunidad. Por la excepción de prescripción instaurada deviene actualmente extemporánea.

Es inadmisibles que dicho Tribunal coactivo mantenga abierto de manera indefinida o indeterminada un proceso que inicie en contra de alguno de sus deudores sin llevar a cabo las suficientes diligencias que garanticen los derechos, la buena fe, la economía procesal y general, los principios procesales que rigen todo proceso, incluyendo estos a los cuales hacemos referencia en esta oportunidad, que a su vez fueron concebidos para evitar la arbitrariedad o la injusticia.

En mérito de lo expuesto, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARAN QUE ES EXTEMPORÁNEA** la excepción de prescripción formalizada por el licenciado TOMÁS A. CRUZ en



representación de REYNALDO DELLA TOGNA MARTINELLI." (Excepción de Prescripción de la Obligación, interpuesta por el Lcdo. Tomás A. Cruz, en representación de REYNALDO DELLA TOGNA MARTINELLI, dentro del juicio ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de Soná. Magistrado Ponente: Edgardo Molino Mola. Panamá, 13 de mayo de 1994).

Por lo expuesto, este despacho reitera que desde 1992 hasta el año 2003 transcurrió un periodo de once años durante el cual la entidad acreedora o parte ejecutante no efectuó ninguna acción tendiente al cobro de la acreencia o a evitar la paralización del proceso, por lo que se produce el fenómeno de caducidad extraordinaria de la instancia y así debió ser solicitado por el abogado de los señores Taboada.

Por lo expuesto, este despacho solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar NO PROBADA la excepción de prescripción interpuesta por el licenciado Víctor Pereira, en representación de **Bruna de Taboada y José Taboada**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el **Banco de Desarrollo Agropecuario**.

**Pruebas:** Aceptamos aquellas que cumplan con los requisitos exigidos por el Código Judicial.

**Derecho:** Negamos el invocado por los excepcionantes.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

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

AMdeF/5/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.  
Secretario General

Materia:

Caducidad extraordinaria de la instancia

BORRADOR DE VISTA REVISADO POR MANUEL BERNAL

26 DE NOVIEMBRE DE 2003.

Exp. N°742-03

Entrada: 24-10-03

Magistrado: Arjona

Asignado: 24-11-03

Proyecto: 25-11-03 adición del 26-11-03