

SENTENCIA DEL 27 DE SEPTIEMBRE DEL 2006, No. 14

Sentencia impugnada: Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 17 de diciembre del 2003.

Materia: Civil.

Recurrente: Sensation Tours, S. A.

Abogados: Dr. Hipólito Herrera Pellerano y Licdos. Hipólito Herrera Vassallo y Juan Moreno Gautreau.

Recurrida: North American Airlines, Inc.

Abogadas: Licda. Mirtha María Espada Guerrero y Dra. Bienvenida Marmolejos.

CAMARA CIVIL

Rechaza

Audiencia pública del 27 de septiembre de 2006.

Preside: Rafael Luciano Pichardo.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, ha dictado la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Sensation Tours, S. A., sociedad comercial organizada de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con domicilio en el primer piso del No. 10 de la avenida John F. Kennedy, debidamente representada por José Jourdain Tejada, dominicano, mayor de edad, soltero, cédula de identidad y electoral núm. 001-1332623-5, domiciliado y residente en el Distrito Nacional, contra la sentencia dictada el 17 de diciembre de 2003, por la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído el dictamen del representante del Magistrado Procurador General de la República, el cual termina así: **A**Que procede rechazar el recurso de casación interpuesto por la sociedad comercial Sensation Tours, S. A., contra la sentencia No. 784 de fecha 17 de diciembre del año 2003, dictada por la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional@;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia el 19 de enero de 2004, suscrito por el Dr. Hipólito Herrera Pellerano y los Licdos. Hipólito Herrera Vassallo y Juan Moreno Gautreau, abogados de la parte recurrente, en el cual se invocan los medios de casación que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia el 19 de febrero de 2004, suscrito por la Licda. Mirtha María Espada Guerrero y la Dra. Bienvenida Marmolejos, abogadas de la parte recurrida, North American Airlines, Inc.; Vista la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997 y los artículos 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Visto el auto dictado el 21 de septiembre de 2006, por el magistrado Rafael Luciano Pichardo, Presidente de la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama a la magistrada Eglys Margarita Esmurdoc, juez de esta Cámara, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley núm. 926 de 1935;

La CORTE, en audiencia pública del 11 de agosto de 2004, estando presente los jueces Rafael Luciano Pichardo, Presidente; Margarita A. Tavares, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado asistidos de la secretario de la Cámara, y después de haber deliberado los jueces signatarios de este fallo;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere consta: a) que con motivo de la demanda en referimiento, incoada por la compañía North American Airlines, contra la compañía Sensation Tours, S. A., la Presidencia de la Cámara

Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dictó el veinticuatro (24) de enero de 2003, una ordenanza de No. 00504-03-02244, cuyo dispositivo es el siguiente: **APrimero:** En cuanto a la forma, acoge como buena y válida la presente demanda en referimiento en levantamiento de embargo retentivo u oposición, interpuesta por la sociedad comercial North American Airlines, contra la compañía Sensation Tours, S. A., por haber sido incoada conforme al derecho; **Segundo:** En cuanto al fondo, ordena el levantamiento provisional del embargo retentivo u oposición trabado por la compañía Sensation Tours, S. A., en perjuicio de la sociedad comercial North American Airlines, de conformidad con el acto marcado con el número 14, de fecha diez (10) de enero del año dos mil tres (2003), instrumentado por el ministerial Luis Bernardito Duvernai Martí, Alguacil Ordinario de la Sexta Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; por los motivos indicados precedentemente; **Tercero:** Ordena a los terceros embargados, Banco del Progreso Dominicano, S. A., Banco Intercontinental, S. A. (BANINTER), Banco Popular Dominicano, S. A., Banco de Reservas de la República Dominicana (Banreservas), Citibank, Banco Nacional de Crédito, S. A. (Bancrédito), y Banco BHD, S. A., liberar las sumas retenidas por concepto del referido embargo retentivo u oposición; **Cuarto:** Ordena que la presente ordenanza sea ejecutoria sin fianza no obstante cualquier recurso que se interponga en contra de la misma; **Quinto:** Condena a la compañía Sensation Tours, S. A., al pago de las costas del procedimiento, a favor y provecho de distraídas en provecho de las Dras. Mirtha Figuerero Segura y Bienvenida Marmolejos y los Licdos. Mirtha Espada Guerrero y José de Jesús Ovalle Polanco (sic)@; b) que sobre el recurso interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada cuyo dispositivo es el siguiente: **APrimero:** Declara bueno y válido en la forma por haber sido interpuesto en tiempo hábil y de conformidad con la ley el recurso de apelación interpuesto por Sensation Tours, S. A., contra la ordenanza relativa al expediente No. 504-03-02244, rendida en fecha 24 de enero de 2003, dictada a favor de la North American Airlines, Inc., por la Presidencia de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; **Segundo:** Rechaza, en cuanto al fondo dicho recurso, y, en consecuencia, confirma la ordenanza apelada, por los motivos ya señalados; **Tercero:** Condena a la parte recurrente al pago de las costas del procedimiento y ordena su distracción a favor y provecho de la Dra. Bienvenida Marmolejos y la Licda. Mirtha Espada, abogadas, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad@; Considerando, que la recurrente en su memorial propone los siguientes medios de casación: **Primer Medio:** Violación de los artículos 557 y 559 del Código de Procedimiento Civil; **Segundo Medio:** Violación a la Ley 173 del 6 de abril de 1966, sobre Protección a los Agentes Importadores de Mercaderías y Productos; **Tercer Medio:** Violación del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil. Falta de motivos. Desnaturalización de los hechos de la causa. Falta de base legal; Considerando, que un análisis de los medios propuestos, reunidos para su examen por su vinculación y por convenir a la solución del caso, la parte recurrente, en síntesis, alega, que la entidad Sensations Tours, S.A., era la agente general de ventas en la República Dominicana de North American Airlines, de conformidad con el contrato de agencia general y representación suscrito en fecha 24 de abril del 2001, debidamente registrado en el Banco Central; que es un hecho no controvertido que existe un conflicto entre las partes recurrente y recurrida, según se comprueba en el acta de no acuerdo emitida por la Comisión Conciliadora de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, de fecha 21 de mayo de 2002, por lo que la entidad Sensations Tours, S.A., frente a un litigio inminente con una compañía que no tenía domicilio en la República Dominicana, como lo es North

American Airlines, era lógico que la hoy recurrente tomara todas las medidas que la ley pone a su disposición, por lo que mediante acto núm. 14, de fecha 10 de enero de 2002, del Ministerial Bernardito Duvernai Martí, Ordinario de la Sexta Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, embargó retentivamente la cuentas de la parte recurrida, en los bancos del país; que la Corte a-qua para confirmar la sentencia de primer grado señala que para realizar un embargo retentivo es necesario que el crédito sea cierto, líquido y exigible y una demanda en daños y perjuicios incoada por la actual recurrente en casación no es una base para establecer la certidumbre del crédito, criterio éste que es falso en razón de que el embargo retentivo se hace en base al contrato de concesión intervenido entre la recurrente y recurrida, y de conformidad con el artículo 557 del Código de Procedimiento Civil, el embargo retentivo puede ser trabado en virtud de un título bajo firma privada, en este caso el contrato de concesión debidamente inscrito en el Banco Central de la República; que la Ley núm. 173 del 6 de abril de 1966 regula las relaciones entre el concedente y el concesionario en razón de que, como indica esta ley en uno de sus considerandos, Ase hace necesaria la adecuada protección de las personas físicas o morales que se dediquen a promover y gestionar la importación, la distribución, la venta, el alquiler o cualquier otra forma de explotación de mercaderías o productos procedentes del extranjero o cuando los mismos sean fabricados en el país, actuando como agentes, o bajo cualquiera otra denominación contra los perjuicios que puedan irrogarles la resolución injusta de las relaciones en virtud de las cuales ejerzan tales actividades, por la acción unilateral de las personas o entidades a quienes representan o por cuya cuenta o interés actúan, a fin de asegurarles la reparación equitativa y completa de todas las pérdidas que hayan sufrido, así como las ganancias legítimamente percibibles de que sean privados@, en tal virtud la referida ley le da facultad al concesionario, en caso de ruptura unilateral del contrato por parte del concedente, de demandar al concedente la reparación equitativa y completa de los daños y perjuicios que por tal causa le sean irrogados, y la misma ley establece los factores que se deberá tomar en cuenta para fijar la cuantía de la reparación, pudiendo sólo el concedente quedar liberado de efectuar el pago si demostrare una justa causa para terminar unilateralmente el contrato de concesión, por lo que estamos frente a una Ley de orden público en que la Corte a-qua debió apreciar que la fase preparatoria del embargo retentivo es más flexible en beneficio del concesionario, una vía de ejecución que tenía éste último para proteger sus derechos; que la Corte a-qua viola las disposiciones del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil cuando señaló que el embargo no procedía porque estaba basado en una demanda en daños y perjuicios, olvidando que en otro de sus considerandos expresó que Aconsta en el expediente que el embargo retentivo u oposición fue trabado en virtud de contrato de agencia y representación de fecha 24 de abril del 2001@, y sobre este respecto no dice nada para afirmar que el crédito no era cierto, líquido y exigible, tipificando una clara falta de motivos, desnaturalización de los hechos y falta de base legal;

Considerando, que la sentencia impugnada en sus motivaciones expresa lo siguiente: A1.- que si es cierto que la Ley 173-66 del 6 de abril de 1966 protege los agentes importadores dominicanos que representan a personas morales, dicha ley per se, no le da derechos generales a ningún agente dominicano a trabar medidas conservatorias sin que se cumplan los requisitos de ley; 2.- que ciertamente existe un conflicto entre la Sensations Tours, S. A., y la North American Airlines, según se comprueba del acta de no acuerdo emitida por la Comisión Conciliadora de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, en fecha 21 de mayo de 2002; 3.- que consta en el expediente que el embargo retentivo u oposición fue trabado en virtud de contrato de agencia y representación de fecha 24 de abril

de 2001, y de una demanda en reparación de daños y perjuicios incoada por Sensations Tours, S. A., contra North American Airlines; 4.- que el crédito que debe dar lugar a un embargo retentivo u oposición reposa en el siguiente tríptico: a) certidumbre, b) liquidez y c) exigibilidad; 5. que en el caso de la especie, no concurren dichas condiciones; en efecto, la certidumbre del crédito está condicionada a que el tribunal apoderado de la demanda en reparación de daños y perjuicios incoada por la recurrente contra la recurrida derive en sentencia gananciosa a favor del demandado y recurrente; mientras tanto, la posibilidad de agenciarse un crédito cierto, no pasa de ser una mera expectativa; que, dicho esto, tampoco, lógicamente, existe un crédito determinado en su cantidad y mucho menos exigible;

Considerando, que el artículo 557 del Código de Procedimiento Civil dispone que **A**todo acreedor puede, en virtud de títulos auténticos o bajo firma privada, embargar retentivamente en poder de un tercero, las sumas y efectos pertenecientes a su deudor u oponerse a que se entreguen a éste@; que de este artículo se colige que para poder trabar un embargo retentivo en manos de terceros, es menester que sea en virtud de un título auténtico o bajo firma privada, que debe contener un crédito que sin lugar a dudas tenga el carácter de cierto, líquido y exigible;

Considerando, que en el caso de la especie la parte recurrente y embargante realizó su embargo retentivo en perjuicio de la recurrida North American Airlines en virtud del contrato de agencia y representación intervenido entre las mismas en fecha 24 de abril de 2001, a fin de, según afirma, proteger sus derechos ante el conflicto existente que se compruebe del acta de no conciliación emitida por la Comisión Conciliadora de la Cámara de Comercio y Producción, de fecha 21 de mayo 2002, así como también en virtud de lo previsto en la Ley núm. 173 del 6 de abril de 1966, sobre Protección a los Agentes Importadores de Mercaderías y Productos;

Considerando, que contrario a lo aducido por la parte recurrente y conteste a lo indicado por la Corte a-qua, el embargo retentivo trabado por Sensation Tours, S. A. mediante acto núm. 14 de fecha 10 de enero de 2003, del ministerial Luis Bernardito Dubernai Martí, Alguacil Ordinario de la Sexta Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del D. N., en perjuicio de North American Airlines, no cumple con los requisitos de certeza, liquidez y exigibilidad que son necesarios para la interposición de este tipo de ejecución en virtud de un título auténtico o bajo firma privada y sin la intervención de una autorización judicial; que en el contrato de representación de que se trata no existe un reconocimiento expreso de la parte recurrida de cumplir con determinada obligación, que ya esté evaluada en una suma de dinero y en la que se encuentre en mora dicha recurrida, por lo que no existe la violación a los artículos 557 y 559 del Código de Procedimiento Civil denunciada;

Considerando que respecto al alegato de la parte recurrente de que el embargo retentivo se fundamente en el crédito que le otorga la Ley núm. 173 del 6 de abril del 1966, sobre Agentes Importadores de Mercaderías y Productos, ésta Corte de Casación es del criterio que tal disposición legal no le da derechos generales a ningún concesionario para trabar medidas conservatorias más allá de las que permiten las reglas procesales vigentes, toda vez que si bien es cierto que la referida ley expresa como motivo primordial de su creación el deber del Estado de proteger al concesionario de los perjuicios que pueda irrogarle el concedente a causa de una resolución unilateral del contrato de concesión y asegurarles la reparación equitativa y completa de las pérdidas recibidas, no menos cierto es que esta protección y consecuente reparación está supeditada a que la resolución unilateral hecha por el concedente sea injusta, condición a que se refiere el artículo 2 de la Ley núm. 173 cuando expresa que **A**aún cuando exista en un contrato de concesión una cláusula por medio de la

cual las partes se reservan unilateralmente el derecho de ponerle fin a sus relaciones, el concedente no podrá dar por terminadas o resueltas dichas relaciones o negarse a renovar el contrato a su vencimiento normal, excepto por causa justa@;

Considerando, que el carácter injusto o no de la resolución unilateral reclamada, así como también la reparación equitativa y completa de los daños que pueda haber recibido el concedente deben ser decididos y evaluados por un juez que conozca el fondo del asunto conforme a la modalidad y formas que prevé la Ley núm. 173 del 6 de abril de 1966 y el derecho común del cual se sule, lo que aún está pendiente de conocerse; que en tal virtud, la simple alegación del recurrente de que dicha disposición legal ha sido violada, no es una prueba suficiente del carácter injusto de la resolución y por tanto no constituye un título que pueda dar lugar a trabar un embargo retentivo;

Considerando, que respecto al argumento de la parte recurrente de que la Corte a-qua viola las disposiciones del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil, pues olvidó que el embargo retentivo estaba siendo trabado en virtud del contrato de agencia y representación del 24 de abril de 2001, tipificándose una falta de motivos, desnaturalización de los hechos y falta de base legal, esta Suprema Corte de Justicia, como Corte de Casación, ha constatado que dicho alegato carece de fundamento, en razón de que contrario a lo aducido por la recurrente, la sentencia impugnada contiene una motivación suficiente y pertinente respecto a no considerar el contrato de concesión intervenido entre la parte recurrente y recurrida un título ejecutorio que pueda dar lugar a inscribir o trabar un embargo retentivo como el de la especie, lo que ha dado lugar a que se ordene, en consecuencia, el levantamiento del mismo; que, por tanto, la sentencia impugnada no adolece de los vicios denunciados, por lo que procede rechazar el argumento analizado, y con ello el presente recurso de casación.

Por tales motivos: **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Sensation Tours, S. A., contra la sentencia dictada el 17 de diciembre de 2003, por la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, cuyo dispositivo se copia en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Condena a la parte recurrente al pago de las costas, con distracción a favor y provecho de la Licda. Mirtha María Espada Guerrero y de la Dra. Bienvenida Marmolejos, abogadas de la parte recurrida, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad.

Así ha sido hecho y juzgado por la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional en su audiencia pública del 27 de septiembre de 2006.

Firmado: Rafael Luciano Pichardo, Eglis Margarita Esmurdoc, Margarita A. Tavares y Ana Rosa Bergés Dreyfous. Grimilda Acosta, Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada, firmada y pronunciada por los señores Jueces que figuran al pie, en la audiencia pública del día, mes y año en ella expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.

www.suprema.gov.do