REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 851

Panamá, 31 de octubre de 2007

Proceso ejecutivo por cobro coactivo

Concepto.

El licenciado Giovani A. Fletcher H., en representación de **Empresa Mon, S.A.** interpone incidente de nulidad dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.**

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

Acudo ante ese Tribunal de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el negocio jurídico enunciado al margen superior.

I. Antecedentes:

Al examinar las constancias que reposan en el expediente judicial, esta Procuraduría observa que el pleno de los comisionados que integraban la antigua Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, ahora reorganizada como Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, emitieron el 21 de junio de 2004 la resolución P.C. 362-04, a través de la cual se sancionó al agente económico denominado Empresa Mon, S.A., con multa de B/.2,600.00, por infringir lo dispuesto en el artículo 31 de la ley 29 de 1996 y el reglamento técnico DGNTI-COPANIT 51-2002, habida cuenta que al realizar una inspección en el local

comercial estación Texaco de Vista Hermosa, de propiedad de dicho agente económico, los inspectores detectaron que ese establecimiento de venta de combustible no contaba con la última calibración a la vista; tenía 28 surtidores de los cuales dos, destinados a la venta de diesel mejorado, fueron puestos fuera de servicio por estar despachando combustible de menos; los precios de los aditivos y lubricantes no estaban a la vista del consumidor y no contaban con probador volumétrico, hechos que quedaron plasmados en el acta de verificación 43810 de fecha 18 de marzo de 2003. (Cfr. fojas 1 a 5 del expediente judicial).

También, consta en autos que Empresa Mon, S.A., a través de apoderada legal, presentó recurso de reconsideración en contra de la referida resolución P.C.362-04, mismo que fue decidido el 23 de mayo de 2005 por el pleno de los comisionados de la institución, mediante la expedición de la resolución P.C.-1002-05 (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial), la cual fue finalmente notificada a la incidentista a través del edicto en puerta 017-06, fijado el 7 de marzo de 2006, ya que según se aprecia en los informes de diligencia de notificación de fechas 24 y 25 de noviembre de 2004, la representante legal de la sociedad no se encontraba al momento de practicarse tales diligencias. (Cfr. fojas 9 a 12 del expediente judicial).

Por otra parte, se observa que la representante legal de Empresa Mon, S.A., Lidys Yajaira Mon Camargo, solicitó al administrador de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia copia autenticada de las resoluciones administrativas que imponían y/o confirmaban la sanción y del

expediente administrativo contentivo del proceso sancionador seguido a la empresa producto del trámite de inspección (verificatoria) del 18 de marzo de 2003. (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En virtud que en la vía administrativa la demandante no canceló la multa impuesta dentro del término establecido en la resolución P.C.362-04, la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia remitió dicha resolución al juzgado ejecutor para que se procediera con las gestiones de cobro a través de la vía ejecutiva; por lo que con fundamento en la certificación de saldo 495-07 de 20 de abril de 2007, que constituye el título ejecutivo, dicho tribunal dictó el 1 de junio de 2007 el auto 542-2007 que libra mandamiento de pago en contra de Empresa Mon, S.A., por la suma de B/.2,860.00, en concepto de multa, más el 10% por los gastos de ejecución que ascienden a B/.260.00; decretando, así mismo, formal secuestro sobre los vehículos, cuentas bancarias y cualquier bien mueble o inmueble de su propiedad. (Cfr. fojas 17 a 19 del expediente judicial).

El 15 de junio de 2007, Empresa Mon, S.A., mediante apoderado judicial, presentó ante el juzgado ejecutor incidente de nulidad por falta de notificación de la resolución P.C.-1002-05 de 23 de mayo de 2005, dictada dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, bajo el criterio de que tal resolución, que confirma la resolución 362-04 de 21 de junio de 2004, fue notificada mediante edicto en

puerta, violando el derecho a defensa de su representada. (Cfr. fojas 21 a 34 del expediente judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho considera que el incidente de nulidad por falta de notificación interpuesto por el apoderado judicial de Empresa Mon, S.A., debe ser declarado NO VIABLE, habida cuenta que su pretensión está particularmente dirigida a lograr que el Tribunal revise dentro del presente proceso ejecutivo por cobro coactivo, la resolución 1002-05 de 23 de mayo de 2005, dictada en la vía gubernativa por el pleno de los comisionados de la antigua Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, lo cual en forma abierta contraviene lo dispuesto en el artículo 1780 del Código Judicial, que en el caso de los procesos por cobro coactivo sólo le da competencia a ese Tribunal a conocer y decidir sobre las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y <u>nulidades que se presenten en estas ejecuciones</u>.

La Sala de lo Contencioso Administrativo en el auto de 11 de junio de 2004 se pronunció en torno a lo dispuesto en el artículo 1780 del Código Judicial, reproduciendo en este fallo lo expresado previamente en el auto de 23 de julio de 1997, que señalaba lo siguiente:

> "...Del estudio del expediente, la Sala considera que no le asiste la razón la razón al incidentista, toda vez que lo que le solicita a este tribunal es la revisión del contenido del acto administrativo dictado por el Director de la Caja de Seguro Social contenido en la Resolución No.1063-01 D.G. de 19 de diciembre de 2001 y el incidente presentado no es la vía idónea para hacerlo, pues lo procedente

era atacar dicho acto administrativo a través de un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción.

Cabe destacar que la Sala, mediante el fallo de 23 de julio de 1997, rechazó por improcedente un incidente de nulidad (parecido al caso que nos ocupa) porque, precisamente, la empresa afectada no utilizó los recursos administrativos correspondientes para enervar la actuación administrativa que le condenó al pago de las cuotas obrero patronales. En dicha resolución la Sala señaló lo siguiente:

> ‘En los incidentes de nulidad planteados dentro de los procesos por jurisdicción coactiva, la Sala Tercera tiene la función de revisar los actos procesales dictados por el Juez Ejecutor, a fin de examinar si en su aspecto formal las resoluciones y actos emitidos por el mencionado funcionario se ajustan a las normas del proceso ejecutivo, o adolecen de vicios que le impongan su nulidad, conforme a las causales de nulidad comunes a todo proceso, o a las causales especiales aplicables a los procesos ejecutivos.
>
> Es de notar que las cuestiones procesales están destinadas a ser ventiladas por medio de incidentes, y no así las cuestiones de derecho material o que atañen al fondo del asunto. El objeto de la incidencia debe recaer sobre cuestiones accesorias que surjan en el curso del pleito, que requieren un pronunciamiento especial, y que no pretenden de manera alguna que llegue a ser ineficaz la pretensión deducida en el juicio.
>
> El Tribunal por consiguiente requiere, en vías de realizar un pronunciamiento de mérito, que en el incidente presentado concurran los condicionamientos antes indicados, esto es, que la

> actuación bajo escrutinio provenga del Juez Ejecutor; que el asunto a ventilar surja dentro del pleito; y que tenga carácter accesorio. Sin embargo ninguna de estas circunstancias se presentan en el negocio de marras´.
>
> En razón de lo anteriormente expuesto, la Sala debe declarar no viable el presente incidente de nulidad por ser el mismo improcedente."

Por otra parte, este Despacho igualmente advierte que el artículo 1777 del Código Judicial es claro al indicar que en los procesos ejecutivos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa. Por consiguiente, consideramos que Empresa, Mon, S.A., al ser notificada mediante edicto en puerta de la resolución P.C. 1002-05, que confirmaba la decisión adoptada en primera instancia por los comisionados de la antigua Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, debió acudir a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para interponer la demanda correspondiente, por lo que, ahora, no puede pretender que dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, se anule un acto administrativo sobre la base de una supuesta falta de notificación; tema que, reiteramos, debió ser objeto de recurso en la vía gubernativa.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar NO VIABLE, el incidente de nulidad por falta de notificación interpuesto por el licenciado Giovani A. Fletcher H., en representación de Empresa Mon, S.A.

III. Pruebas: Se aduce el expediente que contiene el proceso ejecutivo por cobro coactivo referente a este caso, cuyo original reposa en los archivos de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

IV. Derecho: Se niega el invocado por la incidentista.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Manuel A. Bernal H.
Secretario General. Encargado

NRA/11/mcs