
Sentencia impugnada:	Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación de Barahona, del 31 de enero de 2014.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Luis Ernesto Alcántara Alcántara.
Abogado:	Dr. Domingo Antonio Peña Alcántara.
Recurridos:	Materiales de Construcción Geremías, S. R. L. y Geremías Feliz Batista.
Abogados:	Dr. Edgar Augusto Feliz Méndez y Lic. Mictor Emilio Fernández de la Cruz .

Juez ponente: Mag. Napoleón R. Estévez Lavandier.

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, competente para conocer de los recursos de casación en materia civil y comercial, regularmente constituida por los magistrados Pilar Jiménez Ortiz, presidente, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier, miembros, asistidos del secretario general, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **28 de octubre de 2020**, año 177° de la Independencia y año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Luis Ernesto Alcántara Alcántara, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 018-0061735-7, domiciliado y residente en la av. Prolongación Don Bosco #4, provincia Barahona; quien tiene como abogado constituido al Dr. Domingo Antonio Peña Alcántara, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 018-0012285-3, con estudio profesional *ad-hoc* abierto en la casa #15 de lamanzana 25, sector Primavera, barrio Villa Mella, de esta ciudad de Santo Domingo de Guzmán.

En este proceso figuran como partes recurridas: **a) Materiales de Construcción Geremías, S. R. L.**, sociedad constituida de acuerdo a las leyes de la República Dominicana, con registro nacional del contribuyente núm. 1-17-01314-1, con asiento social en la calle Tony Mota Ricart #15, esq. calle José Francisco Peña Gómez, sector Sávida, provincia Barahona, debidamente representada por su presidente Geremías Feliz Batista, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 018-0014217-4, domiciliado y residente en la calle General Gaspar Polanco #9, sector Sávida, provincia Barahona; **b) Geremías Feliz Batista**, de generales antes anotadas; quienes tienen como abogados constituidos al Lic. Mictor Emilio Fernández de la Cruz y el Dr. Edgar Augusto Feliz Méndez, dominicanos, mayores de edad, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 018-0055570-6 y 018-0034194-1, respectivamente, con estudio profesional abierto en común en la calle Luis E. Del Monte, *suite* 101, sector El Arco, provincia Barahona.

Contra la ordenanza civil núm. 2014-00011, dictada el 31 de enero de 2014 por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, cuya parte dispositiva es la siguiente:

PRIMERO: Ratifica el defecto pronunciado en audiencia de fecha 21 del mes de octubre del año 2013 en contra de la parte recurrida MATERIALES DE CONSTRUCCIÓN GEREMÍAS y GEREMÍAS FÉLIZ BATISTA, por no haber comparecido a la audiencia no obstante citación legal; SEGUNDO: Declara regular y válido en la forma el recurso de apelación interpuesto de (sic) por el señor LUÍS ERNESTO ALCÁNTARA ALCÁNTARA, en contra de la Sentencia Civil No. 13-00287 de fecha 04 del mes de octubre del año 2013, dictada por la

Primera Sala de la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Barahona, por haber sido interpuesto en tiempo hábil y conforme a las disposiciones legales vigentes; TERCERO: Rechaza las conclusiones de la parte recurrente, por Improcedente y mal fundada y en consecuencia CONFIRMA en todas sus partes la precitada sentencia recurrida por estar mal perseguida la acción; CUARTO: Compensa las costas; QUINTO: Comisiona al Ministerial OSCAR ALBERTO LUPERÓN FÉLIZ, Alguacil de Estrados de esta Corte de Apelación, para la notificación de la presente sentencia.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

En el expediente constan: a) memorial de casación depositado en fecha 20 de marzo de 2016, mediante el cual la parte recurrente invoca sus medios de casación contra la ordenanza recurrida; b) memorial de defensa depositado en fecha 21 de abril de 2014, donde la parte recurrida invoca sus medios de defensa; c) dictamen del Procurador General de la República Dominicana, de fecha 16 de diciembre de 2015, donde expresa que deja al criterio de la Suprema Corte de Justicia la solución del recurso de casación del que estamos apoderados.

Esta sala en fecha 3 de julio de 2019 celebró audiencia para conocer del indicado recurso de casación, en la cual estuvieron presentes los magistrados que figuran en el acta levantada al efecto, asistidos del secretario y del ministerial de turno; a la indicada audiencia comparecieron las partes, quedando el asunto en estado de fallo.

El magistrado Blas Rafael Fernández Gómez no figura en la presente decisión por haber estado de licenciamedica al momento de su deliberación.

LA PRIMERA SALA, DESPUÉS DE HABER DELIBERADO, CONSIDERA QUE:

En el presente recurso de casación figuran Luis Ernesto Alcántara Alcántara, parte recurrente; y, Materiales de Construcción Geremías, S. R. L. y Geremías Feliz Batista, parte recurrida. Este litigio se originó con la demanda en referimiento en nulidad de mandamiento de pagointerpuesta por el recurrente contra los recurridos, la cual fue declarada inadmisibile por el tribunal de primer grado mediante ordenanza núm. 13-00287, de fecha 4 de octubre de 2013, fallo que fue apelado por ante la corte *a qua*, la cual rechazo el recurso, mediante decisión núm. 2014-00011, de fecha 31 de enero de 2014, ahora impugnada en casación.

Antes del examen de los medios de casación planteados por la parte recurrente contra la ordenanza impugnada, procede que esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, pondere las pretensiones incidentales planteadas por la parte recurrida en su memorial de defensa, las cuales convienen ponderar en primer orden dado su carácter perentorio, ya que, en caso de ser acogidas, tendrán por efecto impedir el examen de los medios planteados en el memorial de casación.

El primer medio de inadmisión está fundamentado en la previsión del art. 5 de la Ley 3726 de 1953 que establece que el memorial de casación deberá ir acompañado de una copia certificada de la sentencia que se impugna, a pena de inadmisibilidad, así como de todos los documentos en que se apoya la casación solicitada; que el recurrido señala que el recurrente no hizo acompañar su memorial de casación con la ordenanza certificada; que, en cuanto al segundo medio de no recibir el recurrido señala que el recurrente notificó documentos adicionales en apoyo a su memorial, por lo que el recurso debe ser declarado inadmisibile.

Contrario a lo alegado por la parte recurrida, se verifica de las piezas que forman el expediente, que la ordenanza impugnada núm. 2014-00011 se encuentra depositada y debidamente certificada; por consiguiente, el recurrente cumplió con lo establecido en el art. 5 de la Ley 3726 de 1953, por lo que el medio de inadmisión que se examina debe ser desestimado por carecer de fundamento.

Respecto al segundo medio de inadmisión relativo a que la parte intimante ha depositado documentos adicionales en apoyo de su memorial, esto no constituye una causal de inadmisibilidad, por el contrario, el recurrente cumplió con el art. 5 de la Ley 3726 de 1953, pues depositó los documentos en apoyo de su memorial, por lo que el segundo medio de no recibir debe ser desestimado por carecer de fundamento.

La parte recurrente plantea contra la sentencia impugnada los medios de casación sin epígrafes, por lo que procederemos a examinarlos directamente.

En cuanto a los puntos propuestos por la parte recurrente, la sentencia impugnada se fundamenta esencialmente en los motivos que se transcriben a continuación:

“(…) hemos podido comprobar que la parte recurrente al incoar su demanda en nulidad de mandamiento de pago no actuó de acuerdo por la vía principal mediante una demanda ordinaria sino por la vía de Referimiento, acción esta improcedente, ya que el juez de los Referimientos sólo está facultado para emitir decisiones provisionales que no colindan con ninguna contestación seria, por lo que a juicio de este tribunal procede confirmar la sentencia recurrida por estar mal perseguida la acción [...] Que el artículo 149 (Mod. Por la Ley No. 845 del 15 de julio de 1978) del Código de Procedimiento Civil establece lo siguiente: Si el demandado no comparece en la forma indicada por la ley o si el abogado constituido no se presenta en el día indicado para la vista de la causa se pronunciará el defecto; Que el artículo 101 de la Ley No. 834 del 15 de julio de 1978, dispone que, la ordenanza de Referimiento es una decisión provisional rendida a solicitud de una parte, la otra presente o citada, en los casos en que la ley confiere a un juez que no está apoderado de lo principal el poder de ordenar inmediatamente las medidas necesarias”.

Contra dicha motivación y en sustento de un primer medio de casación, la parte recurrente expone que la decisión impugnada contiene motivos errados e infundados, toda vez que alteró el hecho de la causa, pues se limitó a exponer otros medios diferentes y excluyentes al hecho alegado por la parte recurrente.

Contrario a lo expuesto por el recurrente, el objeto de la demanda primigenia lo es la nulidad de un mandamiento de pago, y se verificó el estudio de las motivaciones expuestas por la alzada en su decisión y en función de su soberano poder de apreciación, que ponderó debidamente los alegatos de las partes presentados en sus escritos, en función de los cuales expuso motivos precisos, suficientes y congruentes que justifican su dispositivo en aplicación de lo establecido en el art. 141 del Código de Procedimiento Civil, por lo que procede rechazar el primer medio por carecer de fundamento.

En un segundo aspecto del recurso de casación, la parte recurrente afirma que la corte *a qua* aplicó de manera errada nuestra legislación, al establecer que las disposiciones de la Ley 834 de 1978, muy especialmente el art. 101, no se aplican al presente caso; que contrario a lo motivado por la alzada, en todos los casos de urgencia con el fin de prevenir un daño y hacer cesar una turbación ilícita, el presidente puede conocer la demanda en referimiento en nulidad del acto de mandamiento de pago ante la amenaza de un embargo ejecutivo.

En defensa de la sentencia impugnada la parte recurrida manifiesta contra dicho aspecto que la nulidad de un acto de procedimiento no se puede incoar por ante el juez de los referimientos, pues solo puede ordenar medidas precautorias de suspensión y provisional.

Contrario a lo alegado por el recurrente, del análisis del fallo se advierte que la corte *a qua* luego de analizar los alegatos y las pruebas presentadas estimó que la medida solicitada debe ser conocida y juzgada a través de una acción principal, pues escapa a la provisionalidad que caracteriza la jurisdicción del referimiento; que la alzada procedió a confirmar la sentencia de primer grado, pues el juez de los referimientos solo está facultado para emitir decisiones provisionales que no colindan con ninguna contestación seria, lo que no se configura en el presente caso.

Es preciso establecer que la competencia de la jurisdicción de referimiento reside en su aptitud para conocer del asunto con relación a los otros jueces y, particularmente, a las otras jurisdicciones existentes; sin embargo, el legislador le ha otorgado ciertos poderes que justifican su intervención, los cuales están vinculados a las medidas que pueden ordenar dentro de su esfera de atribuciones, cuyo ejercicio está subordinado a la comprobación de ciertas condiciones que varían de acuerdo al tipo de referimiento y en función del fundamento invocado.

En virtud de lo anterior y según lo dispuesto por los arts. 101, 109 y 110 de la Ley 834 de 1978, el juez de los referimientos posee los poderes generales para ordenar inmediata y contradictoriamente las

medidas provisionales necesarias en todos los casos de urgencia que no colidan con una contestación seria o justifiquen la existencia de un diferendo, o las medidas conservatorias que se impongan para prevenir un daño inminente o para hacer cesar una turbación manifiestamente ilícita; de ahí que el juez de los referimientos no tiene poderes para declarar la nulidad de un acto contentivo de un mandamiento de pago, pues dicho pedimento no se circunscribe a obtener una medida provisional, sino de fondo; que por todo lo expuesto, procede rechazar el medio analizado.

En un tercer aspecto de su recurso de casación la parte recurrente afirma que la corte *a quavioló* su derecho de defensa, pues no respetó el principio de publicidad y contradicción del proceso, ya que utilizó como medios de pruebas los documentos aportados por el recurrente y le otorgó ganancia de causa al recurrido; que la alzada estatuyó sobre su competencia sin que ninguna de las partes se lo haya solicitado.

En defensa de la ordenanza impugnada, la parte recurrida manifiesta que al recurrente no le fueron violados sus derechos constitucionales, pues presentó su demanda y ejerció su derecho al recurso; que no se tipifica un daño en contra de la parte recurrente por la supuesta violación al art. 69 de la Constitución.

Es preciso establecer que si la parte recurrida hace defecto por falta de comparecer y no deposita pruebas en la instancia de apelación, como se verifica en el presente caso, no es motivo paracasar la ordenanza a intervenir en dicha instancia, pues el juez tiene la obligación de ponderar los alegatos y pruebas presentadas por la parte accionante con el fin de fallar en derecho; que si la corte *a qua*, luego de analizar los argumentos y pruebas depositadas por la recurrente, falló a favor de la parte recurrida al confirmar la inadmisibilidad de la demanda primigenia, actuó en su poder soberano de apreciación y administración de la prueba, sin incurrir en ningún vicio; que de la lectura de la decisión impugnada se verifica que el proceso fue llevado de manera legal, sin que el derecho de defensa, principio de publicidad y contradicción se hayan violentado, pues las partes tuvieron la oportunidad de ejercer el derecho al recurso, se conoció audiencia y se falló en base al objeto de la demanda apoderada.

Por otro lado, lo primero que debe examinar un tribunal en todo proceso es su propia competencia, es decir, si está o no en la actitud legal para juzgar, antes incluso de estatuir y ponderar cualquier medio de inadmisión que pueda invocarse, por lo que nada influye si ninguna de las partes solicitó que el juez se refiriera a dicho punto, pues es un deber del tribunal hacerlo; por todo lo expuesto se rechaza el medio analizado y en consecuencia el presente recurso de casación.

Al tenor del art. 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, toda parte que sucumba será condenada al pago de las costas del procedimiento.

La PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, por autoridad y mandato de la ley y en aplicación de las disposiciones establecidas en la Constitución de la República; arts. 5 y 65 Ley 3726 de 1953; arts. 101, 109 y 110 Ley 834 de 1978; art. 141 Código de Procedimiento Civil.

FALLA:

PRIMERO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por Luis Ernesto Alcántara Alcántara, contra la ordenanza núm. 2014-00011, de fecha 31 de enero de 2014, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo.

SEGUNDO: CONDENA a la parte recurrente Luis Ernesto Alcántara Alcántara al pago de las costas del procedimiento y ordena su distracción a favor de los abogados de la parte recurrida.

Firmado: Pilar Jiménez Ortiz, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón Estévez Lavandier. César José García Lucas. Secretario General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretario General, que certifico.