

VISTOS:

La firma forense ROSAS & ROSAS, apoderados especiales de CONSTRUCTORA URUPAN, S.A., JUAN JOSÉ DORSSI LINARO Y ALBERTO RAMOS GRECO, ha promovido incidente para hacer valer la excepción de inexistencia de la obligación dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que a CONSTRUCTORA URUPAN, S.A. le sigue el BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, en adelante, EL BANCO.

Admitida la excepción incoada mediante resolución fechada veintisiete (27) de mayo de dos mil dos (2002), se corrió traslado a las partes.

ARGUMENTOS DE LA PARTE EXCEPCIONANTE:

La excepción de inexistencia de obligación incoada, se origina de la alegada deuda que según los excepcionantes sostenía EL BANCO en su favor, al momento de notificar la resolución N° GG-04-2001 de 18 de enero de 2001, emitida por la Gerencia General de dicha entidad bancaria.

La precitada resolución declaró resueltos, por supuesto incumplimiento de los ejecutados contratistas, los tres (3) contratos celebrados con la entidad bancaria para la realización de obras consistentes en la construcción de los edificios de las Sucursales de Ocú, Pedasí y Chitré (contrato N° 90121-30-001-2000 de 4 de mayo de 2000 por un monto de B/.367,012.37; contrato N° 90121-30-002-2000 de 4 de mayo de 2000 por un monto de B/.332,000.00 y contrato N° 90121-30-014-2000 de 7 de noviembre de 2000 por un monto de B/.17,390.00, respectivamente).

Según la excepcionante EL BANCO, al momento de notificar la resolución en mención, adeudaba más de B/.50,000.00 a CONSTRUCTORA URUPAN, S.A. por razón de las obras realizadas en Ocú y Pedasí, mismas que no habían sido canceladas, por lo que a juicio de la ejecutada, debió compensarse, por ser un monto muy inferior, la deuda que ella mantenía con EL BANCO, la cual ascendía a B/.17,799.95. Sin embargo, EL BANCO, mediante auto N° 69-6 de 24 de mayo de 2001, procedió a librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de los excepcionantes, girando orden de embargo contra todos los bienes de éstos.

ARGUMENTOS DE LA PARTE EJECUTANTE EXCEPCIONADA:

La Licenciada Aleyda Damaris Melo C., Juez Ejecutor de EL BANCO, contestó la excepción presentada solicitando la denegación de lo pedido por considerarla jurídicamente infundada.

Resumidamente señala la excepcionada que los contratos celebrados para la construcción del edificio de las Sucursales de Ocú y Pedasí, fueron rescindidos por incumplimiento manifiesto del contratista; mientras que en cuanto al de la Sucursal de Chitré, se revocó la orden de proceder debido al incumplimiento previsto en la conducta demostrada en las otras dos contrataciones.

Al rescindir los citados contratos, la constructora fue sustituida por la compañía aseguradora garante de los contratos, quien contrató a otras empresas par concluir las obras, suspendiéndose cualquier pago a Constructora Urupan, S.A.

El mandamiento de pago dictado por el Juzgado Ejecutor de EL BANCO se fundamenta en la deuda surgida del contrato de préstamo que concedió una línea de crédito a la constructora hasta por B/.300,000.00, de los cuales empezó a hacer uso, lo que originó un saldo favorable a la entidad bancaria.

Considera la excepcionada ejecutante que la propia excepcionada ha aceptado en su escrito, específicamente, en el hecho duodécimo, adeudar a EL BANCO una suma de dinero por razón de la línea de crédito otorgada a corto plazo, no siendo procedente, por tanto, invocar una excepción de inexistencia de la obligación.

POSICIÓN DE LA PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante Vista N° 420 de 26 de agosto de 2002 la Procuradora de la Administración, actuando en interés de la Ley, según lo dispone el numeral 5 del artículo 5 del Libro Primero de la Ley N° 38 de julio de 2000, con relación a la presente excepción considera que no le asiste la razón a la excepcionante, de conformidad con lo establecido en el artículo 105 de la Ley N° 56 de 1995 que regula la contratación pública, toda vez que el incumplimiento de las obligaciones del contratista da lugar a la resolución administrativa de contrato, no siendo posible reconocer la compensación alegada ya que "...ésta sólo puede tener lugar cuando dos personas sean por derecho propio recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra..." (ver foja 72 del expediente contentivo del presente proceso).

A juicio de la Procuraduría, desde que EL BANCO aceptó que la compañía aseguradora sustituyera a Constructora Urupan, S.A., la primera ocupó la posición jurídica de la constructora y se subrogó en todos sus derechos y obligaciones, incluyendo el derecho a percibir los pagos sobre las obras efectivamente adelantada y el 10% retenido a otros pagos parciales realizados.

Por tanto, no puede existir compensación alguna dado que desde el momento que la compañía aseguradora sustituyó al contratista en sus derechos y obligaciones, la constructora perdió su condición de acreedora de EL BANCO con relación a las sumas que se le adeudaban por razón de la ejecución de los contratos para la edificación de las sucursales bancarias en Ocú y Pedasí.

Para concluir, manifiesta que en cuanto a la excepción presentada por Alberto Greco, la misma debe ser declarada extemporánea por haber sido presentada vencido el término de ocho (8) días estipulado en el artículo 1682 del Código Judicial,

debiendo entenderse que el auto que libró mandamiento de pago en su contra le fue notificado el 28 de junio de 2001, día siguiente a la fecha en que enviara una nota a la Jefa del Departamento de Crédito Comercial del Banco Nacional de Panamá en la que se dio por enterado de la orden ejecutiva dictada en su contra.

ANÁLISIS Y DECISIÓN DE LA SALA:

Vistos y analizados los argumentos de las partes y las constancias procesales obrantes en autos, esta Sala pasa a decidir la litis de la siguiente forma:

Debemos comenzar manifestando que dada la naturaleza de esta pretensión, los motivos que originaron la resolución de los precitados contratos, no deberán ser objeto de análisis ni pronunciamiento por parte de esta Superioridad.

Nos encontramos ante una excepción que ha sido denominada de inexistencia de la obligación, sin embargo, cuando analizamos su contenido, evidentemente la misma se origina de una alegada compensación de deuda que la excepcionante manifiesta no fue considerada por EL BANCO al momento de librar mandamiento de pago en su contra. Sin embargo, el hecho que la excepcionante no le haya dado correctamente el nombre a la excepción, no constituye motivo para que esta Superioridad desconozca los hechos por ella afirmados.

De las constancias procesales obrantes en autos, se deduce que la parte excepcionante, específicamente CONSTRUCTORA URUPAN, S.A., a través de su representante legal, Juan José Dorssi Linaro, y EL BANCO, suscribieron los contratos N° 90121-30-002-2000 de 4 de mayo de 2000 para la construcción de la Sucursal de Banco Nacional de Panamá en Pedasí; el N° 90121-30-001-2000 de 4 de mayo de 2000 para la construcción de la Sucursal de Banco Nacional de Panamá en Ocú y el N° 90121-30-014-2000 de 7 de noviembre de 2000 para la pintura externa e interna, sellado de paredes, pintura de cercas y estacionamientos del Edificio del Banco Nacional de Panamá, Sucursal de Chitré. Las partes contratantes, suscribieron además, un contrato de línea de crédito a corto plazo cuyo propósito consistía en la utilización por parte de la contratista de dicho crédito como capital de trabajo para la construcción de las sucursales de Ocú y Pedasí.

Por otra parte, consta también que los señores Alberto Greco y Juan José Dorssi Linaro, se constituyeron como fiadores solidarios de la obligación adquirida por la Constructora Urupan, S.A. y que la Compañía Internacional de Seguros, S.A. fue la empresa que otorgó la fianza de cumplimiento requerida en este tipo de contrataciones, de conformidad con lo que establece el artículo 108 de la Ley 56 de 1995.

Mediante resolución N° GG-04-2001 fechada 18 de enero de 2001, el Gerente General de EL BANCO con fundamento en la cláusula décima de los contratos suscritos y en lo que establece el artículo 104 de la Ley 56 de 1995, mismo que regula las causales de resolución administrativa de los contratos públicos, declaró el incumplimiento de los contratos celebrados para la construcción de las sucursales de Pedasí y Ocú; resolviendo consecuentemente dichos contratos; además de resolver el contrato relativo a la Sucursal de Chitré, en virtud de la sanción que le fue impuesta a la constructora de inhabilitación para contratar con la entidad bancaria por un término de 10 años (ver fojas 36 a 38 del expediente de antecedentes).

Mediante Auto N° 69-6 de 24 de mayo de 2001, la entidad bancaria, en virtud de incumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos públicos suscritos y del contrato de línea de crédito a corto plazo para capital de trabajo, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de los excepcionantes y decretó el embargo "...sobre cualesquiera sumas de dineros que la sociedad CONSTRUCTORA URUPAN, S.A. deba recibir en cualquier concepto de la Compañía Internacional de Seguros, S.A.; sobre cualesquiera sumas de dinero, valores, prendas, bonos, joyas, acciones, cajilla de seguridad y demás bienes que mantengan depositados los demandados...y sobre cualesquiera vehículos y equipo rodante que aparezcan inscritos a su nombre... hasta la concurrencia de la suma de DIECISIETE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE BALBOAS CON 95/100 (B/.17,799.95) en concepto de capital; SEISCIENTOS SETENTA Y TRES BALBOAS CON 30/100 (B/.673.30), en concepto de intereses, más los gastos de cobranza que se fijan en la suma de DOSCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.200.00), todo lo cual asciende a la suma de DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES BALBOAS CON 25/100 (B/.18,673.25), en concepto de capital, intereses y gastos de cobranza, más los intereses que se sigan causando hasta el completo pago de la obligación..." (ver fojas 79 y 80 del expediente de antecedentes).

En virtud de la cancelación de los contratos, EL BANCO, hizo valer las fianzas de cumplimiento que amparaban los contratos suscritos, de forma tal que consta en autos que una vez la compañía aseguradora fue notificada del incumplimiento de la contratista, ésta haciendo uso de la opción que establecen los artículos 105 y 114 de la Ley N° 56 de 1995, relativa a la ejecución de la fianza o la sustitución del contratista, decidió hacer efectiva la última posibilidad (ver foja 126 del expediente de antecedentes).

Dado lo anterior, y considerando que se dio una subrogación de derechos a favor de la compañía afianzadora, en virtud del incumplimiento de los contratos precitados, la entidad bancaria procedió a cancelar a la compañía aseguradora las sumas de dinero que quedaron pendientes de pago según el avance de las referidas obras, tal como consta en memorando N° 00 (31000-02) 59, fechado 8 de marzo de 2001 que enviara la Gerencia Ejecutiva de Servicios Generales al Departamento de Crédito (ver foja 3 del expediente contentivo del presente proceso).

Por tanto, si bien es cierto que tal como consta en el peritaje rendido a foja 127 del expediente de antecedentes, EL BANCO

mantenía dos (2) cuentas pendientes de pago a la fecha en que se resolvieron los contratos públicos, habiendo incluso hecho efectivo el pago de una de ellas, no es menos cierto que desde el momento que se le notificó a la compañía aseguradora sobre el incumplimiento de los contratos (5 de febrero de 2001), solicitándole hacer valer la fianza de cumplimiento expedida a favor de EL BANCO, ésta se subrogó en los derechos del contratista.

Siendo ello así, cualquier pago que estuviese pendiente de hacerse a la empresa constructora, y en virtud de la subrogación, debía efectuarse a favor de la empresa afianzadora, tal como en efecto ocurrió y puede ser constatado en la nota fechada 12 de febrero de 2001 que enviara la Compañía Internacional de Seguros, S.A. a la entidad bancaria, misma que originó se procediera a la cancelación de una cuenta cuyo monto ascendía a B/.38,904.03.

Por otra parte, es procedente verificar si en efecto se ha dado la compensación alegada por la parte excepcionante, misma que tendrá lugar, tal como lo señala el artículo 1081 del Código Civil, cuando dos personas, por derecho propio, sean recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra.

En este mismo sentido, para que proceda la causal de compensación, la ley establece el cumplimiento de una serie de presupuestos como lo son:

- 1.- Que cada uno de los obligados lo esté principalmente, y sea a la vez acreedor principal del otro;
- 2.- Que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero o, siendo fungibles las cosas debidas, sean de la misma especie y también de la misma calidad, si ésta se hubiese designado;
- 3.- Que las dos deudas estén vencidas;
- 4.- Que sean líquidas y exigibles;
- 5.- Que sobre ninguna de ellas haya retención o contienda promovida por terceras personas y notificada oportunamente al deudor.

A juicio de esta Superioridad, no se ha configurado la compensación objeto de la presente excepción, ya que en virtud de la resolución de los contratos, la cual originó la subrogación de derechos por parte de la compañía aseguradora, la entidad bancaria y la contratista no son recíprocamente acreedores y deudores la una de la otra.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve DECLARAR NO PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación por compensación promovida por el apoderado especial de CONSTRUCTORA URUPAN, S.A., JUAN JOSÉ DORSSI LINARO y ALBERTO RAMOS GRECCO dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que a éstos les sigue el BANCO NACIONAL DE PANAMÁ.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ARTURO HOYOS -- JACINTO A. CÁRDENAS M.
JANINA SMALL (Secretaria)

Impedimento

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. EDUARDO SINCLAIR, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS BELMO GRAHAM, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA CAJA DE AHORROS LE SIGUE A SALVADOR GORDON Y CARLOS BELMO. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL CUATRO (2004).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	11 de febrero de 2004
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Impedimento
Expediente:	879-03

VISTOS:

El Magistrado Winston Spadafora Franco ha presentado solicitud para que se le declare impedido y, en consecuencia se le separe del conocimiento de la EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN, interpuesta por el licenciado Eduardo Sinclair, en representación de CARLOS BELMO GRAHAM, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Ahorros le sigue a éste y a Salvador Gordón.

El Magistrado Spadafora Franco fundamenta su solicitud con los siguientes hechos: