
Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 22 de diciembre de 2004.

Materia: Civil.

Recurrente: Comercial Maxim, C. por A.

Abogado: Dr. Arcadio Núñez Rosado.

Recurrida: Ho-Tech del Caribe, S. A.

Abogados: Licdos. Ricardo Sánchez y Henry Montás.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Casa.

Audiencia pública de 28 de marzo de 2018.

Preside: Francisco Antonio Jerez Mena.

Dios, Patria y Libertad

En nombre de la República, la Sala Civil y Comercial 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 Comercial Maxim, C. por A., empresa legalmente establecida de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con su domicilio social en la avenida Charles de Gaulle núm. 75, sector Villa Carmen, municipio Santo Domingo Este, provincia Santo Domingo, debidamente representada por Máximo Alcántara Ogando, dominicano, mayor de edad, casado, comerciante, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0027810-0, contra la sentencia civil núm. 206, de fecha 22 de diciembre de 2004, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, ahora impugnada, cuyo dispositivo figura copiado más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído el dictamen del magistrado procurador general adjunto de la República, el cual termina: Único: En el caso de la especie nos acogemos al artículo 67 de la Constitución de la República Dominicana y el (sic) 11 de la ley 3726 sobre procedimiento de casación que indica en su segundo párrafo que el Procurador General de la República podrá en su dictamen remitirse al criterio de la Suprema Corte de Justicia, con excepción de aquellos asuntos que hayan sido objeto, antes (sic) los jueces del fondo, de comunicación al ministerio público;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 20 de enero de 2006, suscrito por el Dr. Arcadio Núñez Rosado, abogado de la parte recurrente, Comercial Maxim, C. por A., en el cual se invocan los medios de casación que se indicará más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 15 de febrero de 2006, suscrito por los Lcdos. Ricardo Sánchez y Henry Montás, abogados de la parte recurrida, Ho-Tech del Caribe, S. A.;

Vistos, la Constitución de la República, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los cuales la República Dominicana es signataria, las decisiones dictadas en materia constitucional; la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, los artículos 1, 20 y 65 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953, modificada por la Ley núm. 491-08, de fecha 19 de diciembre de 2008;

La CORTE, en audiencia pública del 9 de abril de 2008, estando presentes los magistrados Rafael Luciano Pichardo, presidente; Margarita Tavares, Eglis Margarita Esmurdoc, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado, asistidos de la secretaria;

Visto el auto dictado el 19 de marzo de 2018, por el magistrado Francisco Antonio Jerez Mena, presidente de la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual se llama a sí mismo y a los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, Blas Rafael Fernández Gómez, Pilar Jiménez Ortiz y José Alberto Cruceta Almánzar, jueces de esta sala, para integrarse en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley núm. 926-35, de fecha 21 de julio de 1935, reformada por el artículo 2 de la Ley núm. 294-40, de fecha 20 de mayo de 1940, 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) con motivo de una demanda en referimiento en levantamiento de embargo retentivo incoada por la razón Comercial Maxim, C. por A., contra la entidad Ho-Tech del Caribe, S. A., la Presidencia de la Cámara Civil, Comercial, de Trabajo y de Niños, Niñas y Adolescentes del Juzgado de Primera Instancia de la provincia de Santo Domingo, dictó el 27 de noviembre de 2003, la ordenanza núm. 549-03-00030, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: **“PRIMERO:** RECHAZA la excepción de incompetencia planteada por la parte demandada HO- TECH DEL CARIBE, S. A., por conducto de sus abogados LICDOS. RICARDO REYNOSO RIVERA Y RICARDO SÁNCHEZ, por los motivos expuestos; **SEGUNDO:** ACOGE como al efecto acogemos en cuanto a la forma por ser hecho conforme a los procedimientos de ley; **TERCERO:** ACOGE en parte en cuanto al fondo la presente demanda incoada mediante acto No. 534/2003, de fecha 8 de octubre del año 2002, por los motivos expuestos, en consecuencia): Ordena como al efecto ordenamos el levantamiento del embargo retentivo y oposición trabado mediante acto No. 01164/2003 de fecha diecisiete (17) de Octubre del año 2003. B) Ordena como al efecto ordenamos la ejecución provisional de la presente ordenanza nos (sic) obstante cualquier recurso que se interponga en contra de la misma; **CUARTO:** CONDENA a la parte demandada al pago de las costas del procedimiento a favor y provecho de los Licdos. FÉLIX ALBERTO MELO HERNÁNDEZ, GERVIS PÉREZ MEDRANO, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad”; b) no conforme con dicha decisión la entidad Ho-Tech del Caribe, S. A., interpuso formal recurso de apelación contra la ordenanza antes indicada, mediante acto núm. 829-2003, de fecha 16 de diciembre de 2003, instrumentado por el ministerial Juan Bautista Ramírez V., alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, siendo resuelto dicho recurso mediante la sentencia civil núm. 206, de fecha 22 de diciembre de 2004, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Departamento Judicial de Santo Domingo, ahora impugnada, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: **“PRIMERO:** DECLARA bueno y válido en cuanto a la forma el recurso de apelación interpuesto por la entidad HO-TECH DEL CARIBE, S. A., mediante el Acto No. 829-2003, de fecha 16 de diciembre de año 2003, instrumentado por el Ministerial Juan Ramírez Vásquez, Alguacil Ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, contra la Ordenanza contenida en el expediente (sic) No. 549-03-00030, dictada en fecha 27 de noviembre del año 2003, por la Presidencia de la Cámara Civil, Comercial, de Trabajo y de Niños, Niñas y Adolescentes del Juzgado de Primera Instancia de la Provincia de Santo Domingo, a favor de la razón social COMERCIAL MAXIM, C. POR A.; **SEGUNDO:** En cuanto al fondo, REVOCA los Ordinales Segundo, Tercero y Cuarto de la ordenanza impugnada, por los motivos ut supra enunciados; y obrando por propia autoridad y contrario imperio, RECHAZA, en todas sus partes la demanda en Levantamiento de Embargo Retentivo, incoada por la entidad COMERCIAL MAXIM, C. POR A., contra la entidad HO-TECH DEL CARIBE, S. A., por los motivos precedentemente esbozados; **TERCERO:** CONDENA a la parte recurrida, COMERCIAL MAXIM, C. POR A., al pago de las costas causadas, ordenando su distracción en provecho de los LICDOS. RICARDO SÁNCHEZ y RICARDO REYNOSO RIVERA, abogados de la parte gananciosa, quienes realizaron la afirmación de rigor”;

Considerando, que la parte recurrente propone como medios de casación, los siguientes: **“Primer Medio:** Violación al debido proceso de ley y la Constitución en su artículo 8 inciso 2, letra J; **Segundo Medio:** Violación al artículo 46 de la Constitución; **Tercer Medio:** Falta de base legal; **Cuarto Medio:** Violación artículo 1325 del Código Civil. Desnaturalización de los hechos de la causa”;

Considerando, que en su tercer medio de casación, examinado en primer término, por convenir a la solución

del presente caso, la parte recurrente alega, en esencia, que la sentencia impugnada viola los artículos 557 y 558 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que la corte debió ponderar que el contrato que sirvió de título al embargo, si bien es una convención sinalagmática que crea obligaciones recíprocas pero no contiene aceptación de deuda por parte del hoy recurrente, razón por la cual el recurrido para proceder a embargar debió proveerse de una autorización del juez competente;

Considerando, que para una mejor comprensión del asunto, resulta útil señalar, que de la sentencia impugnada y de la relación de los hechos que en ella se recoge se verifica: 1.- que entre la entidad Ho-Tech del Caribe, S. A., y la entidad Comercial Maxim, C. por A., se suscribió un contrato para la sistematización del Restaurant Maxim, que incluía la venta e instalación de tres computadoras, así como también mantenimiento y servicios por parte de la entidad Ho-Tech del Caribe, S. A.; obligándose la entidad Comercial Maxim, C. por A., al pago de las sumas establecidas en la convención; 2.- que la compañía Ho-Tech del Caribe, S. A., alegando el incumplimiento de pago pactado en el contrato trabó embargo retentivo en perjuicio de la razón social Comercial Maxim, C. por A., mediante acto núm. 534-2003, de fecha 8 de octubre de 2003; 3.- que Comercial Maxim, C. por A., demandó el levantamiento de embargo, apoderando al juez presidente de la Cámara de lo Civil, Comercial, de Trabajo y Niños, Niñas y Adolescentes del Juzgado de Primera Instancia de la provincia de Santo Domingo, en sus atribuciones de juez de los referimientos, sustentando que el embargo fue trabado sin ningún título, acogiendo el tribunal *a quo* el levantamiento del embargo retentivo mediante ordenanza núm. 549-03-00030 dictada en fecha 27 de noviembre de 2003, fundamentado en esencia que debió proveerse de una autorización para embargar por carecer de título auténtico o bajo firma privada conforme lo establecido en los artículos 557 y 558 del Código de Procedimiento Civil; 4.- no conforme con la decisión la compañía Ho- Tech del Caribe, S. A., recurrió en apelación argumentando que realizó el embargo en virtud del artículo 557 y 558 del Código de Procedimiento Civil, procediendo la corte *a qua* a acoger parcialmente el recurso de apelación, revocando la ordenanza apelada y rechazando la demanda en levantamiento de embargo retentivo mediante decisión que hoy se impugna en casación;

Considerando, que la corte *a qua* para fallar en el sentido que lo hizo fundamentó su decisión, en los siguientes motivos: “que el artículo 557 del Código de Procedimiento Civil establece que 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 le entreguen a éste, no limitándose el concepto de acto auténtico, a los títulos ejecutorios del Artículo 545 del Código de Procedimiento Civil, a la sentencia y a la autorización a embargar retentivamente, que tanto el acto auténtico como el acto bajo firma privada, contengan la obligación de pagar sumas de dinero convencional o judicialmente establecidas; por lo que, de la revisión a las piezas que conforman el expediente de que estamos apoderados entendemos preciso señalar que en el mismo se encuentra depositado el contrato – factura de fecha 22 de enero del año 2002, suscrito entre la entidad HO-TECH Del Caribe y el Restaurante Maxim, el cual se divide en tres partes, la primera correspondiente a la venta de los programas de computadora Softwares, por un valor total de TRES MIL DÓLARES NORTEAMERICANOS (US\$3,000.00), la segunda, a las computadoras en sí o hardware, por un valor de MIL SETECIENTOS QUINCE DÓLARES NORTEAMERICANOS (US\$1,1715.00), y la última, a la parte de instalación y mantenimiento de los mencionados equipos y programas, por un valor de DOS MIL DÓLARES NORTEAMERICANOS (US\$2,000.00), para un total final de SEIS MIL SETECIENTOS QUINCE DÓLARES NORTEAMERICANOS (US\$6,715.00), estando dicho contrato debidamente firmado y sellado por las partes contratantes, habiendo firmado de parte de la entidad HO- TECH DEL Caribe, S. A., el señor Leandro A. Martínez, y por la entidad Restaurant Maxim, el señor Máximo Alcántara, por lo que esta corte entiende que ciertamente el contrato en virtud del cual se trabó el embargo controvertido, constituye un acto bajo firma privada, otorgando de este modo la facultad al recurrente de trabar el embargo de marras; que es preciso señalar que, siguiendo con las consideraciones precedentemente esbozadas, advertimos que, la parte recurrida en esta instancia reconoció su obligación de pagar, situación que se infiere de una revisión a los cheques depositados en el expediente de que estamos apoderados, a saber: 1- Cheque No. 4752, de fecha 19 de agosto del año 2002, emitido por la entidad Comercial Máxima, C. por A., a la entidad Ho-Tech del Caribe, por valor de RD\$8,496.00; 2- Cheque No. 0453, de fecha (ilegible), emitido por el señor Máximo Alcántara, a la entidad Ho- Tech del Caribe, por valor de RD\$8,307.20; 3- Cheque No. 0409, de fecha 7 del mes de febrero del año 2002, emitido por el señor Máximo Alcántara a la entidad Ho-Tech del Caribe, por valor de RD\$15,480.00; 4- Cheque No. 0479, de fecha

(ilegible), emitido por el señor Máximo Alcántara a la entidad Ho-Tech, por valor de RD\$7,253.50; y 5.- Cheque No. 0477, de fecha 20 del mes de mayo del año 2002, emitido por el señor Máximo Alcántara a la entidad Ho-Tech del Caribe, por valor de RD\$8,401.60; por lo que esta Corte entiende procedente revocar los originales Segundo, Tercero y Cuarto de la ordenanza impugnada, por entender que el convenio deudor y acreedor formalizado mediante el contrato-factura, referido anteriormente, no deja dudas respecto a la obligación suscrita entre ambas partes; que por el efecto devolutivo del recurso de apelación el asunto es conocido en toda su extensión por ante este Tribunal de segundo grado; que ponderando el fondo de la presente demanda, esta Corte entiende precedente rechazarla, situación que se desprende de las consideraciones precedentemente esbozadas, cuando del convenio deudor y acreedor formalizado mediante el contrato- factura referido anteriormente, se muestran las relaciones deudor- acreedor existentes entre las partes instanciadas y el carácter de acto bajo firma privada del referido contrato- factura, el cual le otorga la facultad al recurrente para trabar el embargo de marras"(sic);

Considerando, que el artículo 557 del Código de Procedimiento Civil, dispone que: "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"; a su vez el artículo 558 expresa que "si no hubiere título, el juez del domicilio del deudor, y también el del domicilio del tercer embargo podrán, en virtud de instancia permitir el embargo retentivo u oposición";

Considerando, que esta Sala Civil y Comercial ha reiterado en jurisprudencia constante, que en principio para poder trabar un embargo retentivo u oposición en manos de terceros, es necesario que sea en virtud de un título auténtico o bajo firma privada, que debe contener un crédito con el carácter de cierto, líquido y exigible, lo que la corte *a qua* no valoró al momento de emitir su decisión, toda vez que debió ponderar si el crédito alegado estaba contenido en un título que exima al alegado acreedor obtener autorización judicial y además, si estaba condicionado al cumplimiento de una obligación, como aduce la parte recurrente, limitándose a señalar la alzada que el contrato bajo firma privada reúne las condiciones del artículo 557 del Código de Procedimiento Civil y que la existencia deudor y acreedor quedaron demostrada en virtud de los pagos que había realizado la parte embargada, sin examinar si en el contrato factura que sirvió de título se estipularon obligaciones recíprocas, ni ponderó los argumentos del recurrido ahora recurrente, quien manifestó que se trataba de un contrato sujeto a condiciones, que al solamente cumplirse con la entrega de los equipos, no así con la instalación, mantenimiento y servicio de los mismos, detuvo los pagos en razón de que su contraparte no cumplió con lo estipulado; que como se advierte en el contrato factura de que se trata no existe un reconocimiento expreso de pagar una suma de dinero en una fecha determinada y en la que se encuentre en mora, por efecto de las condiciones fijadas y alegadas por el embargado hoy recurrente;

Considerando, que al no examinar la corte *a qua* los indicados términos de la convención en armonía con los requisitos para embargar retentivamente, la sentencia criticada adolece de la violación denunciada en el medio analizado, por lo que procede casar la decisión impugnada, sin necesidad de ponderar los demás medios propuestos.

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia civil núm. 206, dictada el 22 de diciembre de 2004, por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, cuya parte dispositiva ha sido copiada en otra parte de la presente decisión, y envía el asunto por ante la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en las mismas atribuciones; **Segundo:** Condena a la parte recurrida al pago de las costas del procedimiento, con distracción de las mismas en provecho del Dr. Arcadio Núñez Rosado, quien afirma estarla avanzando en su totalidad.

Así ha sido hecho y juzgado por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 28 de marzo de 2018, años 175º de la Independencia y 155º de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Manuel Alexis Read Ortiz, Blas Rafael Fernández Gómez, Pilar Jiménez Ortiz y José Alberto Cruceta Almánzar. Cristiana A. Rosario V., Secretaria 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, Secretaria General, que certifico.