

## SENTENCIA DEL 6 DE MAYO DE 2009, NÚM. 19

Sentencia impugnada: Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 2 de mayo de 1989.  
Materia: Civil.  
Recurrente: Banco Dominicano del Progreso, S. A.  
Abogados: Licdos. Ricardo Ramos F y Tomás A. Franjul Ramos y Dr. Wellington J. Ramos Messina.  
Recurrido: Víctor Méndez Capellán.  
Abogados: Lic. Héctor Sánchez Morcelo y Dres. Marino Vinicio Castillo, Ramón Pina Acevedo Martínez y Carlos B. Montas Guerrero.

### CÁMARA CIVIL

*Rechaza*

Audiencia pública del 6 de mayo de 2009.

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, dicta en audiencia pública la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto por el Banco Dominicano del Progreso, S.A., entidad bancaria organizada según las leyes dominicanas, con su domicilio y asiento social en la casa núm. 3 de la Ave. John F. Kennedy, de esta ciudad, debidamente representada por su Vice-Presidente, Sr. Michael A. Kelly, dominicano, mayor de edad, casado, portador de la cédula de identificación personal núm. 135748, serie 1ra, domiciliado y residente en esta ciudad, contra la sentencia dictada por la Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo el 2 de mayo de 1989, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones a los Licdos. Ricardo Ramos, Tomás Franjul y el Dr. Wellington J. Ramos Messina, abogados del recurrente;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Héctor Sánchez Morcelo, por sí y por los Dres. Marino Vinicio Castillo, Ramón Pina Acevedo Martínez y Carlos B. Montás Guerrero, abogados del recurrido, Víctor Méndez Capellán;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia el 12 de junio de 1989, suscrito por el Licdo. Ricardo Ramos F. por sí y por el Licdo. Tomás A. Franjul Ramos y el Dr. Wellington J. Ramos Messina, abogados del 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 en fecha 4 de julio de 1989, suscrito por el Licdo. Héctor Sánchez Morcelo y por los

Dres. Marino Vinicio Castillo, Ramón Pina Acevedo Martínez y Carlos B. Montás Guerrero, abogados del recurrido, Víctor Méndez Capellán;

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;

Vista la Resolución del 15 de abril de 2009, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, mediante la cual se acoge la inhibición suscrita por el magistrado José E. Hernández Machado, para la deliberación y fallo del presente recurso;

Visto el auto dictado el 22 de abril de 2009, por el magistrado Rafael Luciano Pichardo, Presidente de la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual se llama a sí mismo y a los magistrados Eglys Margarita Esmurdoc, Margarita A. Tavares y Ana Rosa Bergés Dreyfous, jueces de esta cámara, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con las Leyes núms. 684 de 1934 y 926 de 1935;

La CORTE, en audiencia pública del 3 de junio de 1992, estando presente los Jueces Fernando E. Ravelo de la Fuente, Leonte Alburquerque Castillo, Federico N. Cuello López, Amadeo Julián C. y Ángel Salvador Goico Morel, asistidos del Secretario General de la Suprema Corte de Justicia, 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 lo siguiente: a) que con motivo de una demanda en referimiento en designación de un secuestrario o administrador judicial intentada por Víctor Méndez Capellán contra el Banco Dominicano del Progreso, S.A. y American Express International Company, Inc., el Juez de la Cámara Civil y Comercial de la Tercera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dictó el 30 de abril de 1987, una ordenanza con el siguiente dispositivo: “**Primero:** Acoge el pedimento formulado por las partes demandadas en esta instancia: Ordena la comparecencia personal de la demandada American Express International, Inc., representada por el señor Miguel Ángel Fernández (a) Mike, domiciliado en Fort Lauderdale, Florida, Estados Unidos, en el núm. 1844, N.W., Second Avenue, Miami, Florida y oficinas principales en American Express Plaza, New York 10004, Estados Unidos de América, en su calidad de Vice-Presidente y Director de Finanzas de dicha compañía; **Segundo:** Ordena la comparecencia personal de la parte co-demandada el Banco Dominicano del Progreso, S.A., representado por su Vice-Presidente Ejecutivo el señor Michael Kelly; **Tercero:** Ordena la comparecencia personal del demandante, señor Víctor Méndez Capellán; **Cuarto:** Ordena de oficio, para una correcta sustentación del presente expediente, y para una vez se realice la medida de instrucción ordenada ut supra, la celebración de un informativo testimonial a cargo de la parte demandante; al tiempo que, por ser de derecho, se reserva a la parte demandada, el contrainformativo testimonial; **Quinto:** Fija la audiencia del día martes que contaremos a dos (2) del mes de junio del año 1987, a las nueve (9:00) horas de la mañana, para la celebración de la comparecencia personal de las partes, ordenada por esta decisión; **Sexto:** Ordena la ejecución provisional y sin previa

prestación o fianza, sobre original y no obstante cualquier recurso que se interponga contra la presente decisión, por ser de derecho; **Séptimo:** Reserva las costas para ser falladas conjuntamente con el fondo de la presente demanda”; b) que sobre los recursos de apelación interpuestos intervino la sentencia ahora impugnada con el siguiente dispositivo: “**Primero:** Fusiona, por existir entre ellos identidad de partes, de objeto y de causa, los recursos de apelación interpuestos por las compañías American Express International Company, Inc. y Banco Dominicano del Progreso, S.A., contra la ordenanza de fecha 30 de abril de 1987 dictada, en atribuciones de juez de los referimientos, por el magistrado Juez Presidente de la Cámara Civil y comercial de la Tercera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; **Segundo:** Rechaza, por improcedente, la demanda en intervención voluntaria formulada en audiencia por American Express International Company, Inc.; **Tercero:** Declara, por los motivos precedentemente expuestos, inadmisibles por prematuros, los mencionados recursos de apelación interpuestos por la American Express International Company, Inc. y el Banco Dominicano del Progreso, S.A., contra la ordenanza de fecha 30 de abril de 1987 arriba señalada; **Cuarto:** Condena a la American Express International Company, Inc. y Banco Dominicano del Progreso, S.A., al pago de las costas de la presente instancia y ordena su distracción en provecho de las Dres. Ramón Pina Acevedo Martínez, Marino Vinicio Castillo, Carlos Montas Guerrero y del Licdo. Héctor Sanchez Morcelo, abogados que afirman, estarlas avanzando en su mayor parte”;

Considerando, que en su memorial de casación el recurrente propone los siguientes medios: “**Primer Medio:** Violación de los artículos 451 y 452 del Código de Procedimiento Civil. Violación de los artículos 71, 91, 92 y 93 de la Ley 834 de 1978. Falta de motivos. Violación al derecho de defensa de la recurrente (art. 8, inciso 2, letra j, de la Constitución); **Segundo Medio:** Violación por desconocimiento de los artículos 37, 38 y 48 de la Ley 834 de 1978”;

Considerando, que a su vez, el recurrido en su memorial de defensa solicita “Declarar inadmisibles el recurso de casación interpuesto por el Banco Dominicano del Progreso, S. A., contra la sentencia preparatoria dictada el 2 de mayo de 1989, por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo, en atribuciones de referimiento”;

Considerando, que por constituir dicho pedimento un medio de inadmisión contra el recurso, procede, por tanto, su examen en primer término;

Considerando, que del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere esta Suprema Corte de Justicia ha podido verificar que la Corte a-qua fusionó los recursos de apelación interpuestos contra la ordenanza de fecha 30 de abril de 1987, dictada por el Magistrado Juez Presidente de la Cámara Civil y Comercial de la Tercera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, rechazó la demanda en intervención voluntaria formulada por American Express Internacional Company, Inc., declaró inadmisibles por prematuros los mencionados recursos y condenó a American Express Internacional Company, Inc. y al Banco Dominicano del Progreso, S. A. al pago de

las costas;

Considerando, que las sentencias que deciden acogiendo o rechazando un medio de inadmisión son definitivas sobre el incidente y no preparatorias y, por tanto, pueden ser objeto de las vías de recursos ordinarios o extraordinarios; que, en tal sentido, la sentencia ahora impugnada no tiene un carácter preparatorio, como alega la parte recurrida, sino que se trata de una sentencia definitiva sobre un incidente que resolvió acoger la petición de inadmisibilidad formulada por el actual recurrido, razón por la cual es pertinente rechazar el referido medio de inadmisión y, en consecuencia, proceder al examen del presente recurso;

Considerando, que el recurrente en el desenvolvimiento de su primer medio de casación alega en síntesis que la Corte a-qua al declarar inadmisibile el recurso de apelación del Banco Dominicano del Progreso, S. A. violó las disposiciones de los artículos 451 y 452 del Código de Procedimiento Civil toda vez que en este caso la posibilidad de recurrir de inmediato los aspectos de la decisión del juez del primer grado, estaba más que justificada en razón de que tanto respecto de la comparecencia personal, como del informativo testimonial, dicha ordenanza es interlocutoria; que el informativo ha sido tradicionalmente considerando como una medida que prejuzga el fondo de la contestación, en la especie, con mayor razón por haber sido ordenado “a cargo del demandante”, y sin determinación de hechos a probar, en otras palabras, a favor de la prueba “libre y sin limitaciones” de las pretensiones del señor Víctor Méndez Capellán; que el carácter interlocutorio de la comparecencia personal deriva del hecho de que el juez del primer grado no se limitó a ordenarla pura y simplemente como procedía, sino que dispuso que la comparecencia del recurrente y la de American Express International Company, Inc. debía intervenir por órgano físico de funcionarios arbitraria e ilegalmente señalados por él;

Considerando, que en lo concerniente a la invocada violación de los artículos 451 y 452 del Código de Procedimiento Civil, la Corte a-qua declaró inadmisibile los recursos de apelación interpuestos contra la mencionada ordenanza dictada por el Juez Presidente de la Cámara Civil y Comercial de la Tercera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el 30 de abril de 1987, por entender que era “una decisión de carácter preparatorio, dictada en el interés de instruir preliminarmente los hechos de la causa, y, por consiguiente, la apelación contra ella no podía ser interpuesta sino después de la sentencia definitiva y conjuntamente con la apelación de ésta”; que ciertamente, tal como lo indica el referido tribunal en su decisión, la ordenanza emitida por el juez de primer grado constituye una sentencia de carácter preparatorio, pues el juez sólo se ha limitado a ordenar la comparecencia personal de las partes en causa; la celebración de un informativo testimonial; y a fijar la audiencia para la celebración de la indicada comparecencia personal de las partes; que este tipo de sentencias no resuelve ningún punto contencioso entre las partes ya que la misma no prejuzgaba ni resolvía el fondo del asunto y por tanto no podía interponerse contra ella recurso de apelación sino conjuntamente con la sentencia al fondo; que al decidir la Corte a-qua en la forma en que lo hizo ha actuado conforme a derecho, sin incurrir en las

violaciones denunciadas por el recurrente, por lo que el medio de casación que se examina debe ser desestimado en este aspecto;

Considerando, que en relación a la transgresión de los artículos 91, 92 y 93 de la Ley 834 planteada por el recurrente, según establece el artículo 91 de la indicada ley la parte que solicita un informativo debe precisar los hechos de los cuales ella pretende aportar la prueba; que en la presente litis el tribunal de primera instancia ordenó de manera oficiosa la celebración de un informativo testimonial para “una correcta sustanciación del presente expediente”; que es facultad de los jueces de fondo conceder o negar las medidas de instrucción de comparecencia personal e informativo testimonial, cuando la parte que las solicita no advierte al tribunal lo que pretende demostrar con ellas; que también, a discreción, los jueces pueden ordenar, de oficio, la celebración de un informativo testimonial cuando no encuentren en el proceso suficientes elementos de juicio que les permitan formar su convicción en uno u otro sentido; que en esas circunstancias cuando se ordena una medida de instrucción, no se prejuzga el fondo y por tanto la sentencia que interviene no puede ser considerada interlocutoria sino preparatoria; que el artículo 93 de la referida ley dispone que cuando el informe testimonial es ordenado de oficio y el juez no puede indicar en su decisión los nombres y apellidos de los testigos a oír, las partes cuentan con el procedimiento establecido en el primer párrafo de ese mismo artículo, según el cual el juez puede autorizar a la parte a presentarse sin otras formalidades en el informativo con los testigos que desea hacer oír o informándole al secretario dentro del plazo por él fijado los apellidos, nombres y domicilio de las personas que solicita la audición; que por estas razones es pertinente desestimar éste aspecto del presente medio;

Considerando, que en cuanto a la alegada violación al artículo 71 de la ley 834 y al derecho de defensa del hoy recurrente sustentada en el hecho de que para la comparecencia personal el juez designó un representante estatutariamente calificado pero que no era el que consideraba más idóneo, el tribunal de primera instancia al designar al señor Michael Kelly como la persona física que debía representar al Banco Dominicano del Progreso, S. A. en la comparecencia personal ordenada, no lo hizo de manera antojadiza, arbitraria e ilegal, como sostiene el recurrente, sino más bien como una forma de homologar la elección de antemano hecha por éste, lo que se evidencia tanto en la documentación del expediente y en el memorial de casación, en el que se expresa que el señor Michael Kelly es quien figura en los actos de procedimiento como su representante, por lo que procede rechazar por infundada, las violaciones indicadas en ésta parte del medio que se examina y en consecuencia del primer medio del recurso;

Considerando, que en apoyo de su segundo medio de casación el recurrente alega que la irregularidad que se invoca consiste de no haber notificado el acto de apelación a la co-demandada original y ahora interviniente voluntaria, American Express International Company Inc, ningún texto legal prescribe esta obligación; que nadie podría discutir el derecho de los co-demandados de ejercer por separado las vías de recurso contra las

decisiones o puntos de una decisión, que particularmente le perjudiquen; que dos co-demandados diferentes no están ni podrían estar jamás obligados a ejercer sus vías de recurso en un mismo acto, ello así aún en el caso de que el objeto de la demanda sea indivisible; que desde el momento en que American Express International Company Inc. intervino voluntariamente en dicho proceso, desapareció la causa en que ha pretendido fundamentarse la “nulidad /inadmisibilidad” planteada;

Considerando, que para justificar su fallo respecto de la excepción de nulidad planteada por el recurrido, la Corte a-qua expresó lo siguiente: “que aunque el apelado Víctor Méndez Capellán lo ha formulado como una excepción de nulidad, presentándolo inclusive preliminarmente a todo otro medio que pudiera cubrirlo; a lo largo de toda la argumentación que ofrece como fundamento del mismo y en las decisiones jurisprudenciales que cita en su apoyo, dicho apelado más bien que un medio de nulidad lo que ha pretendido formular contra el acto recursorio del Banco Dominicano del Progreso, S. A., es un fin de inadmisión, fundado en el hecho de que, como lo ha sentado nuestra Suprema Corte de Justicia, es de principio que cuando existe indivisibilidad en el objeto del litigio, si el intimante ha emplazado a una o varias de las partes contrarias y no lo ha hecho con respecto a las demás, el recurso debe ser declarado inadmisibile con respecto a todas; que en ese orden de ideas, el recurso de Apelación interpuesto por el Banco Dominicano del Progreso, S. A. contra la ordenanza de fecha 30 de abril de 1987, hoy recurrida, debió haber sido notificado no solamente al señor Víctor Méndez Capellán, demandante original, como se hizo, sino también a la American Express International Company, co-demandada original; que al no hacerlo así, dicho recurso, por haber violado el principio de indivisibilidad del litigio, en cuanto a su objeto, debe ser declarado no recibibile”;

Considerando, que si bien es una regla fundamental de nuestro derecho procesal que en caso de pluralidad de demandantes o de demandados, los actos de procedimiento concernientes a la instancia tienen un efecto puramente relativo, esta regla sufre algunas excepciones que obedecen a previsiones del legislador, entre las que figura la que concierne a la indivisibilidad del objeto del litigio; que cuando la indivisibilidad existe, el recurso de apelación regularmente interpuesto por una de las partes aprovecha a las otras y las redime de la caducidad en que hubiesen podido incurrir; pero, en la situación jurídica inversa, es decir, cuando es el recurrente quien ha emplazado a una o varias de las partes adversas y no lo ha hecho con respecto a todas, como ocurrió en la especie, la doctrina y la jurisprudencia más acertadas establecen que el recurso resulta inadmisibile con respecto a todas, puesto que la notificación hecha a una parte intimada no basta para poner a las demás partes en actitud de defenderse, ni puede tampoco justificar la violación al principio de la autoridad de la cosa juzgada que ha adquirido la sentencia impugnada en beneficio de estas últimas;

Considerando, que, además, la formalidad del emplazamiento en apelación ha sido dictada por la ley en un interés de orden público, por lo cual la falta o irregularidad en que por ausencia de tal emplazamiento se incurra, no puede ser cubierta; que, por tanto, el recurso de

apelación que se interponga contra una sentencia que aprovecha a varias partes entre cuyos intereses exista el vínculo de la indivisibilidad, caso de la especie, tiene que ser notificado a todas, lo que no acontece en este caso;

Considerando, que la Corte a-qua al haber declarado inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el Banco Dominicano del Progreso, S. A. por entender que dicho recurso debió ser notificado a todos y cada uno de los co-demandados originales, es decir, no solo al Dr. Víctor Méndez Capellán, sino también a American Express International Company, Inc.; actuó en apego al principio de indivisibilidad del litigio, por lo cual las violaciones denunciadas por el recurrente, en el medio de casación examinado, carecen de fundamento y deben ser desestimadas y con ello el presente recurso de casación;

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por el Banco Dominicano del Progreso, S. A., contra la sentencia núm. 32 del 2 de mayo de 1989, dictada por la Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo, hoy del Distrito Nacional, en sus atribuciones civiles; **Segundo:** Condena a la parte recurrente al pago de las costas, ordenando su distracción en provecho de los Dres. Ramón Pina Acevedo Martínez, Marino Vinicio Castillo y Carlos B. Montás Guerrero, y del Lic. Héctor Sánchez Morcelo, por 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, en su audiencia pública del 6 de mayo de 2009, años 166° de la Independencia y 146° de la Restauración.

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](http://www.suprema.gov.do)