

Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE BAYAMÓN
PANEL VI

LG ELECTRONICS PANAMÁ,
S.A.

Peticionaria

v.

UNITED SURETY &
INDEMNITY COMPANY, INC.;
ENGINEERING SYSTEMS &
SALES, INC.; ROLANDO
ÁVILA, ELIZABETH
CHAMPANA, y la SOCIEDAD
LEGAL DE GANANCIALES
COMPUESTA POR AMBOS; y
ROLANDO ÁVILA, JR.

Recurrida

KLCE201501487

CERTIORARI
procedente del
Tribunal de Primera
Instancia,
Sala de Bayamón

Civil Núm.:
D AC2014-1284

Sobre:
Cobro de dinero e
incumplimiento de
contrato-fianza.

Panel integrado por su presidenta, la Jueza Jiménez Velázquez, la Jueza Domínguez Irizarry y la Jueza Romero García.

Jiménez Velázquez, jueza ponente.

SENTENCIA

En San Juan, Puerto Rico, a 15 de enero de 2016.

La peticionaria LG Electronics Panamá, S.A. (LGE), presentó el 2 de octubre de 2015 este recurso de *certiorari* en solicitud de la revisión y revocación de la *Resolución* emitida el 26 de agosto de 2015, por el Tribunal de Primera Instancia, Sala de Bayamón. En la aludida resolución, el tribunal recurrido declaró *No Ha Lugar* a la solicitud de la peticionaria para que se separe o se elimine la demanda contra terceros interpuesta por United Surety & Indemnity Company, Inc. (USIC), contra la empresa Engineering Systems & Sales, Inc. (Ensya) y otros, la contestación que a dicha demanda esta última presentara, así como la defensa de compensación invocadas por las partes demandadas en sus respectivas contestaciones. También, el foro recurrido denegó la solicitud de LGE para que se ordene arbitrar la reclamación en

daños por incumplimiento de contrato instada por Ensysa y otros contra la peticionaria.

A esta fecha, USIC ni Ensysa han comparecido ante este foro apelativo, por lo cual damos el recurso por perfeccionado sin el beneficio de sus respectivas posiciones sobre los asuntos planteados.

Tras examinar el recurso, así como los documentos que conforman su apéndice, expedimos el auto de *certiorari* y modificamos el dictamen judicial contenido en la *Resolución* del 26 de agosto de 2015.

Veamos el contexto en que cobran vida los planteamientos formulados por LGE ante nos.

I

La empresa LGE, que se dedica a la venta y distribución de productos de la marca registrada LG, presentó el 14 de mayo de 2014 una demanda contra USIC, mediante la cual en su primera causa de acción reclamó el pago de \$498,689.58, \$111,341.45, y \$258,707.91, correspondientes a varias órdenes de compra que Ensysa había emitido para la adquisición y compra de ciertos equipos electrónicos LG. En específico, alegó que las órdenes de compra no habían sido pagadas a su vencimiento, y que estaban afianzadas mediante diversos contratos de fianza emitidos por USIC a favor de LGE.¹ En síntesis, LGE reclamó el pago de las aludidas cantidades porque USIC había garantizado a su favor el pago de las órdenes de compra en cuestión. También, LGE reclamó el pago de intereses legales, gastos, costas y honorarios de abogado.

En la demanda, LGE alegó afirmativamente que USIC se había negado al pago de las reclamaciones bajo los contratos de

¹ En referencia al *Guarantee Bond No.* 13160613 del 16 de agosto de 2013; *Guarantee Bond No.* 13160212 del 26 de febrero de 2013; y *Guarantee Bond No.* 13156931 del 26 de febrero de 2013, respectivamente. Véase, Apéndice al recurso, págs. 21-28.

fianza. Asimismo, que USIC no había investigado de manera adecuada y diligente las diversas reclamaciones interpuestas. Además, esgrimió que las cantidades estaban vencidas, eran líquidas y exigibles.

A su vez, LGE, en su segunda causa de acción, formuló un reclamo en daños y perjuicios contra USIC por presuntas omisiones, falta de cuidado o diligencia, imprudencia o negligencia en el despliegue de sus obligaciones contractuales, que le habían ocasionado daños valorados en no menos de \$250,000, más cualesquiera intereses legales. Por último, LGE solicitó la imposición de una suma razonable por concepto de gastos y honorarios por temeridad.

Por su parte, USIC presentó la contestación a la demanda el 14 de julio de 2014, en la cual admitió ciertos hechos, negó otros y formuló múltiples defensas afirmativas. Entre las defensas afirmativas se incluyó que la demanda, según redactada, no justificaba la concesión de un remedio, la falta de parte indispensable, prescripción, daños inexistentes, daños auto-infligidos, no mitigación de daños, que la deuda reclamada no era líquida ni exigible, incumplimiento del *Master Supply Agreement* (Acuerdo de Distribución), así como de los términos de los contratos de fianza, entre otras.

En la contestación, USIC planteó afirmativamente la defensa de compensación por unos presuntos daños sufridos por su fiado Ensya durante la relación contractual de esta última con la empresa LGE. Ello, en consideración a que LGE y Ensya habían suscrito un *Master Supply Agreement* o Acuerdo de Distribución, el 20 de diciembre de 2012.² Según dicho contrato, Ensya adquiriría equipo LG para su distribución en Puerto Rico e Islas Vírgenes, que USIC alegó LGE había incumplido al darlo por terminado sin

² Véase, Apéndice al recurso, págs. 11-19.

justificación, cuando detuvo la entrega de productos LG a Ensysa, a partir del 14 de noviembre de 2013. Además, USIC admitió haber denegado ciertas reclamaciones formuladas al amparo de las fianzas emitidas a base de la información provista por su fiado.

USIC no formuló reconvencción alguna contra LGE.

A su vez, para el 13 de agosto de 2014, USIC presentó una Demanda contra Terceros para traer al pleito a la empresa Ensysa, al señor Rolando Ávila, señora Elizabeth Champana, y la Sociedad Legal de Gananciales compuesta por ambos, y señor Rolando Ávila Jr. (Ensysa y otros). En síntesis, USIC planteó que Ensysa y otros debían responder directamente frente a LGE, en virtud del *General Agreement of Indemnity*³ otorgado el 27 de febrero de 2013, por dichas personas constituirse en deudores solidarios al haber otorgado garantías corporativas y personales a favor de la fiadora. Además, USIC alegó que estos se comprometieron a indemnizar por cualquier pérdida, costos, daños, honorarios de abogado, desembolsos o gastos en que USIC pudieran incurrir por razón o por haber expedido las fianzas a favor de Ensysa.

Para el mes de noviembre de 2014, LGE cambió de representante legal, lo cual fue autorizado por el tribunal el 12 de noviembre de 2014.

Así las cosas, los terceros demandados presentaron la contestación a la demanda contra terceros el 17 de noviembre de 2014. En la misma, admitieron ciertos hechos, negaron otros y plantearon varias defensas afirmativas, tales como dolo y mala fe, falsa representación, que la cantidad reclamada era inexistente o inflada, entre otras. En lo que nos ocupa, alegaron que las reclamaciones de LGE eran improcedentes y que estaban impedidas por sus propias actuaciones y omisiones, o por la defensa de compensación. Es decir, formularon como defensa

³ Dicho documento no forma parte del apéndice al recurso que nos ocupa.

afirmativa que las actuaciones u omisiones de LGE constituyeron una terminación constructiva del contrato con Ensysa, sin justa causa, que le causó daños. Por dichos daños, reclamaron que LGE respondía ante Ensysa y otros por incumplimiento de contrato, en cantidades que sobrepasarían cualquier cantidad que Ensysa y otros pudieran adeudar a LGE. En fin, que Ensysa y otros no le debían cantidad alguna a LGE.

Ensysa no formuló una reconvencción contra USIC como demandante contra terceros. Simplemente esgrimió una defensa afirmativa entre sus párrafos 17 al 20 sobre la terminación constructiva del contrato de distribución, que configuraría una causa de acción en daños derivada de la relación contractual entre LGE y Ensysa.⁴

Entonces, el 27 de marzo de 2015, LGE presentó una moción eliminatoria respecto a la demanda contra terceros, su contestación y las defensas afirmativas de compensación presentadas por USIC y Ensysa y otros, y en solicitud de orden para compeler arbitraje. En específico, al invocar que su causa de acción era una directa contra el fiador USIC como su pagador principal, LGE reclamó ante el tribunal los remedios siguientes:

(1) la eliminación de la demanda contra terceros y su contestación, ya que la misma era una reclamación separada y contingente entre USIC y su fiado-garantizador, Ensysa y otros, en virtud del *General Indemnity Agreement*;

(2) la eliminación de las defensas afirmativas de compensación planteadas por USIC, y por Ensysa y otros; y, por último,

(3) la remisión de la causa de acción en daños por incumplimiento contractual de Ensysa y otros contra LGE a su

⁴ Como veremos más adelante, la misma es arbitrable.

resolución mediante arbitraje, en virtud del *Master Supply Agreement*.

USIC se opuso por varios fundamentos, a saber: que tenía derecho a plantear las mismas defensas de Ensysa y otros; que USIC no era parte del acuerdo de arbitraje suscrito entre LGE y Ensysa, por cuanto USIC solamente garantizó el pago de ciertas facturas, pero no garantizó ni suscribió el *Master Supply Agreement*, contrato que contiene la cláusula de arbitraje; y que, en la eventualidad de que la cláusula de arbitraje le fuera extensiva y aplicable, LGE había renunciado a la misma al presentar la demanda en cobro de dinero ante el tribunal. Además, USIC sostuvo que suscribió las fianzas para el pago de las facturas de compra bajo un contrato independiente⁵ al *Master Supply Agreement*. Además, que LGE conocía que USIC tenía derecho a oponer la defensa de compensación contra el impago de las facturas.

Ensysa y otros, también, se opusieron a la eliminación de la defensa afirmativa de compensación. En su escrito, discutieron la figura de la compensación, y sus diferentes acepciones, la derivada del Código Civil de Puerto Rico, y la que se invoca judicial o extrajudicialmente, así como cierta jurisprudencia interpretativa. De otra parte, negaron que hubiera asunto alguno sujeto a arbitraje. Asimismo, destacaron que, el hecho de demandar a la fiadora de manera directa, era una estrategia de litigación de LGE para evitar un procedimiento de arbitraje, pero que ello no menoscababa su derecho de formular las defensas de incumplimiento de contrato y de compensación ante el foro judicial. Entonces citaron, en lo pertinente, la cláusula 13 del *Master Supply Agreement* para ilustrar, a su juicio, la evasión del arbitraje por LGE mediante la presentación de la demanda directa

⁵ *Supra*, nota al calce 1.

contra la fiadora.⁶ Por último, Ensysa y otros solicitaron que sus planteamientos y defensas se dilucidaran en juicio plenario.

El tribunal recurrido celebró una vista argumentativa el 3 de agosto de 2015, para entender en los argumentos y posturas de cada parte litigante.

El 5 de agosto de 2015, LGE replicó a las oposiciones por escrito interpuestas por USIC, y por Ensysa y otros, y a los planteamientos discutidos durante la vista argumentativa. En resumen, LGE planteó que la demanda contra tercero, como cuestión de derecho, no configuraba los cinco elementos necesarios de la compensación, al amparo del Artículo 1150 del Código Civil, 31 LPRA sec. 3222, y según interpretados en *Ramos v. Caparra Dairy, Inc.*, 116 DPR 60, 65-68 (1985). Asimismo, que un “crédito litigioso”, al equiparar el reclamo de Ensysa y otros contra LGE como tal, no podía ser objeto de compensación. Ello porque el reclamo de Ensysa debía entenderse como aquel que está en duda o no puede tener realidad, por faltarle la sentencia firme que así lo declare. También, que la reclamación de Ensysa y otros no era líquida ni exigible, toda vez que sólo existían reclamos, alegaciones y presuntos daños, no probados. En fin, que la compensación no se configuraba ante la ausencia o falta de una demanda reconventional contra LGE que eventualmente pudiera concretar un crédito por los presuntos daños contractuales causados a Ensysa y otros por LGE.

Como punto final, LGE argumentó que la reclamación en daños formulada por Ensysa y otros en su contra, el tribunal

⁶ Dicha cláusula de arbitraje, en lo pertinente, establece:

All disputes, controversies or disagreements which may arise between the parties, in relation to or in connection with this Agreement, or for the breach hereof, except for Buyer's [Ensysa's] payment default, shall be finally settled by means of arbitration in Law according to the Rules of the Center for Conciliation and Arbitration of the Panama Chamber of Commerce and Industries.
(Énfasis y subrayado nuestro).

estaba obligado a remitirla a arbitraje conforme el *Master Supply Agreement*. Para abonar a su postura, LGE aclaró el razonamiento de la decisión judicial sobre la renuncia a arbitrar, a la luz del caso de *H.R., Inc. v. Vissepó & Diez Constr.*, 190 DPR 597, 608-613 (2014), al destacar que para que el derecho a arbitraje se entienda renunciado, no basta con alegar que la parte demandada no reclamó su derecho a arbitrar entre sus defensas afirmativas. Se requiere probar, además, que la parte demandada⁷ utilizó afirmativamente el sistema judicial conociendo que tenía derecho a arbitrar, el cual no reclamó previamente. Es decir, demostrar que la parte demandada realizó *actos afirmativos al utilizar el proceso judicial*⁸, sin reclamar previamente su derecho a arbitrar. En lo particular, apuntó que, una vez se presentó la demanda contra terceros con el propósito de traer otros litigantes al pleito para “intentar introducir la controversia sobre alegados daños sujeta a arbitraje,” de inmediato, presentó la moción eliminatoria. Por ende, LGE planteó que nunca renunció a la defensa de arbitraje. Además, que no ha realizado descubrimiento de prueba contra Ensysa y otros, y ha objetado el descubrimiento de prueba pretendido por esta en su contra por entender que dicha causa de acción es arbitrable.⁹

El 26 de agosto de 2015, el tribunal, luego de examinar las múltiples mociones que obran en el expediente, y de haber escuchado los planteamientos de las partes, dictó la *Resolución* impugnada. Dicha resolución contiene cinco determinaciones de

⁷ Vale aclarar que, en el recurso que nos ocupa, es la parte demandante quien solicita la remisión de la causa de acción en daños a arbitraje, no la parte demandada.

⁸ Actos tales como realizar descubrimiento de prueba, intercambiar documentos, anunciar peritos, o instar una demanda contra tercero, es decir, actos demostrativos de que la parte en cuestión quería litigar el asunto en el tribunal.

⁹ En referencia a la *Moción solicitando orden protectora y paralización de descubrimiento de prueba sobre alegada reclamación de daños de Ensysa por incumplimiento de contrato que está sujeta a acuerdo de arbitraje*, Apéndice a recurso de *certiorari*, págs. 146-151.

hechos procesales, así como varias conclusiones de derecho para fundamentar su curso decisorio.¹⁰

El tribunal razonó que la demanda contra terceros presentada por USIC contra Ensysa y otros está dentro del alcance de la Regla 12 de las de Procedimiento Civil. 32 LPRA Ap. V., R. 12. Primero, porque USIC, como demandado, la presentó para que el tercero demandado, Ensysa y otros, le fuera responsable de la totalidad o parte de la reclamación formulada por la parte demandante LGE. Segundo, porque la demanda contra terceros se presentó el 13 de agosto de 2014, es decir, dentro del plazo de treinta días (30) días dispuesto por la regla, a partir del 14 de julio de 2014, fecha en que fue presentada la contestación a la demanda. Entonces, USIC no necesitaba autorización del tribunal.

Tras llegar a dicha determinación, el tribunal decidió que, en el mejor interés de todas las partes, las controversias asociadas a la demanda debían resolverse en el mismo caso, más aún cuando el tercero que se traía al pleito, Ensysa y otros, podría ser responsable directamente al demandante.

En torno a la oposición de LGE sobre la defensa afirmativa de compensación formulada tanto por la USIC, como por Ensysa y otros, entendida como una forma de extinción de las obligaciones, según el Artículo 1150 del Código Civil, *supra*, el tribunal concluyó que la misma era de tipo legal. Así, intimó que los cuatro requisitos de dicho articulado se cumplían, por cuanto, cada uno de los obligados lo estaba principalmente, y así era también, acreedor principal del otro; ambas deudas consistían de una cantidad de dinero, o siendo fungibles las cosas debidas, eran de la misma especie y calidad; y que las dos deudas estaban vencidas y eran líquidas y exigibles. También, puntualizó que el Código Civil en el

¹⁰ Tenemos jurisdicción en el recurso al amparo de la Regla 52.1 de las de Procedimiento Civil, ya que la denegatoria a dicha moción eliminatoria se intima como una desestimación, por cuanto el tribunal carecería de jurisdicción para entender en un asunto arbitrable. 32 LPRA Ap. V, R. 10.5 y 52.1.

Artículo 1151 permite a un fiador (USIC) oponer la defensa de compensación respecto a los que el acreedor (LGE) debiere a su deudor principal (Ensysa y otros). 31 LPRA sec. 3223. Al así razonar, destacó que la compensación operaba *ipso jure*, es decir, en pleno derecho, a partir del momento en que concurrían las deudas, los requisitos establecidos en el Artículo 1150, *supra*, y luego de la declaración o pronunciamiento judicial al efecto. *Ramos v. Caparra Dairy, Inc.*, *supra*, pág. 67.

El tribunal razonó que, en ambas instancias, USIC y Ensysa y otros habían argumentado que la defensa de compensación operaba en pleno vigor por cuanto LGE había incumplido el *Master Supply Agreement* y, por ende, cualquier deuda que Ensysa pudiera tener con LGE quedaría compensada por los daños sufridos por la primera como consecuencia del incumplimiento contractual. Además, que al amparo del Artículo 1151 del Código Civil, *supra*, USCI, como fiadora, estaba legitimada en oponer la defensa de compensación respecto a lo que el acreedor debiera a su fiado. Es decir, la deuda debida al acreedor principal quedaría compensada respecto a cualquier deuda que dicho acreedor viniera obligado a pagar a su fiado.

Asimismo, el tribunal concluyó que la cláusula de arbitraje contenida en el *Master Supply Agreement* no le era extensiva a USIC ya que no era parte de dicho contrato. Además, que USIC no garantizó el cumplimiento de las obligaciones contraídas en dicho contrato, tan sólo afianzó el pago de ciertas facturas que se originaron como consecuencia de los embarques de los productos en cuestión.

Por último, el tribunal abordó el asunto del arbitraje en la alternativa de que la cláusula le aplicara a USIC. Para propósitos de argumentación, el tribunal adujo que LGE había renunciado al arbitraje al haber presentado su reclamo en el foro judicial.

Fundamentó tal postura en que LGE debió haber conocido que USIC podía oponerle cualquier defensa, incluida la compensación, la cual tenía que ventilarse en arbitraje. Al optar por presentar la demanda ante el tribunal, LGE había renunciado a su derecho a que los reclamos respecto a USIC se arbitraran. Por lo tanto, concluyó que si el derecho de LGE al arbitraje había sido renunciado frente a USIC, también, se entendía renunciado frente al fiado Ensysa y otros.

Asimismo, citó con aprobación el caso de *H.R., Inc. v. Vissepó & Diez Constr.*, supra, págs. 611-612. Al analizar la conducta procesal de LGE, expuso que esta prefirió solicitar los remedios ante el foro judicial, y que no fue hasta ocho (8) meses luego de que USIC contestara la demanda en la que formuló la defensa de compensación, así como otros siete (7) meses de presentada la demanda contra terceros, y que comenzara el descubrimiento de prueba, que la demandante LGE solicitó que se ordenase a las partes arbitrar la defensa de compensación formulada por estas. Intimó como determinante tales factores al concluir que demostraban que la parte demandante renunció a su derecho a arbitrar controversias que surgieran en virtud del *Master Supply Agreement*. Por los mismos fundamentos, el tribunal entendió que LGE estaba impedida de solicitar que el reclamo en daños de Ensysa y otros, así como su defensa de compensación, fuera a arbitraje. Adujo que concluir lo contrario, privaría tanto a USIC como a Ensysa y otros a defenderse en el caso, como consecuencia de la decisión de LGE al escoger el foro judicial.

Por los fundamentos anteriores, el tribunal declaró *No Ha Lugar* la solicitud para separar o eliminar la demanda contra terceros interpuesta por USIC, contra Ensysa y otros, la contestación que a dicha demanda esta última presentara, así como la defensa de compensación invocadas por las partes

demandadas en sus respectivas contestaciones. También, denegó la solicitud para que se remitiera a arbitraje el reclamo en daños de Ensysa y otros.

Tras dicho revés judicial, LGE presentó el recurso que nos ocupa, en el cual formuló como errores que el foro recurrido hubiera determinado que la compensación invocada por USIC era de tipo legal; que no procedía eliminar la defensa de compensación cuando sus elementos legales no se configuraban; y al no ordenar a Ensysa a someter sus presuntas reclamaciones en daños al procedimiento de arbitraje, tal cual pactado con LGE.

LGE en su alegato reiteró que la compensación formulada como defensa afirmativa no era de tipo legal por cuanto las deudas a compensar no eran líquidas y exigibles. Destacó que la causa de acción en daños instada por Ensysa en su contra carecía del elemento de liquidez y exigibilidad. Más aun, que no existía crédito vencido líquido y exigible por una cuantía determinada contra LGE. Asimismo, que la compensación como mecanismo de extinción de las obligaciones, es decir, como pago, requiere que no exista controversia sobre la existencia de la deuda, ni sobre su cuantía. *Porto Rico Fertilizer Company v. Gandía*, 29 DPR 386, 390 (1921).

En síntesis, LGE planteó que, en todo caso, la acepción de la compensación adecuada era la judicial, al tomar las expresiones del tratadista Díez-Picazo para definirla como que opera cuando el juez, en caso de demanda reconvenional formulada por el demandante, liquida el crédito correspondiente a este, haciéndolo así compensable. *Ramos v. Caparra Dairy, Inc.*, supra, pág. 66. Sin embargo, abonó que, ante la falta de una reconvenición, ya que ni USIC ni Ensysa habían formulado reconvenición alguna, no procedía la defensa de compensación judicial. Además, destacó que la supuesta reclamación en daños estaba sujeta a un acuerdo

de arbitraje en Panamá, por lo que no se configuraba un crédito o deuda compensable dentro del litigio en cuestión. En definitiva, que tampoco se materializaban los elementos de una compensación judicial.

Ante la inviabilidad de una compensación entre el reclamo en cobro de dinero de LGE contra USIC y la acción en daños de Ensysa contra LGE, por esta última tenerse que dilucidar mediante arbitraje, LGE sostuvo que el tribunal recurrido se equivocó al determinar que había renunciado a su derecho a arbitrar la acción en daños. Por ende, LGE reiteró que el tribunal carecía de jurisdicción para considerar y ventilar la controversia sobre los presuntos daños sufridos por Ensysa en el curso de la relación contractual.

II

En Puerto Rico existe una política pública vigorosa a favor del arbitraje de las cuestiones litigiosas sobrevenidas durante la relación contractual. La Ley Núm. 376 de 8 de mayo de 1951, según enmendada, mejor conocida como la *Ley de Arbitraje de Puerto Rico*, encarna estos principios, así como el modo y manera de implantar el arbitraje. 32 LPRA secs. 3201-3229. Las partes contratantes tienen libertad plena de acordar qué aspectos u obligaciones contractuales deben resolverse mediante el arbitraje. El arbitraje es eminentemente contractual, por lo que no puede obligarse a una parte que no lo haya pactado. Este mecanismo de resolución de disputas es más económico, rápido y flexible que el litigio judicial. *H.R., Inc. v. Vissepó & Diez Constr.*, supra; *S.L.G. Méndez Acevedo v. Nieves Rivera*, 179 DPR 359 (2010). En realidad, es una manera de las partes limitar la jurisdicción de los tribunales sobre su persona para dar paso a un proceso más ágil y menos técnico para resolver las disputas contractuales. Toda duda sobre si un asunto disputado o en controversia debe ser sometido

a arbitraje debe resolverse a favor del procedimiento de arbitraje. Ello, por cuanto existe una presunción de arbitrabilidad respecto a todo contrato que contenga una cláusula de arbitraje. Ahora bien, la tarea de determinar si un asunto es arbitrable le corresponde a los tribunales. *U.C.P.R. v. Triangle Engineering Corp.*, 136 PR 133, 143 (1994).

El arbitraje puede surgir de una cláusula accesoria al contrato principal, mediante la cual las partes contratantes acuerdan someter a arbitraje sus desacuerdos o disputas futuras, o en la alternativa, puede surgir de un convenio para resolver una controversia existente. *Rivera v. Samaritano & Co., Inc.*, 108 DPR 604, 608 (1979).

IV

Al examinar el análisis y razonamiento del foro recurrido, podemos advertir que, en esencia, se fundamentó en el Artículo 1151 del Código Civil, *supra*, respecto a que USCI, como fiador, estaba legitimado en oponer la defensa de compensación respecto a lo que el acreedor debiera a su fiado Ensysa y otros. En lo particular, que LGE debía haber sabido que dicha defensa de compensación sería oponible ante su reclamo. De esa manera, justificó que todas las controversias sobre cobro de dinero y los presuntos daños por incumplimiento contractual derivados del *Master Supply Agreement* se ventilarian en el foro judicial.

Sin embargo, dicho enfoque omite el derecho a la acción directa de LGE contra USIC, ya que esta última, como fiador solidario, es un pagador principal y tiene la obligación de cumplir la obligación principal afianzada de manera íntegra y total desde el mismo momento en que su fiado dejó de cumplirla. Además, USIC, en calidad de fiador solidario, podría reclamarle al fiado en su día lo pagado al acreedor, con abono de intereses, gastos y daños, si no hubiere pacto en contrario. Artículos 1737 al 1742 del Código

Civil, 31 LPRÁ secs. 4911 al 4916. *Mansiones P. Gardens, Inc. v. Scotiabank*, 114 DPR 513, 519 (1983).

En otras palabras, la figura del acreedor LGE, quien está legitimado para instar una causa de acción directa contra el fiador como deudor solidario, no puede ignorarse o tener menor consideración en el análisis que el reconocimiento de que el fiador está legitimado en oponer la defensa de compensación respecto a lo que el acreedor debiera a su fiado. Es decir, lo primero no puede obviarse al atender la procedencia de la defensa de compensación que USIC puede oponer frente a LGE por lo que este pudiera deber al fiado Ensysa y otros, para concluir que los asuntos deben atenderse en el foro judicial. Entendemos que ambas posturas —la acción directa contra el deudor solidario y la legitimidad de la defensa de compensación— debieran tener la misma consideración y ponderación en el análisis al resolver si se debe eliminar o separar la demanda contra terceros, su contestación y la defensa de compensación invocada.

También, entendemos que el curso de acción tomado por LGE no es una mera estrategia legal. Nos parece evidente que LGE no pretendía un curso de acción al cual se le opusiera el arbitraje como mecanismo de resolución de la disputa en cobro de dinero. Tanto así, que el párrafo 13 del *Master Supply Agreement* obliga al arbitraje respecto a las controversias o disputas que pudieran surgir respecto a las obligaciones contractuales de las partes, *excepto por el incumplimiento de pago de Ensysa*. Por lo tanto, LGE puede instar una acción legal en cobro de dinero en los tribunales de Puerto Rico. Así lo hizo, y nada en su demanda puede o podría interpretarse como una acción en daños por incumplimiento contractual derivado del *Master Supply Agreement* que remite al arbitraje. Tampoco su proceder legal puede intimarse como una manera de evadir la defensa de compensación.

A la luz de los anteriores preceptos, el foro recurrido actuó con corrección al denegar la solicitud de separar o eliminar la demanda contra terceros interpuesta por USIC contra la empresa Ensysa y otros, la contestación que a dicha demanda esta última presentara, así como la defensa de compensación invocadas por las partes demandadas en sus respectivas contestaciones. Sin embargo, ante la imperante política pública a favor del arbitraje, *modificamos* el dictamen del foro recurrido a los efectos de que la causa de acción en daños y perjuicios por presunto incumplimiento contractual de LGE no debe ventilarse ante los tribunales. Nos explicamos.

No hay duda de que la cláusula de arbitraje contenida en el *Master Supply Agreement* obliga a arbitrar las disputas y controversia entre LGE y Ensysa, al establecer, en lo pertinente:

All disputes, controversies or disagreements which may arise between the parties, in relation to or in connection with this Agreement, or for the breach hereof, except for Buyer's [Ensysa's] payment default, shall be finally settled by means of arbitration in Law according to the Rules of the Center for Conciliation and Arbitration of the Panama Chamber of Commerce and Industries.

(Énfasis y subrayado nuestro).

Por lo tanto, cualquier incumplimiento contractual invocado por las partes contratantes —Ensysa y LGE— conllevaría el arbitraje. Siendo así, la defensa afirmativa contenida en los párrafos 17 al 20 de la contestación a la demanda contra terceros de Ensysa sobre la presunta terminación constructiva del contrato de distribución que configurara una causa de acción en daños derivada de la relación contractual entre LGE y Ensysa, es a todas luces arbitrable.

Además, el tribunal recurrido examinó la conducta procesal de LGE conforme a *H.R., Inc. v. Vissepó & Diez Constr.*, supra, para concluir que esta había renunciado a su derecho a invocar el mecanismo de arbitraje en cuanto a la causa de acción en daños y

perjuicios instada por Ensysa y otros en su contra por presunto incumplimiento contractual. En lo específico, adujo que no fue hasta ocho (8) meses luego de que USIC contestara la demanda en la que formuló la defensa de compensación, así como otros siete (7) meses de presentada la demanda contra terceros, y que comenzara el descubrimiento de prueba, que la demandante LGE solicitó que se ordenase a las partes arbitrar la defensa de compensación formulada por estas. Respetuosamente diferimos de tal apreciación.

Vale aclarar que la moción eliminatoria de LGE se presentó el 27 de marzo de 2015, tras recibir la *Orden* del 13 de febrero de 2015, mediante la cual el tribunal le concedió diez (10) días para solicitar los remedios procedentes en derecho,¹¹ y luego de concederle una prórroga para un término adicional de quince (15) días.¹² Es decir, no hubo desidia ni dilación injustificada, pues la parte actuó conforme a las órdenes judiciales. Tan sólo habían transcurrido cuatro (4) meses, no ocho (8) como indica la *Resolución* impugnada, desde que se había presentado ante el tribunal la contestación a la demanda contra terceros. Asimismo, LGE solicitó una orden protectora el 7 de mayo de 2015, cuando Ensysa y otros pretendieron dar inicio al descubrimiento de prueba mediante el envío de un Primer Pliego de Interrogatorio, Requerimiento de Admisiones y Producción de Documentos con fecha del 14 de abril de 2015. El tribunal, mediante *Orden* del 15 de mayo de 2015, determinó que ello se discutiría en la vista argumentativa pautada para el 3 de agosto de 2015.¹³

Como resolviera el caso de *H.R., Inc. v. Vissepó & Diez Constr.*, supra, para que se entienda renunciada la defensa de

¹¹ Nótese que LGE no tenía ante sí una alegación responsiva para replicar u oponer, después de recibir la contestación a la demanda contra terceros.

¹² Véase, *Orden*, en Apéndice al *certiorari*, pág. 97; *Moción Informativa en solicitud de término adicional*, págs. 98-99; y *Orden* del 11 de marzo de 2015, notificada el 12 de marzo de 2015, págs. 100-101.

¹³ Véase, Apéndice al *certiorari*, pág. 154.

arbitrar, se requiere probar, además, que la parte en cuestión utilizó afirmativamente el sistema judicial conociendo que tenía derecho a arbitrar, el cual no reclamó previamente. Es decir, demostrar que dicha parte realizó *actos afirmativos al utilizar el proceso judicial*, sin reclamar previamente su derecho a arbitrar. En este caso, LGE no incurrió en actos afirmativos tales como realizar descubrimiento de prueba, intercambiar documentos, anunciar peritos, o instar una demanda contra tercero, es decir, actos demostrativos de que LGE quería litigar la causa de acción por presunto incumplimiento contractual en el tribunal.¹⁴

Nuestra lectura de los documentos que se acompañan al apéndice al recurso nos indica que LGE no incurrió en conducta demostrativa de utilizar afirmativamente el proceso judicial sin invocar de manera oportuna su derecho a arbitrar. A la primera oportunidad, LGE invocó su derecho, ello cuando el tribunal le concedió un plazo para oponerse a lo que fuera procedente en derecho, y también inmediatamente que Ensysa y otros iniciaran el descubrimiento de prueba.

El mero transcurso del tiempo no constituye razón, por sí misma, para concluir que una parte ha renunciado a su derecho a invocar el arbitraje. El análisis requiere constatar las actuaciones específicas y particularizadas de la parte en cuestión en el contexto judicial para llegar a la conclusión de que renunció al derecho a arbitrar conforme lo acordó contractualmente. El foro primario no pormenorizó la conducta desplegada por LGE que pudiera interpretarse como una renuncia o abandono al derecho a arbitrar la acción en daños en su contra.

¹⁴ Véase, *Informe para el manejo del caso*, nota al calce núm. 1, pág. 169 del Apéndice al recurso.

V

Por las razones antes expuestas, se expide el auto de *certiorari* y se modifica la *Resolución* emitida el 26 de agosto de 2015, por el Tribunal de Primera Instancia, Sala de Bayamón, a los únicos efectos de que procede remitir a arbitraje la causa de acción en daños y perjuicios por presunto incumplimiento contractual instada por la empresa Engineering Systems & Sales, Inc. (Ensysa) y otros, contra LG Electronics Panamá, S.A., conforme el *Master Supply Agreement*.

Lo acordó y manda el Tribunal, y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

Dimarie Alicea Lozada
Secretaria del Tribunal de Apelaciones