

2 de julio de 2002

Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo

Concepto

Recurso de Apelación, interpuesto por el Licdo. Deusddedith Fernando Escobar, en representación de **Eysa Escobar de Herrera**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la **Caja de Seguro Social** le sigue.

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

Por este medio concurrimos ante ese Alto Tribunal de Justicia con la finalidad de emitir formal concepto, en torno al recurso de apelación que se enuncia en el margen superior del presente escrito.

En los procesos ejecutivos de la jurisdicción coactiva en que se presenten apelaciones, excepciones, incidentes o tercerías, 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.

Antecedentes

A fojas 1, 2, 3 y 9 del expediente del proceso ejecutivo adelantado en contra de **Eysa Escobar de Herrera**, se observan sendos Informes Secretariales fechados 2, 11 y 18 de febrero y 9 de marzo de 2000, en los que la Secretaria Judicial a.i., del Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social, informa al Juez Ejecutor de la pérdida del expediente original y de los trámites adelantados para la reposición del mismo.

Se encuentra a foja 4 del expediente repuesto, formulario de autorización de descuento, con fecha de 22 de agosto de 1983, mediante el cual la apelante comunica a su empleador (Ministerio de la Presidencia) autoriza se

descuento mensualmente de su sueldo la suma de B/.285.48, y solicita se remita dicha cantidad al Departamento de Recaudación y Tesorería de la Caja de Seguro Social a fin de ser aplicado al préstamo 1401.

A foja 6, reposa el Convenio de Pago de 11 de septiembre de 1989, celebrado entre la señora **Eysa Escobar de Herrera** y la Caja de Seguro Social, en el que la ahora ejecutada reconocía deber por morosidad en su préstamo hipotecario N°23-1401 la suma de B/.1,136.35, correspondiente a 3.9 mensualidades, y se comprometía a cancelar el total de la morosidad mediante abonos de B/.100.00 mensuales por un período de 11.3 meses, a partir de la segunda quincena de septiembre de 1989.

Mediante Estado de Cuenta de 4 de abril de 1990, se hace constar que el préstamo hipotecario N°23-1401 presentaba al 28 de febrero de 1990 un saldo a capital por la suma de B/.29,701.02 y una morosidad de 7 meses por B/.1,773.87, adeudándose el total de B/.31,474.89 a esa fecha. A folio 5 del expediente ejecutivo.

Posteriormente, en Estado de Cuenta de 24 de marzo de 2000, se certifica que el préstamo N°23-1401 tenía un saldo a capital al 31 de enero de 2000 de B/.21,442.50, con una morosidad de B/.343.71, correspondiente a 2 meses morosos, ascendiendo el total adeudado a la suma de B/.21,629.80. Véase folio 13 de legajo ejecutivo.

Cabe señalar que en ambos Estados de Cuenta se indica que la mensualidad corriente del préstamo hipotecario N°23-1401, es de B/.287.42.

Por Auto N°052-00 de 28 de marzo de 2000, el Juez Ejecutor de la Caja de Seguro Social declara repuesto el expediente contentivo del proceso ejecutivo por jurisdicción coactiva seguido a **Eysa Emérita Escobar de Herrera**, ordena se

actualice el estado del crédito y fija el embargo decretado sobre la finca N°111470 en la suma de B/.21,629,80. A foja 18 del expediente del expediente del Juzgado Ejecutor.

Mediante Nota D.P.H. N°112-2000 de 27 de julio de 2000, la Jefa del Departamento de Préstamos Hipotecarios comunica al Juez Ejecutor de la Caja de Seguro Social que, en respuesta a memorando donde solicita remita copia de la Escritura Pública del préstamo hipotecario N°23-1401 a nombre de **Eysa Escobar de Herrera**, en la hoja de control de Archivos Generales aparece que la Escritura Pública N°4656 fue remitida y entregada a la Licenciada Nelly De Gracia de Vieta el 21 de julio de 1994, y que la misma aún no había sido devuelta, por lo que no podía enviarle la copia solicitada. Cf. foja 20.

Mediante Auto N°188-2000 de 6 de noviembre de 2000, el Juez Ejecutor de Préstamos Hipotecarios de la Caja de Seguro Social libra mandamiento de pago en contra de **Eysa Escobar de Herrera** y decreta embargo sobre la finca N°111470 hasta la concurrencia de la suma de B/.21,629.80 y ordena la venta en pública subasta de la finca embargada por igual suma. A foja 22 del expediente ejecutivo.

El Auto que libra mandamiento de pago señala se fundamenta en la Escritura Pública N°4656 de 18 de marzo de 1987 de la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, que instrumentaliza el contrato de préstamo hipotecario celebrado entre la apelante y la Caja de Seguro Social, y en el Estado de Cuenta de 24 de marzo de 2000, que supuestamente refleja una mora de más de tres (3) mensualidades en el pago del préstamo.

Posteriormente a la interposición del presente recurso de apelación y de excepciones de pago y de petición antes de tiempo, el Juzgado Ejecutor dicta el Auto N°075-02 de 9 de

abril de 2002, por el cual levanta el embargo decretado sobre la finca N°111470 mediante Auto N°188-2000 de 6 de noviembre de 2000, al considerar que al momento de confeccionarse el auto de mandamiento de pago se incurrió en error al embargar la finca de marras con fundamento en el Estado de Cuenta de 24 de marzo de 2000, que señalaba que al 31 de enero de 2000 el préstamo presentaba una morosidad de B/.343.71 equivalente a dos (2) meses morosos, cuando el Estado de Cuenta correcto era el de 28 de febrero de 1990, con una morosidad de siete (7) meses. Cf. folio 37 del expediente del proceso ejecutivo.

A foja 1 del cuadernillo del recurso de apelación, se observa formulario de autorización de descuento, con fecha de 30 de septiembre de 1993, mediante el cual **Eysa Escobar de Herrera** comunica autoriza se descuenta mensualmente de su sueldo la suma de B/.287.42, y solicita se remita dicha cantidad al Departamento de Recaudación y Tesorería de la Caja de Seguro Social a fin de ser aplicado al préstamo N°23-1401.

En el folio 3 del cuadernillo judicial se encuentra Estado de Cuenta de 18 de marzo de 2002, correspondiente a los últimos 12 meses pagados del préstamo N°23-1401 (de abril de 2001 a marzo de 2002), en el que se hace constar que a esa última fecha existía una morosidad por la cantidad de B/.487.42 equivalente a dos meses de atraso.

Vale destacar que en el mencionado Estado de Cuenta aparece en la columna "saldo morosidad", un arrastre por cantidades que oscilan entre los B/.56.29 y los B/.343.71 durante todos los meses facturados y que los pagos por descuento directo no están acreditados como mensualidades pagadas, sino como "abonos a morosidad".

Concepto.

Alega la apelante que no existe la morosidad de tres meses con fundamento en la cual la Caja de Seguro Social ha declarado la obligación de plazo vencido y ha procedido a su cobro vía jurisdicción coactiva, toda vez que el pago a su préstamo hipotecario se hacía por descuento directo a través de la Contraloría General de la República, por lo que es indudable se mantiene al día en sus pagos.

En todo caso, dice, el Estado de Cuenta extendido por la propia Caja de Seguro Social sobre los pagos realizados en los últimos meses revela una morosidad de B/.487.42, que equivale a sólo dos meses de atraso, por lo que no existía razón para haber declarado la obligación de plazo vencido y haber procedido a interponer acción ejecutiva, pues la Escritura Pública contentiva del contrato de préstamo hipotecario (según lo afirma la resolución recurrida), señala que se debe estar en mora en el pago de tres mensualidades para proceder a tal medida.

Este Despacho comparte la posición de la recurrente y considera que, en efecto, la Caja de Seguro Social no podía declarar la deuda de plazo vencido ni accionar por vía ejecutiva por cobro coactivo, al no encontrarse en más de tres meses de mora en el pago de su préstamo hipotecario.

No obstante no se encuentra dentro del expediente repuesto del proceso ejecutivo, la más importante pieza en la que se podría constatar sin ninguna duda los derechos y obligaciones de las partes en el contrato de préstamo hipotecario celebrado entre **Eysa Escobar de Herrera** y la Caja de Seguro Social, la Escritura Pública N°4656 de 18 de marzo de 1987 de la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, de los otros elementos probatorios en el legajo y los aportados por el recurrente, se desprende que debía existir una mora de por lo menos tres (3) meses mora en el pago del préstamo

hipotecario, equivalente a la suma de B/.862.26 a razón de B/.287.42 por mes, a fin de que la Caja de Seguro Social pudiera declarar la deuda de plazo vencido y proceder a su cobro por jurisdicción coactiva.

De hecho así se declara en el Auto N°188-2000 de 6 de noviembre de 2000, que libra mandamiento de pago en contra de **Eysa Escobar de Herrera**.

Por otro lado, tanto en el Estado de Cuenta de 24 de marzo de 2000, cuya expedición fue solicitada por el Juez Ejecutor, como en el Estado de Cuenta de 18 de marzo de 2002, pedido por el propio recurrente, se hace constar existe una morosidad de sólo dos (2) meses.

Como hemos visto en los antecedentes, el Juez Ejecutor acepta que de acuerdo a estos Estados de Cuenta no había tres (3) meses de mora en el pago del préstamo hipotecario, para declarar la deuda de plazo vencido e instaurar el proceso por cobro coactivo, por lo que levanta el embargo decretado sobre la finca N°111470, pero mantiene el mandamiento de pago en contra de **Eysa Escobar de Herrera**, argumentando que el Estado de Cuenta correcto sería el de 28 de febrero de 1990, que reflejaba siete (7) meses de morosidad.

Estas declaraciones del Juez Ejecutor son simplemente inaceptables, toda vez que por definición el Estado Cuenta es una relación **actualizada** de la situación de una determinada relación crediticia; por tanto, un Estado de Cuenta de 1990 no puede reflejar de manera fidedigna el estatus de un préstamo hipotecario diez años después de su expedición.

Por las anteriores consideraciones, solicitamos a los Magistrados que componen la Honorable Sala Tercera, REVOQUEN el Auto N°188-2000 de 6 de noviembre de 2000, dictado por el Juez Ejecutor de Préstamos Hipotecarios de la Caja de Seguro

Social, por medio del cual se libra mandamiento de pago en contra de **Eysa Escobar de Herrera**.

Pruebas: Solicitamos a la Honorable Sala que se oficie al Director General de la Caja de Seguro Social a fin de que remita la siguiente documentación:

1. Copia autenticada de la Escritura Pública N°4656 de 18 de marzo de 1987 de la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, con fundamento en el 1752 del Código Civil.

2. Historial completo del préstamo hipotecario N°23-1401, a nombre de **Eysa Escobar de Herrera**.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/17/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General