

Vista N°433

17 de agosto de 2000

Proceso Ejecutivo
por Cobro Coactivo.

Concepto

Incidente de Nulidad del Auto de Embargo por inexistencia de las condiciones necesarias para embargar y falta de notificación del auto ejecutivo, interpuesto por el Licdo. Aníbal Tejeira en su propio nombre y representación, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el IFARHU le sigue a MISAEL DOMINGUEZ TEJEIRA, ANIBAL TEJEIRA Y WILLIAM MILLAN.

Señora Magistrada Presidenta de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Con el respeto que caracteriza nuestras actuaciones, concurrimos ante Vuestra Honorable Sala con la intención de emitir nuestro concepto en torno al Incidente de Nulidad que se describe en el margen superior de este escrito.

Como es de su conocimiento, en los procesos que se originen por apelaciones, excepciones e incidentes propuestos ante la jurisdicción coactiva, este Despacho actúa en interés de la Ley, según lo dispone el numeral 5 del artículo 5 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración.

Concepto

Sostiene el incidentista que en el presente proceso por cobro coactivo, el IFARHU decretó embargo sobre su salario sin haberle notificado del auto que libra mandamiento de pago, a pesar de que el embargo, como fenómeno procesal, requiere para su plena efectividad el

reconocimiento o acreditación en juicio de una obligación, lo que en este tipo de procesos ocurre después de notificado el auto que libra mandamiento de pago.

Este Despacho comparte la posición de la parte actora, cuando sostiene que el Auto N°918 del 18 de mayo de 1999 del Juzgado Ejecutor del IFARHU, mediante el cual se decretó embargo sobre el 15% del excedente del salario mínimo del Licenciado ANIBAL TEJEIRA, deviene nulo por la falta de la debida notificación del Auto N°1257 de 11 de mayo de 1998 del IFARHU, mediante el cual se libró mandamiento de pago por vía ejecutiva en contra de MISAELE DOMINGUEZ TEJEIRA, ANIBAL ALEJANDRO TEJEIRA, ALEJANDRO MILLAN AYALA y a favor del IFARHU hasta la concurrencia de la suma de B/.18,446.27.

El numeral 1 del artículo 1667 del Código Judicial, en concordancia con el numeral 6 del artículo 989 mismo cuerpo legal, dispone que se notificará personalmente el auto ejecutivo al ejecutado o a su apoderado si lo tuviere.

Los numerales 2, 3 y 4 del citado artículo 1667 señalan que se exigirá al deudor, en el acto de la notificación, que pague o cumpla con lo que se demanda; que en caso de no pagar, se le obligará a declarar bajo juramento si tiene o no bienes para el pago de lo que se demanda y las costas del juicio y cuáles presenta al efecto y que se procederá, en el acto, al embargo de los bienes que presente el deudor o denuncie el acreedor, depositarlos y hacerlos evaluar.

No obstante lo anterior, el artículo 1670 del Código Judicial indica que si el Secretario certificare que el ejecutado no puede ser localizado, ni tuviere conocimiento donde se le pudiese localizar, el Juez lo emplazará mediante edicto que se publicará sólo por tres veces en un diario de circulación nacional, y se le nombrará un defensor de ausente.

En relación con esta norma, el artículo 1002 del Código Judicial establece que cuando la parte demandante manifestare no conocer el paradero del demandado o de alguno de ellos, si fueren varios, lo hará saber al Tribunal y solicitará su emplazamiento por edicto; dicha norma indica que cumplido los requisitos para el emplazamiento, se fijará un edicto en los estrados del Tribunal y se publicará copia de él un periódico de circulación nacional durante cinco días; si a pesar de este llamado no compareciese el demandado, transcurridos diez días desde la última publicación en el periódico, se le nombrará un defensor, con el que se seguirá el proceso.

A foja 19 del expediente del proceso de cobro coactivo, reposa el Informe del Secretario y el Notificador del Juzgado Ejecutor del IFARHU, mediante el cual estos funcionarios comunican a la señora Juez que han tratado de localizar infructuosamente a MISAELE DOMINGUEZ TEJEIRA, ANIBAL TEJEIRA Y ALEJANDRO MILLAN AYALA y aseveran ¿...deducimos que sus domicilios son desconocidos¿.

A folios 20 y 21 se verifica la existencia del Edicto Emplazatorio N°45, a través del cual se cita a MISAELE DOMINGUEZ TEJEIRA, ANIBAL TEJEIRA Y ALEJANDRO MILLAN AYALA, entre otros, a comparecer en derecho en el proceso ejecutivo por jurisdicción coactiva interpuesto en su contra por el IFARHU. A fojas 22, 23 y 24 se observa la publicación del edicto de marras en las ediciones del periódico El Universal de los días 10, 11 y 12 de agosto de 1998.

Transcurridos 10 días hábiles desde la última publicación en el periódico del Edicto, la Jueza Ejecutora del IFARHU nombra como Defensor de Ausente de los señores MISAELE DOMINGUEZ

TEJEIRA, ANIBAL TEJEIRA Y ALEJANDRO MILLAN AYALA al Licdo. Carlos Ayala M., y ordena diligenciar para que éste tome posesión del cargo y se notifique del Auto de Mandamiento de Pago. Véase foja 55.

No obstante, como puede observarse a foja 56, el Licdo. Carlos Ayala nunca tomó posesión del cargo como Defensor de Ausente de los ejecutados tantas veces mencionados, así como tampoco se notificó del Auto de Mandamiento de Pago Ejecutivo.

Para que se entienda debidamente notificada la Resolución que Libra Mandamiento de Pago Ejecutivo y se pueda proceder al embargo de los bienes de los ejecutados, es necesario que se nombre, transcurridos diez días desde la última publicación del edicto emplazatorio en un periódico de circulación nacional, al Defensor de Ausente, que éste tome posesión del cargo y se notifique personalmente del contenido del Auto Ejecutivo, cosas que no ocurrieron en el presente caso.

Sobre este supuesto, ya la Honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha tenido la oportunidad de pronunciarse, expresándose de la siguiente manera:

¿La publicación en los diarios del edicto emplazatorio no surte los efectos de la notificación. El Juez Ejecutor del Banco Nacional de Panamá ordenó el emplazamiento de conformidad con el artículo 1002 del Código Judicial, que en su penúltimo párrafo establece:

`Artículo 1002: Cuando la parte demandante...

Cumplidos los requisitos para el emplazamiento, se fijará un edicto en los estrados del Tribunal y se publicará copia de él en un periódico de circulación nacional durante cinco días. Si a pesar de este llamamiento no compareciese el demandado, transcurridos diez días desde la última publicación en el periódico, se le nombrará un defensor, con el que se seguirá el proceso...¿(El subrayado es nuestro).

La norma citada establece con claridad que transcurridos los diez días desde la última publicación se nombrará un defensor de ausente y no que se da por notificado al demandado. Cuando se emplaza por edictos, si no comparece el emplazado, es necesario que se le nombre un defensor de ausente al emplazado que no comparece, que deberá tomar posesión de su cargo y sólo entonces podrá notificarse de las resoluciones pertinentes...¿. (Cfr. Resolución de 23 de septiembre de 1997).

Por las anteriores consideraciones, solicitamos respetuosamente a los Magistrados que componen la Honorable Sala Tercera, declaren PROBADO el Incidente de Nulidad del Auto de Embargo, interpuesto por el Licdo. Aníbal Tejeira en su propio nombre y representación, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el IFARHU le sigue a MISAEL DOMINGUEZ TEJEIRA, ANIBAL TEJEIRA Y WILLIAM MILLAN

De la Señora Magistrada Presidenta,

Dr. José Juan Ceballos

Procurador de la Administración

(Suplente)

JJC/17/mcs.

Licda. Martha García H.

Secretaria General, a. i.