

## REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN**

**Vista Número 108**

**Panamá, 19 de marzo de 2014**

**Proceso ejecutivo  
por cobro coactivo.**

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

La firma forense Cuevas Him & Asociados, actuando en representación de **Jorge Anselmo Micolta Mc Clean**, interpone recurso de apelación en contra del Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002, dictado dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la **Caja de Ahorros**.

**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**

Según consta en autos, el 22 de mayo de 1999 la Caja de Ahorros y Jorge Anselmo Micolta Mc Clean suscribieron un contrato para la emisión y uso de tarjeta de crédito Mastercard, en cuya cláusula vigésima séptima se pactó que la obligación se haría líquida y exigible en el evento de que el deudor incurriera en la morosidad del pago de una o más mensualidades (Cfr. fojas 3 y su reverso del expediente ejecutivo).

Como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato en mención, el 24 de julio de 2002 la entidad acreedora emitió una certificación judicial de saldo deudor, debidamente reconocida por una Contadora Pública Autorizada, en la que se señala que, hasta esa fecha, el prestatario adeudaba la suma de B/.3,462.78, producto de la morosidad registrada en el pago

de la tarjeta de crédito que le había sido otorgada (Cfr. foja 10 del expediente ejecutivo).

En razón de lo anterior, el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros emitió el Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002, por medio del cual libró mandamiento de pago en su contra, hasta la concurrencia de la suma de B/.3,462.78, en concepto de capital, gastos e intereses, sin perjuicio de los nuevos intereses y gastos de cobranza que se generaran hasta la cancelación total de la obligación. Este auto le fue notificado al ejecutado el 15 de noviembre de 2013 (Cfr. foja 11 y 76-77 del expediente ejecutivo).

De igual manera, la entidad ejecutante dictó el Auto 2849 de 10 de septiembre de 2002, a través del cual decretó el secuestro de todos los bienes inmuebles inscritos o no; valores, títulos-valores; prendas, joyas; bonos; cuentas bancarias, dinero en efectivo o sus signos representativos; el 15% del excedente del salario mínimo; y otros bienes muebles secuestrables de propiedad del ejecutado, hasta la concurrencia de B/.3,462.78 (Cfr. foja 12 del expediente ejecutivo).

Por otra parte, se observa que la firma forense Cuevas Him & Asociados, actuando en representación de Jorge Anselmo Micolta Mc Clean, ha comparecido al presente proceso ejecutivo por cobro coactivo para presentar un recurso de apelación en contra del Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002, sustentado, entre otras normas, en el artículo 1650 del Código de Comercio, ya que, según argumenta, la obligación exigida se encuentra prescrita, porque su representado realizó el último pago en el 2001 y el referido auto le fue notificado el 15 de noviembre de 2013, es decir, once años después de haberse emitido. De igual manera, advierte que al ser notificado del auto que libró mandamiento de pago en su contra, Micolta Mc Clean fue notificado del Auto 3616 de 15 de octubre de

2007, el cual no existe o no corresponde a la acreencia perseguida (Cfr. fojas 1-4 del cuaderno judicial).

Al contestar el recurso de apelación en estudio, la Licenciada Isis Vanessa García Castillo, en su condición de apoderada judicial de la Caja de Ahorros, expresa que, aunque en la diligencia de notificación se haya cometido el error de citar un auto con número y fecha que no corresponden, lo cierto es, que en la misma se describió claramente que se libraba mandamiento de pago en contra de Jorge Anselmo Micolta Mc Clean, por la suma de B/.3,462.78. También, manifiesta que dicho recurso es extemporáneo, por haberse presentado después de haber vencido el término de dos días establecido en el artículo 1640 del Código Judicial (Cfr. fojas 13-15 del cuaderno judicial).

## **II. Concepto de la Procuraduría de la Administración**

Como cuestión preliminar, este Despacho advierte que el actor ha incurrido en una equivocación al denominar la acción que ocupa nuestra atención, ya que la califica como un recurso de apelación, pero al leer su contenido se desprende que se trata de una excepción de prescripción. No obstante, teniendo en cuenta que el artículo 474 del Código Judicial establece que cualquier error o defecto en la identificación, denominación o calificación de la acción no es óbice para que el juez entre a conocer la misma, procederemos a efectuar su análisis y emitiremos nuestro concepto, conforme a las siguientes consideraciones:

**1.** En relación con la notificación del Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002, por medio del cual se libró mandamiento de pago en contra de Jorge Anselmo Micolta Mc Clean, coincidimos con el criterio de la entidad ejecutante en el sentido de que el error de haber enunciado un auto, cuyo número y fecha eran incorrectos, no le restó validez al acto de notificación, puesto que, además de expresarse claramente que se libraba mandamiento de pago en contra del mencionado deudor por la suma de B/.3,462.78, esta diligencia le permitió al

mismo interponer el recurso de apelación que ahora ocupa nuestra atención, lo que evidentemente demuestra que el recurrente tiene pleno conocimiento de la obligación exigida por el banco, de ahí que somos de opinión que el cuestionamiento expuesto por él con respecto a la notificación del auto ejecutivo carece de sustento jurídico (Cfr. fojas 76 a 77 del expediente ejecutivo y 1 a 4 del cuaderno judicial).

**2.** En cuanto a la interposición del recurso de apelación en contra del auto que libró mandamiento de pago en contra del recurrente, debemos señalar que de acuerdo con los artículos 1132, 1137 y 1640 del Código Judicial, este medio de impugnación debe anunciarse dentro de los dos días siguientes a la notificación de dicho auto y, a partir de este momento, sustentarse dentro de los cinco días siguientes.

Tomando en consideración lo anotado, observamos que el actor, Jorge Anselmo Micolta Mc Clean, anunció recurso de apelación en contra del Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002 en la misma fecha en que esta resolución judicial le fue notificada, es decir, el viernes 15 de noviembre de 2013, y lo sustentó tres días hábiles después, esto es, el miércoles 20 de noviembre, por lo que dicho recurso fue presentado dentro de los plazos que establecen las normas citadas en el párrafo anterior (Cfr. fojas 76 a 77 del expediente ejecutivo y 1 a 4 del cuaderno judicial).

**3.** Visto lo anterior, consideramos que la excepción de prescripción propuesta por el accionante a través del recurso de apelación que ocupa nuestra atención, debe declararse probada y, en consecuencia, lo que corresponde es dejar sin efecto el Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002, por medio del cual se libró mandamiento de pago en su contra, por las razones de hecho y de Derecho que exponemos a continuación:

Con respecto al término de prescripción aplicable a las relaciones mercantiles de algunas entidades públicas, resulta fundamental advertir que de acuerdo con el criterio establecido en reiterada jurisprudencia de la Sala, los actos de comercio ejecutados por dependencias del Estado, tales como el Banco Nacional de Panamá y la Caja de Ahorros, están sujetos a las disposiciones de la Ley Mercantil, según lo dispone el artículo 32 del Código de Comercio, de ahí que el término de prescripción aplicable a la deuda contraída por Jorge Anselmo Micolta Mc Clean sea el establecido por el artículo 1650 del mismo Código, cuyo primer párrafo dispone que dicho término comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.

Aunado a lo anterior, es preciso indicar que los artículos 1649-A del Código de Comercio y 669 del Código Judicial disponen que la prescripción se interrumpirá por la presentación de la demanda, siempre que se haya notificado a la parte demandada antes de vencerse el término para que opere la misma. Al respecto, la Sala ha interpretado en constantes pronunciamientos que en los procesos ejecutivos por cobro coactivo, el auto que libra mandamiento de pago equivale a la presentación de la demanda.

Al confrontar lo antes señalado con la situación bajo examen, observamos que de acuerdo con el documento denominado “consulta de cuentas por número de tarjeta”, de fecha 17 de enero de 2002, visible a foja 2 del expediente ejecutivo, el último pago realizado a la deuda por Jorge Anselmo Micolta Mc Clean se hizo el 26 de junio de 2001 y, que en el contrato en estudio se estableció que los abonos debían efectuarse mensualmente, de lo que se infiere que el prestatario incurrió en mora a partir del mes de julio siguiente, momento en que la obligación se hizo líquida y exigible, puesto que, tal como lo señalamos en los antecedentes, de mediar esta circunstancia, la cláusula vigésima séptima autorizaba a la entidad

bancaria para declarar la obligación de plazo vencido y exigir el pago total de la suma adeudada (Cfr. fojas 2, 3 y su reverso del expediente ejecutivo).

En consecuencia, desde el mes de julio de 2001, fecha en que la obligación se hizo líquida y exigible, hasta el 15 de noviembre de 2013, cuando Jorge Anselmo Micola Mc Clean fue notificado del Auto 2822 de 10 de septiembre de 2002 que libró mandamiento de pago en su contra, habían transcurrido más de doce años, lo que supera con creces el término de prescripción de cinco años establecido en el artículo 1650 del Código de Comercio. Por consiguiente, la obligación derivada del contrato de préstamo que Micolta Mc Clean celebró con la Caja de Ahorros se encuentra prescrita.

Al pronunciarse en Auto de 28 de noviembre de 2013 en torno a un caso similar al que se analiza, la Sala resolvió lo siguiente:

#### “IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

...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.

El Código de Comercio señala que serán consideradas como obligaciones mercantiles de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2, numeral 19 del Código de Comercio las siguientes:

‘Artículo 2. Serán consideradas actos de comercio todos los que se refieren al tráfico mercantil, reputándose desde luego como tales, los contratos y títulos siguientes:

...

19. El préstamo en general, cuando constituye por sí una operación comercial, o cuando se hace con motivo de una operación de esta naturaleza’.

Asimismo, el artículo 1650 del Código de Comercio señala el término de prescripción para estas obligaciones de la siguiente manera:

‘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.’

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 interpuesta por el licenciado ALBERTO LUIS CORTÉS, actuando en nombre y representación de ROSA MARÍA ÁBREGO DE CORTÉS, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros, ORDENA el levantamiento de la acción de secuestro dictado por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros mediante el auto N°832 de 1 de abril de 2004 sobre los bienes y cuentas de la señora ROSA MARÍA ÁBREGO, con cédula 8-320-28...” (La subraya es nuestra).

De conformidad con el criterio expuesto, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar PROBADA la excepción de prescripción de la obligación, mal denominada Recurso de

Apelación, propuesta por la firma forense Cuevas Him & Asociados, en representación de Jorge Anselmo Micolta Mc Clean, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros.

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

**IV. Derecho:** Artículos 688, 1132, 1137 y 1640 del Código Judicial; 1649-A y 1650 del Código de Comercio.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Doctor Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Magíster Alina Vergara de Chérigo  
**Secretaría General, Encargada**

Expediente 760-13