

tegrante del Contrato de Trabajo, o sea, la subordinación y el servicio personal; c) Que no hay motivo para que se origine el pago de los viáticos que señala la empresa a favor de los Directores y del Tesorero de la misma, puesto que para que se originen tales viáticos es menester ser empleado de la empresa y que experimenten un desplazamiento dentro del territorio nacional, y que este desplazamiento lo cumpla en su carácter de tal y por razones de servicio.

Resulta así que la Comisión no se excedió de su facultad discrecional, por lo que es del caso no acceder a la petición de nulidad de los actos impugnados.

Por tanto, y de conformidad con lo solicitado por el Procurador Auxiliar de la Nación, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativo) administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA la demanda interpuesta por la firma forense "Morgan & Morgan", en representación de Hidroeléctrica de La Chorrera, S. A., contra las Resoluciones Nº 36-70 de 9 de septiembre de 1970 y 44-70 del 16 de diciembre de 1970, ambas dictadas por la Comisión Nacional de Energía Eléctrica, Gas y Teléfonos y se hagan otras declaraciones.

Cópiese y notifíquese.

(Fdo.) PEDRO MORENO C.- (fdo.) Ricardo Valdés, (fdo.) Alejandro J. Ferrer, (fdo.) Ramón Palacios P., (fdo.) Aníbal Pereira, (fdo.) Carlos V. Chang, Secretario.

= 0 =

INCIDENTE DE EXCEPCION DE PRESCRIPCION DE LA ACCION introducido por el Lic. Octavio Alvarado, en representación de ELISA ALICIA CARBONE BERMUDEZ, dentro del juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva que le sigue el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de Ave. Central.-

Magistrado Ponente: Pedro Moreno C.

La Sala Tercera (Contencioso Administrativo) DECLARA PROBADA la excepción de prescripción de la obligación introducida en este negocio. En consecuencia, al haber quedado extinguida la obligación reclamada, REVOCA el mandamiento ejecutivo librado contra la ejecutada.

Contenido Jurídico

PRESCRIPCION DE LA ACCION.-
(ARTICULO 1650, Código de Comercio).

De acuerdo con el título ejecutivo en el cual se basó el Banco para promover la ejecución, y el cual consistía en

una obligación derivada de un préstamo que venció el 26 de febrero de 1958 o que era exigible desde esa fecha, y no fue sino hasta el 25 de noviembre de 1970 cuando el Banco dictó el mandamiento ejecutivo, han transcurrido más de cinco años sin que el Banco ejerciera su derecho a exigir a la prestataria el cumplimiento de la obligación consignada en el título antes mencionado, lapso que extingue la obligación por haber prescrito.-

BANCO NACIONAL DE PANAMA.-
INSTITUCION AUTONOMA.-
ENTIDAD DE DERECHO PUBLICO.-

El Banco Nacional de Panamá no es una entidad mercantil, ya que por su naturaleza, esencialmente es una entidad de servicio público, creada como entidad autónoma del Estado con base en la filosofía de descentralización de funciones administrativas (C. N., Art. 118, Ord. 26).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA TERCERA.- (CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO).- Panamá veintidos de octubre de mil novecientos setenta y uno.

V I S T O S :

El Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Avenida Central, en ejercicio de la jurisdicción coactiva que le reconoce la Ley, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de la señora Elsa Alicia Carbone Bermúdez y a favor de dicho Banco.

La ejecutada, por medio de representante legal, interpuso oportunamente contra la resolución ya citada, excepción de prescripción.

La Sala acogió la excepción presentada mediante providencia de veinticuatro de agosto de 1971, se corrió traslado de la misma al Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Avenida Central, así como al Procurador Auxiliar de la Nación, y se abrió la causa a pruebas.

Para lograr la mejor secuencia del problema planteado, se considera conveniente transcribir a continuación la excepción introducida por la parte ejecutada, para luego proseguir con las respuestas dadas a los hechos de la misma por el Procurador Auxiliar, y concluir con las alegaciones formuladas por las partes interesadas en el asunto.

La excepción después de haber sido corregida fue presentada así:

"Yo, OCTAVIO M. ALVARADO, varon, panameño, mayor de edad, casado, portador de la cédula N^o 8AV-7-810, abogado,

cepción así:

"Dentro del término correspondiente evacuó el traslado que se me ha dado del incidente descrito arriba, en la siguiente forma:

- "1º- No me consta y, por lo tanto, lo niego.
- "2º- No me consta y, por lo tanto, lo niego.
- 3º- Este no es un hecho sino un alegato. Por lo tanto, lo niego.

"DERECHO: Niego el invocado.

"PRUEBAS: El incidentista no ha aducido las pruebas como lo manda el artículo 973 del Código Judicial." El incidentista en su alegato de conclusión expresa lo siguiente:

"Con todo respeto, en oportunidad, vengo ante vosotros a presentar mi alegato en la incidencia que propuse dentro del Juicio por Jurisdicción Coactiva que sigue el BANCO NACIONAL DE PANAMA, SUCURSAL DE LA AVE. CENTRAL CONTRA ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ.

"No hay que abundar en razones para sustentar que en los casos de prescripción, tan solo hay que atenerse al transcurso del tiempo, según sean los derechos que se reclamen. Para el que nos atañe, que se refiere al cobro de una deuda contraída por Elsa Alicia Carbone Bermúdez, a favor del Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Ave. Central, el 31 de agosto de 1957 a un plazo de seis meses, como puede apreciarse en la copia certificada que he ofrecido como prueba.

"La deuda se hizo exigible el 28 de febrero de 1958.

"En enero 21 de 1971, dentro del término de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo a mi representada ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ propusimos la incidencia alegando la excepción de prescripción y a esta fecha han transcurrido más de doce años y de conformidad con el artículo 1650 del Código de Comercio "La prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los cinco años."

"A no dudarlo se trata de una transacción comercial ejecutada por el Banco Nacional de

con oficinas en la planta baja del Edificio Graciela, ubicado en Calle 32 Este Nº 5-34 de esta ciudad, en representación de ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ, con todo respeto, me permito registrar el libelo de la demanda de la excepción de prescripción conforme lo permite el Artículo 308 y 2230 del Código Judicial, en los siguientes términos.

Yo, OCTAVIO M. ALVARADO, varón, panameño, mayor de edad, casado, portador de la cédula Nº 8AV-7-810, abogado, con oficinas en la planta baja del Edificio Graciela, ubicado en Calle 32 Este Nº 5-34 de esta ciudad, en donde recibo notificaciones personales, en ejercicio del poder que me ha conferido ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ, mujer, panameña, mayor de edad, soltera, con cédula Nº 3-9-111, empleada de comercio con residencia en la Ave. Cuba Nº 25, con todo respeto vengo ante usted a promover, dentro del juicio que menciono al margen superior, la excepción de prescripción de la acción propuesta por el Banco Nacional de Panamá Sucursal de la Ave. Central en contra de ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ y como consecuencia pido el levantamiento del embargo que pesa sobre el 15% del sueldo que devenga la demandada como empleada de Motores Colpan, S. A. y la devolución de las sumas que se hubiesen retenidos.

La alegación de la excepción de prescripción de la acción se funda en los siguientes hechos;

"PRIMERO: El documento que se ofrece como recaudo ejecutivo de fecha 18 de julio de 1958 hace relación a un préstamo por la suma de TRESCIENTOS BALBOAS (B/300.00) por un plazo de seis (6) meses; por tanto la fecha de cancelación resulta ser el 18 de enero de 1959.

"SEGUNDO: Desde el 18 de enero de 1959 a la fecha han transcurrido doce (12) años, por lo que ha transcurrido en exceso el término de cinco (5) años señalado por el artículo 1650 del Código de Comercio.

"TERCERO: Las normas legales comprendidas en el Código de Comercio le son aplicables al Banco Nacional de Panamá, Ave. Central, por cuanto este ejecuta actos de comercio definidos en el numeral 6 del artículo 2 de ese cuerpo de Ley.

"PRUEBAS: Señalo como fuente de pruebas el expediente que contiene el Juicio de Jurisdicción Coactiva propuesto por el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de Ave. Central de cuyo contenido solicito a mi costas, copia del documento que sirve de recaudo ejecutivo suscrito por mi poderdante ELSA ALICIA CARBONE BERMUDEZ.

"DERECHO: Artículo 1650 del Código de Comercio, artículos 486, 490, 491 y 1227 del Código Judicial y numeral 5 del artículo 27 de la Ley 47 de 1956. Panamá, 6 de agosto de 1971."

El señor Procurador Auxiliar, por medio de su Vista Nº 79, de 6 de septiembre de 1971, respondió al incidente de ex-

Panamá, Sucursal de la Ave. Central con mi representada y es que el Banco Nacional de Panamá y sus sucursales, por sus funciones, ejecutan actos de comercio en sus funciones, ejecucion con la banca regidos por una Ley Bancaria que no admite situaciones preferenciales en ejercicio de esas funciones. En este mismo sentido se ha pronunciado la Honorable Corte Suprema de Justicia y a ellos nos atenemos.

"Queremos llamar la atención, en cuanto a procedimiento se refiere, por la intervención en esta acción del Procurador Auxiliar a la cual se opone el artículo 1282 del Código Judicial. Ni el señor Gerente del Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Ave. Central le han conferido poder, ni el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Ave. Central, se encuentra en otro lugar que en la ciudad de Panamá, sede de ese alto Tribunal.

"Por otra parte, llamo la atención al hecho de que la representación del Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Ave. Central, no ha dado contestación a la demanda corregida.

"Os solicito, con todo respeto, declararéis prescrita la acción presentada por el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Ave. Central en contra de Elsa Alicia Carbone Bermúdez y como consecuencia levanteis el embargo que pesa sobre el sueldo de mi representada como empleada de Motores Colpan, S. A. y la devolución de las sumas retenidas."

El señor Procurador Auxiliar, por medio de su Vista No 87 de primero de octubre de 1971 presentó su alegato de conclusión en los términos que siguen:

"Tal como ya lo expuse al contestar el traslado del incidente, el incidentista no adujo las pruebas como lo manda el artículo 973 del Código Judicial. En efecto este artículo expresa lo siguiente:

"ARTICULO 973 : Cuando se pidan pruebas en un incidente, el actor deberá aducir las en el mismo escrito en que lo promueva y la contraparte, en la contestación al traslado, siendo inadmisibile con posterioridad."

"Sobre este punto ya la Honorable Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado de la manera que sigue:

"El incidentista fundamentó su incidente de determinados hechos que contienen opiniones particulares suyas.

"El incidente fue tramitado en debida forma y en cuaderno aparte como lo ordena la Ley, pero la Sala observa que el incidentista ni acompañó la prueba ni adujo prueba alguna tendiente a acreditar la veracidad de los hechos constitutivos de su acción

"El artículo 972 del Código Judicial, como quedó reformado por la Ley 25 de 1962, dice lo siguiente:

"ARTICULO 972: Todo incidente se correrá en traslado a la contraparte por tres (3) días y si hubiere pruebas que practicar se concederá para ello un término de ocho (8) días; pero cuando el incidente se refiera a puntos ya resueltos en otros, el Tribunal lo declarará inadmisibile dentro de dos (2) días."

"El incidentista, como queda dicho líneas atrás, no ha acreditado los hechos que sirvieron de base al incidente, ya que ni acompañó prueba alguna al mismo, ni adujo las que podría considerar convenientes a sus intereses. En esta situación, la Sala no puede entrar a considerar ninguno de los puntos contemplados en el incidente, y menos analizar para determinar su naturaleza, un contrato que no ha sido traído a los autos. En consecuencia, no queda otra alternativa que rechazarlo." (Registro Judicial, mayo-junio, año 1969, Pág. 197).

"Por lo antes expuesto pido que se declare no probado el incidente propuesto".

Procede ahora resolver la controversia planteada, mediante el examen de la excepción.

El Procurador Auxiliar considera que el incidentista no adujo las pruebas como lo manda el artículo 973 del Código Judicial. La Sala representada por el Magistrado que suscribe no comparte estos puntos de vista, ya que el incidentista al corregir la excepción adujo en el mismo escrito, las pruebas, y para tal efecto expresó: "Señalo como fuente de pruebas el expediente que contiene el juicio de jurisdicción coactiva propuesto por el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Avenida Central de cuyo contenido solicito a mi costas, copia del documento que sirve de recaudo ejecutivo suscrito por mi poderdante Elsa Alicia Carbone Bermúdez."

Antes de entrar en materia, se estima conveniente determinar la naturaleza de la operación efectuada por la ejecutará el Banco, que dieron margen al libramiento de pago contra Elsa Alicia Carbone Bermúdez, y a favor de la referida institución, y que dió origen a la introducción de la excepción alegada por la parte afectada.

Se trata, de la gestión hecha por el Banco para hacer efectivas, mediante la interposición de un juicio ejecutivo, por vía de la jurisdicción coactiva, de un contrato de préstamo, cuyo contenido es el siguiente:

"Consta que yo, Elsa Alicia Carbone; Céd. (sic) de la Caleta, (sic), mayor de edad y vecina de esta ciudad, calle 9a. y Ave. 7a. San Fco. He recibido del Banco Nacional de Panamá, a título de préstamo la suma de -----Trescientos Balboas----- (B/.300.00), al interés de seis por ciento anual, suma esa que me obligo a pagarle a dicha institución o a su orden dentro del término de seis meses, contados a partir de la fecha de este documento. En caso de mora pagaré un interés que será computado a la rata de uno por ciento mensual, y me obligo a satisfacer los gastos judiciales y extrajudiciales que ocasione el cobro de esta obligación.

"BLANCA VIRGINIA CARBONE,
Mayor de edad y vecina de esta ciudad, Calle 9a. y 7a. San Fco. de la Caleta -----se constituye fiador solidario de este préstamo por todo el tiempo que él subsista total o parcialmente, haciendo constar que no se considerará ni extinguida ni mermada esta fianza por ningún acto u omisión del Banco acreedor, o si al hacer la presentación para el pago no lo obtuviere y dejare transcurrir el tiempo, pues el fiador expresamente renuncia a los avisos o notificaciones que le puedan corresponder, así como también a que se tome su consentimiento para cualquier prórroga u otro acto en relación con las obligaciones aquí contraídas.

"Tanto el deudor como fiador renuncian domicilio, al protesto, a la presentación de este documento, al aviso que ha sido desatendido y a cualquier requerimiento futuro en caso de mora para hacer el pago. Queda convenido que el Banco Nacional de Panamá anulará los tiempos correspondientes a este documento, de no hacerlo el deudor.

En fé de lo cual se firma en la ciudad de Panamá a los treintiun días del mes de agosto de mil novecientos cincuenta y siete.
Deudor, (fdo.) Elsa Alicia Carbone, Céd. 28-8320,

Fiador, (fdo.) Blanca Virginia Carbone, Céd. ...

CERTIFICO: Que lo anterior es fiel copia de su original. (fdo.) Ernesto E. Vega R. Gerente, (fdo.) Giro Morales Alvarado, Secretario. Panamá, 20 de septiembre de 1971.

Como ya lo anotó la Sala en otra ocasión en un caso análogo:

"Es cierto, como bien lo expresa el Procurador Auxiliar en su Vista Nº 4, de 8 de Enero de 1971, que el BANCO NACIONAL DE PANAMA no es una entidad mercantil, ya que por su naturaleza, esencialmente es una entidad de servicio público, creada como entidad autónoma del Estado con base en la filosofía de descentralización de funciones administrativas que consagra la Constitución Nacional en su artículo 118, ordinal 26º.

"Tomando en cuenta el precepto citado de Nuestra Carta Magna, el legislador estableció en el artículo 32 del Código de Comercio lo siguiente:

"El Estado, el Municipio, la Iglesia y las dependencias de cualesquiera de ellos, no podrán ser comerciantes, pero sí les será lícito ejecutar, dentro de los límites de sus atribuciones, actos de comercio, quedando en cuanto a éstos, sujetos a las disposiciones de la Ley mercantil.

"La misma disposición es aplicable a los institutos de beneficencia."

"De conformidad con el contenido de esta disposición el BANCO NACIONAL DE PANAMA no puede ser comerciante, pero sí le es lícito ejecutar actos de comercio, sean o no comerciantes las personas que en ellos intervengan."

"Y el artículo 2º del mismo Código en su ordinal 6º, establece lo que a continuación se copia:

"Serán considerados actos de comercio todos los que se refieren al tráfico mercantil, reputándose desde luego como tales, los contratos y títulos siguientes:.....
6º El cambio y los demás contratos de que pueden ser objeto el dinero y los títulos que le representan en su calidad de mercancías, comprendidos generalmente bajo la denominación de operaciones de banca;"

"Por otra parte, el artículo 4º del Código en cuestión dispone que "si el acto es comercial para una de las partes,

todos los contrayentes quedan sujetos a la Ley mercantil en cuanto a las consecuencias y efectos del acto mismo."

"Considera esta Sala que a la luz de las disposiciones a que se ha hecho alusión, la naturaleza del contrato realizado por el BANCO NACIONAL DE PANAMA a que se refiere este negocio es la de un acto mercantil y por consiguiente, queda sujeto a las disposiciones de la Ley mercantil, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 32 del Código de Comercio.

"Cabe hacer la aclaración de que el hecho de que el BANCO haya convenido cobrar el 6% de interés anual en nada hace variar este criterio. En efecto, se estima que este solo elemento no puede servir de base para determinar si un acto es mercantil o civil, sobre todo en este caso en que el interés pactado está por debajo de los límites máximos señalados por la Ley 4a. de 1935, que son de 7% para las obligaciones comerciales y de 9% para las civiles. Obsérvese igualmente que en el documento respectivo se han acordado intereses moratorios que serán computados a la rata de 1% mensual, lo que da a esta obligación un aspecto mercantil."

Ahora bien, como consta en autos que, de acuerdo con el título ejecutivo en el cual se basó el Banco para promover la ejecución contra Elsa Alicia Carbone Bermúdez, éste consiste en una obligación derivada de un préstamo que venció el 26 de febrero de 1958 o que era exigible desde esa fecha, y no fue sino hasta el 25 de noviembre de 1970 cuando el Banco dictó el mandamiento ejecutivo, han transcurrido más de cinco años sin que el Banco ejerciera su derecho a exigir a la prestataria el cumplimiento de la obligación consignada en el título antes mencionado, lapso que extingue la obligación por haber prescrito, según lo estatuye el artículo 1650 del Código de Comercio.

Por las razones expuestas, la Sala Tercera de la Corte Suprema (Contenciosa-Administrativa) representada por el Magistrado que suscribe, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA PROBADA la excepción de prescripción de la obligación introducida por el Licenciado Octavio Alvarado, en representación de Elsa Alicia Carbone Bermúdez, dentro del juicio ejecutivo que por jurisdicción coactiva le siguió el Banco Nacional de Panamá, que culminó con el libramiento de pago en su contra de 25 de noviembre de 1970, y en consecuencia, al haber quedado extinguida la obligación reclamada, revoca el mandamiento ejecutivo librado contra la ejecutada, en el juicio Ejecutivo por Jurisdicción Coactiva que le sigue el Banco Nacional de Panamá, Sucursal de la Avenida Central.
Cópiese y notifíquese. (fdo.) Pedro Moreno C.- (fdo.) Carlos V. Chang, Secretario.