



REPÚBLICA DE PANAMÁ

**ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL**

Panamá, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

La firma forense Sucre Arias & Reyes (apoderados principales) y el Licenciado Jorge Isaac Escobar y César Augusto Moreno Almanza (apoderados sustitutos), actuando en nombre y representación de ALIADO SEGUROS, S.A., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Excepciones de Pago e Inexistencia de la Obligación dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue la Caja de Seguro Social, para que cese la ejecución coactiva iniciada por parte del Juzgado Ejecutor Tercero de la Caja de Seguro Social, pues la fianza de cumplimiento que sirvió de base a la entidad oficial para iniciar este cobro coactivo cumplió con el pago del porcentaje que correspondía reconocer a la Caja de Seguro Social, al aceptar el reclamo y optar por el pago de la misma, en las condiciones establecidas en el contrato de fianza, la cifra incoada al cobro no corresponde con la realidad del caso, además de que la Caja de Seguro Social no incluyó como parte demandada a la empresa Pharma Supplies Corp.

El memorial que contiene las excepciones presentadas, se fundamentan, entre otras consideraciones, en que la Caja de Seguro Social celebró el Contrato No. 1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08-I.P-249499) de 23 de noviembre de 2017, con la empresa Pharma Supplies Corp, para el suministro de 45,757,440

125

Frascos X100ml Amoxicilina Base o Trihidratada, 250Mg/5ml polvo para suspensión o jarabe frasco, 60-100 ml V.O ***Miloxy-S 250Mg/ 5ml Polvo para Suspensión Oral *** producto de la Licitación Pública de Precio Único 01-2017, el cual fue modificado por Adenda No.1 de 12 de junio de 2019, refrendada el 24 de julio de 2019, para el cambio en las cantidades entregadas para los años 2018 y 2019.

El apoderado judicial del excepcionante agrega que mediante Resolución No.DNC-719-2019 D.G. fechada 11 de octubre de 2019, el Director de la Caja de Seguro Social declaró resuelto administrativamente el Contrato No. 1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08-I.P-249499) de 23 de noviembre de 2017 con la empresa Pharma Supplies Corp (la fiada).

En relación a lo anterior, señala el excepcionante que la Caja de Seguro Social le comunicó a Aliado Seguros, S.A. su decisión mediante la Nota ADENL-DNC-N-0231-2020 del 03 de marzo de 2020 y reiterada en la Nota ADENL-DNC-N-0703-2020 del 21 de mayo de 2020, donde se le informa a la fiadora que el término de los veinte (20) días hábiles para la contestación del reclamo habían finalizado, y se le insta a hacer efectiva su posición en cuanto a las obligaciones adquiridas en calidad de fiador del contrato resuelto.

Agrega que el incumplimiento de Pharma Supplies Corp. en cuanto al suministro del renglón 31 del Contrato (457,574.40 frascos de amoxicilina) se debió a que la Dirección de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud, suspendió el registro sanitario del medicamento al contratista/fiado, quien no pudo levantar a tiempo la suspensión aun haciendo uso de los recursos que le permite la Ley, en este caso ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Señala el excepcionante que Aliado Seguros S.A. le comunicó a la Caja de Seguro Social su decisión de aceptar el reclamo sobre la fianza de cumplimiento emitida por la aseguradora para garantizar el Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017, específicamente sobre los rubros Miloxy-S 250mg/5ml Polvo para Suspensión Oral y le informó a su vez a

la entidad estatal que optaba por el pago del monto dejado de entregar por su fiado teniendo en cuenta que la fianza emitida fue por el 30% del valor total del renglón No. 31 y que la empresa cumplió con el 48% de las entregas de dicho renglón, entre los meses de enero 2018 al mes de marzo 2019, en virtud de lo cual Aliado Seguros S.A. emitió el cheque por la suma de Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 (B/ 52,918.01) en favor de la Caja de Seguro Social, el cual corresponde al 52% del monto de la fianza emitida.

Argumenta el apoderado legal del excepcionante que mediante Nota DNC-PU-694-2020 de 20 de julio de 2020, la Caja de Seguro Social le informa a Aliado Seguros, S.A. que el cheque por Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 (B/ 52,918.01) no cumplía con lo establecido en el Decreto No 21 LEG del 28 de marzo de 2018 de la Contraloría General de la República, en su artículo No.15 y el Pliego de Cargos, Capítulo III; pues a juicio de la entidad se debía pagar el valor total del renglón No. 31 resuelto administrativamente, es decir el 30% del monto total de Trescientos Treinta y Ocho Mil seiscientos Cinco Balboas con 06/100 (B/.338,605.06) y que en este caso correspondía a la suma de Ciento Un Mil Quinientos Ochenta y Un Balboas con 52/100 (B/.101,581.52) y no a la suma pagada por la fiadora.

En virtud de lo anterior, la Caja de Seguro Social inicia Proceso por Cobro Coactivo en contra de la empresa Aliado Seguros S.A. con el propósito de que se haga efectivo el pago de la totalidad del 30% de la fianza de cumplimiento, lo cual a juicio del excepcionante no puede ser exigido ni compelido por esta vía puesto que se estaría realizando un cobro indebido, que a su vez se constituye un enriquecimiento sin causa por parte de la entidad oficial quien ha aceptado que la empresa fiada realizó y cumplió a satisfacción de la Caja de Seguro Social, con las entregas de los insumos médicos contenidos en el renglón No. 31 del contrato afianzado

En vista de lo anterior, el excepcionante solicita a los Honorables Magistrados Admitir la Excepción de Pago e Inexistencia de la obligación

presentada por Aliado Seguros, S.A. contra el Juzgado Ejecutor Tercero de la Caja de Seguro Social y Declarar Probado el Incidente y que cese la ejecución de cobro al resultar debidamente pagado el reclamo, y por tanto, inexistente la obligación de pago por la suma de Cuarenta y Ocho Mil Seiscientos Sesenta y Tres Balboas con 51/100 (B/.48,663.51).

Cabe señalar que la Caja de Seguro Social contestó las excepciones presentadas (fs. 68-78), señalando que la constitución de la fianza es para que funcione como la garantía en el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato, por tal razón Aliado Seguros, S.A., debió pagar el importe completo, es decir Ciento Un Mil Quinientos Ochenta y Un Balboas con 52/100 (B/.101,581.52) que corresponde al valor total del renglón No.31 resuelto administrativamente, y no solo la suma de Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 como pretende el excepcionante.

Señala la entidad a través de su apoderado legal que la Fiadora tenía la obligación de pagar la totalidad del importe de la fianza o en su defecto sustituir al contratista en todos sus derechos.

Por último, menciona que la Caja de Seguro Social está obligada tal como lo preceptúa la Ley 51 en su artículo 5, a requerir el pago a través del cobro coactivo de aquellas sumas que deban ingresarle por cualquier concepto a través de un documento que preste mérito ejecutivo y que en el caso que nos ocupa, tal obligación no está extinguida pues Aliado Seguros, S.A. aún debe pagar a la Caja de Seguro Social la suma no cancelada del valor total del renglón No.31, el cual corresponde a la cantidad de Cuarenta y Ocho Mil seiscientos Sesenta y Tres Balboas con 51/100 (B/.48,663.51).

La Procuraduría de la Administración, mediante la Vista No. 1775 de 14 de diciembre de 2021, solicita que se declare No Probada la excepción de pago y No Viable la excepción de inexistencia de la obligación, interpuestas por la firma de abogados Sucre, Arias & Reyes, en nombre y representación de la Sociedad

Aliado Seguros, S.A. dentro del Proceso por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor Tercero de la Caja de Seguro Social, en virtud de que el excepcionante no acreditó la cancelación de lo debido de manera íntegra y completa y los argumentos invocados resultan improcedentes y se contraponen entre sí debido a que la empresa ejecutada ensaya una pretensión señalando que le corresponde a la sociedad que celebró el contrato asumir la responsabilidad y que al no ser llamada por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social se incurre en una deficiencia procesal, cuando en realidad la compañía aseguradora acordó asumir el compromiso de la referida empresa en caso de incumplimiento.

DECISION DE LA SALA

Señalada la causa que motiva la presentación de este incidente de Excepción de Pago e inexistencia de la obligación interpuesto por la Firma Sucre, Arias & Reyes, actuando en representación Aliado Seguro, S.A, así como el traslado remitido por la Caja de Seguro Social, pasa a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, determinar lo actuado a efecto de resolver la pretensión.

A los efectos de resolver la citada pretensión debemos recordar también que la exigencia del excepcionante gira en torno a que la empresa fiada Pharma Supplies S.A., incumplió con la entrega del renglón No. 31 correspondiente al Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017, específicamente sobre los rubros Miloxy-S 250mg/5ml Polvo para Suspensión Oral, debido a deficiencias que presentaba este medicamento y que produjeron la suspensión del Registro Sanitario por parte de la Dirección Nacional de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud, en virtud de lo cual, la Caja de Seguro Social, mediante Resolución No. DNC-719-2019-D.G. de 11 de octubre de 2019, declaró resuelto administrativamente dicho Contrato.

Por su parte, la entidad contratante a través de la Dirección Nacional de Compras, mediante la Certificación DNC-PU-197-2021 de 12 de marzo de 2021 comunicó a Aliado Seguros, S.A., que en atención al incumplimiento de la

empresa Pharma Supplies, Corp., le correspondía ejecutar la fianza de cumplimiento cuya cantidad exigible ascendía a la suma de Ciento Un Mil Quinientos Ochenta y Un Balboas con 52/100 (B/.101,581.52); sin embargo, la empresa aseguradora emite cheque No. 013393 de fecha 8 de julio de 2020, en favor de la entidad estatal por la suma de Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 (B/.52,918.01) argumentando en Nota enviada a la Institución (fojas 37 a 40) del expediente que la fiada había cumplido con el 48% de la entrega de los medicamentos y quedaba pendiente el 52% de ejecución de dicha entrega.

Así las cosas, el Juzgado Ejecutor Tercero de la Caja de Seguro Social libró mandamiento de pago mediante Auto No. 161-21 de 21 de abril de 2021, contra el excepcionante por la suma de Cuarenta y Ocho Mil Seiscientos Sesenta y Tres Balboas con 51/100 (B/.48,663.51), en concepto de cumplir con el pago total de la ejecución de la fianza de acuerdo con lo decidido a través de la Resolución No. DNC-719-2019-D.G. de fecha 11 de octubre de 2019 y a su vez, decretó a través del Auto No.162-2021 de la misma fecha formal secuestro sobre los dineros, valores, créditos, derechos u otros bienes muebles pertenecientes al deudor a favor de la entidad.

Cumplidas las diligencias procesales del caso, la Sala pasa a resolver la presente controversia.

Así las cosas, en alusión a la Excepción de Pago promovida por el excepcionante, la Sala Tercera de la Honorable Corte Suprema de Justicia, debe referirse al contenido del artículo 2 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 que regula la Contratación Pública el cual hace alusión en su numeral 20 a la definición de la Fianza de Cumplimiento.:

“ 20. Fianza de Cumplimiento. Garantía exigida al adjudicatario de un acto de selección de contratista o beneficiario de una excepción de procedimiento de selección de contratista, para el fiel cumplimiento del contrato u obligación de ejecutar su objeto y,

una vez cumplido este, de corregir los defectos a que hubiera lugar de ser el caso.”

Se entiende de lo anterior que la Fianza de Cumplimiento procura otorgar seguridad a la entidad contratante en caso de que el adjudicatario incumpla o no entregue a satisfacción el contrato u obligación que ejecuta.

Por otro lado, el Decreto No. 21-LEG de 28 de marzo de 2018, que deroga el Decreto No.317-LEG de 12 de diciembre de 2006, en su artículo 34, establece:

Artículo 34: En caso de incumplimiento del contrato por el contratista, este perderá en todos los casos, la fianza de cumplimiento de contrato otorgada, la que ingresará al Tesoro Nacional.

En estas circunstancias, se desprende el hecho de que la norma aludida no distingue el cumplimiento total o parcial del contrato lo que evidencia que ante tal circunstancia no se establece tampoco el pago de un porcentaje de la Fianza de Cumplimiento tal como lo indica el excepcionante en caso de haber cumplido con parte de la entrega prevista en el renglón No. 31 correspondiente al Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017.

Advierte la Sala que igualmente, el Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017, establece en su Cláusula Novena el pago en concepto de multa por incumplimiento en la entrega del producto.

“ NOVENA: MULTAS:

El Contratista pagará a la Caja de Seguro Social, en concepto de multa por incumplimiento en la entrega de EL PRODUCTO, la suma que resulte al aplicar la siguiente fórmula: Si el incumplimiento es de: % dividido entre 30 por días de atraso...El porcentaje (%) se aplicará al monto total de EL PRODUCTO no entregado, después de vencidos los términos especificados en la CLAUSULA SEPTIMA de este contrato o según las prórrogas que se hubiesen concedido. Esta multa deberá ingresar al patrimonio del programa de Invalidez, Vejez y Muerte de LA CAJA. (cr foja 7 del expediente ejecutivo)

De lo anterior, se deduce que el excepcionante pretende, en este caso, aplicar un cálculo porcentual semejante al establecido en la cláusula antes enunciada para calcular el porcentaje de pago de la Fianza de Cumplimiento que

en nada guarda relación con las multas por incumplimiento que están contempladas igualmente en el Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017 y cuyo destino está especificado que sea entregado para el Programa de Invalidez, Vejez y Muerte de la entidad.

Aunado a lo anterior, el numeral 25 del Capítulo III, del pliego de cargos que sustenta la Licitación de Precio Único No.01-2017 que da origen al Contrato resuelto administrativamente por incumplimiento y que, a su vez, guarda relación a la fianza de incumplimiento, establece:

“25. CUMPLIMIENTO DE LA FIANZA POR EL FIADOR

En caso de que la CAJA DE SEGURO SOCIAL decidiera resolver la Orden de Compra o Contrato y la Fianza de Cumplimiento estuviera constituida por una Fianza de Garantía expedida por una Compañía de Seguros, el Fiador dará cumplimiento a sus obligaciones con la CAJA DE SEGURO SOCIAL, por alguno de los medios siguientes, a la elección del Fiador.

- a. Pagando a la Caja de Seguro Social en efectivo, la totalidad de la Fianza imperante al momento de la resolución de la adjudicación, quedando tanto la CAJA DE SEGURO SOCIAL como el Fiador, liberados de toda responsabilidad u obligación recíproca.
- b. Prosiguiendo, por medio de un nuevo Contratista seleccionado por el Fiador, con la expresa aprobación de la CAJA DE SEGURO SOCIAL, los Suministros que el Contratista original hubiere dejado sin terminar. En tal caso, el Contratista seleccionado por el Fiador deberá realizar y llevar a cabo el Suministro en un todo de acuerdo con los términos, y condiciones del pliego o las órdenes de compra, asumiendo el Fiador frente a la CAJA DE SEGURO SOCIAL, la condición jurídica que tenía el Contratista original. En consecuencia la CAJA DE SEGURO SOCIAL tendrá con respecto al Fiador, los mismos derechos y las mismas obligaciones, fijadas y establecidas en el contrato o en cualquier enmienda del contrato, que tenía respecto al contratista cuyo contrato fue resuelto”.

Así, a juicio de esta Superioridad, se desprende que la empresa Aliado Seguros, S.A. tenía pleno conocimiento de su responsabilidad de pago ante la Caja de Seguro Social en caso de incumplimiento de la fiada Pharma Supplies, Corp. y que al elegir la opción de pago total se comprometía a cumplir con lo previsto en las cláusulas y las normas que rigen la materia en el caso de Fianza de Cumplimiento. Por lo anterior, y dado el hecho de que es responsabilidad de la

fiadora Aliado Seguros, S.A., cumplir con el pago del 30% del monto total pactado por Pharma Supplies, Corp. que corresponde a Ciento Un Mil Quinientos Ochenta y Un Balboas con 52/100 (B/.101,581.52) del valor total del Contrato que alcanzaba la cifra de Trescientos Treinta y Ocho Mil Seiscientos Cinco Balboas con 06/100 (B/.338,605.06) y entendiéndose que la empresa aseguradora ya aportó a la Caja de Seguro Social el cheque por la suma de Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 (B/.52,918.01), esta Sala considera que lo procedente es Declarar No Probada la Excepción de Pago y es del criterio que la empresa Aliado Seguros, S.A., debe cancelar a la Caja de Seguro Social la suma de Cuarenta y Ocho Mil seiscientos Sesenta y Tres Balboas con 51/100 (B/.48,663.51) correspondiente a la suma pendiente de pago del monto total de la Fianza de Cumplimiento prevista en el Contrato No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017.

En ese orden de ideas, y en alusión a la Excepción de Inexistencia de la Obligación invocada por el excepcionante, esta Sala considera que la legitimidad del cobro por parte de la Caja de Seguro Social ha sido debidamente respaldada a través del documento que presta mérito ejecutivo y que una vez que Aliado Seguros, S.A. mediante Nota fechada 8 de julio de 2020, efectúa la entrega del Cheque No. 013393 por la suma de Cincuenta y Dos Mil Novecientos Dieciocho Balboas con 01/100 (B/.52,918.01) reconoce su compromiso de pago por el incumplimiento del Contrato. Por tanto, no se incurre en deficiencia procesal alguna al no haber encausado a Pharma Supplies, Corp. y a su vez, no pudiera invocarse una Excepción de Falsedad de la Obligación, en virtud de que la empresa Aliado Seguros, S.A. al emitir el cheque en favor de la entidad ejecutante reconoce la existencia del pago de la obligación.

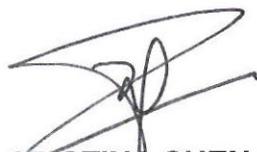
Por otro lado, la Sala considera que en materia de Contratación Pública, regulado por el Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, no existe vacío legal que pretenda en este caso invocar la aplicación de una norma del Código Civil tal como pretende el excepcionante, aunado al hecho de que la Caja de

Seguro Social fundamenta el proceso ejecutivo por Cobro Coactivo en la Licitación de Precio Único y en el Contrato de Suministro No.1000470784-08-12-D.G. (2017-1-10-0-08 LP-249499), de 23 de noviembre de 2017.

Por lo anteriormente expresado, lo procedente es declarar **NO PROBADAS** la Excepción de Pago y la Excepción de Inexistencia de la Obligación, como así lo hará seguidamente esta Sala.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA NO PROBADAS** las Excepciones de Pago y de Inexistencia de la obligación promovidas por la firma forense Sucre Arias & Reyes (apoderados principales) y el Licenciado Jorge Isaac Escobar y César Augusto Moreno Almanza (apoderados sustitutos), actuando en nombre y representación de ALIADOS SEGUROS, S.A, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor Tercero de la Caja de Seguro Social.

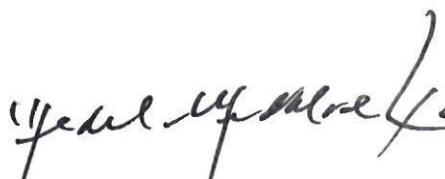
NOTIFÍQUESE,



**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA**



**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO**



**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**



**LICDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA**

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 17 DE Noviembre DE 2022

A LAS 8:31 DE LA mañana

A Procurador de la Administración



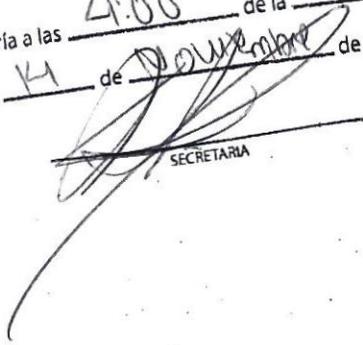
Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,

se ha fijado el Edicto No. 34136 en lugar visible de la

Secretaría a las 4:00 de la tarde

de hoy 14 de Diciembre de 20 22



SECRETARIA