
Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 28 de febrero de 2008.

Materia: Civil.

Recurrente: Víctor Antonio Ortega Checo.

Abogado: Lic. Alfredo Díaz Martínez.

Recurrido: Banco BHD, S. A.

Abogados: Licda. Yadipza Benítez Valerio y Lic. Henry Montás Rodríguez.

SALA CIVIL Y COMERCIAL

Rechaza

Audiencia pública del 28 de septiembre 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 Víctor Antonio Ortega Checo, dominicano, mayor de edad, soltero, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0563777-1, domiciliado y residente en la calle 19 núm. 10, mirador La Isabela, municipio Santo Domingo Este, provincia Santo Domingo, contra la sentencia civil núm. 033, de fecha 28 de febrero de 2008, 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: Que en el caso de la especie, tal y como señala el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley No. 3726, de fecha 29 del mes de diciembre del año 1953, sobre Procedimiento de Casación, por tratarse de un asunto que no ha sido objeto de comunicación al Ministerio Público por ante los jueces del fondo, “Dejamos al criterio de la Suprema Corte de Justicia, la solución del presente recurso de casación”;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 23 de mayo de 2008, suscrito por el Lcdo. Alfredo Díaz Martínez, abogado de la parte recurrente, Víctor Antonio Ortega Checo, en el cual se invoca el medio de casación que se indicará más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 12 de junio de 2008, suscrito por los Lcdos. Yadipza Benítez Valerio y Henry Montás Rodríguez, abogados de la parte recurrida, Banco BHD, 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 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 11 de enero de 2012, estando presentes los magistrados Julio César Castaños Guzmán, presidente; Víctor José Castellanos Estrella, José Alberto Cruceta Almánzar y Francisco Antonio

Jerez Mena, asistidos de la secretaria;

Visto el auto dictado el 26 de septiembre 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 llama a los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, Pilar Jiménez Ortiz y Blas Rafael Fernández Gómez, jueces de esta sala, para integrarse a esta 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 cobro de pesos y validez de embargo retentivo incoada por Banco BHD, S. A., contra Víctor Antonio Ortega Checo, la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo, dictó el 6 de diciembre de 2006, la sentencia civil núm. 1647-06, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “**PRIMERO:** RATIFICA el defecto en contra de la parte demandada señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO, por falta de comparecer; **SEGUNDO:** DECLARA buena y válida la presente demanda en cobro de pesos y validez de embargo retentivo por haber sido interpuesta conforme a lo que establece la ley; **TERCERO:** ACOGE parcialmente las conclusiones presentadas por la parte demandante BANCO BHD, S. A., por ser justas y reposar sobre prueba legal, en consecuencia: A) CONDENA al señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO, al pago de la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS CON 85/100 (RD\$288,647.85), más los intereses convencionales acordado entre las partes; B) DECLARA bueno y válido el embargo retentivo trabado por el BANCO BHD, S. A., en perjuicio del señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO, en manos de: BANCO POPULAR DOMINICANO, BANCO MÚLTIPLE LEÓN, BANCO DE RESERVAS DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, BANCO BHD, ASOCIACIÓN POPULAR DE AHORROS Y PRÉSTAMOS, BANCO MERCANTIL, S. A., BANCO DOMINICANO DEL PROGRESO, S. A.; C) DECLARA que la suma que los terceros embargados se reconozcan deudores del demandado sean pagados válidamente en manos del BANCO BHD, S. A., en deducción y hasta la concurrencia del monto de su crédito; D) CONDENA al señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO, al pago de las costas del procedimiento, ordenando su distracción en favor y provecho de los LICDOS. RICARDO SÁNCHEZ Y YADIPZA BENÍTEZ, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad; **CUARTO:** RECHAZA el pedimento de ejecutoriedad provisional y sin fianza de la sentencia; **QUINTO:** COMISIONA al Ministerial MIGUEL ÁNGEL DE JESÚS, Alguacil de Estrados de este tribunal para la notificación de la presente sentencia”; b) no conforme con dicha decisión, Víctor Antonio Ortega Checo interpuso formal recurso de apelación contra la sentencia antes indicada mediante acto núm. 92-2007, de fecha 22 de marzo de 2007, instrumentado por el ministerial Richar Bautista Arias, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Distrito Judicial de Santo Domingo, siendo resuelto dicho recurso mediante la sentencia civil núm. 033, de fecha 28 de febrero de 2008, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del 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 el señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO contra la sentencia civil No. 1647/06, relativa al expediente No. 2004-550-675, de fecha 6 del mes de diciembre del año 2006, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo, por haber sido hecho en tiempo hábil y de conformidad a los preceptos legales que rigen la materia; **SEGUNDO:** En cuanto al fondo lo RECHAZA, y en consecuencia, CONFIRMA la sentencia recurrida, conforme a los motivos út supra enunciados; **TERCERO:** CONDENA a la parte recurrente, el señor VÍCTOR ANTONIO ORTEGA CHECO, al pago de las costas del procedimiento, con distracción y provecho a favor de los abogados de la parte recurrida, LICDOS. HENRY MONTÁS, DAVID MORETA Y YADIPZA BENÍTEZ, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad”;

Considerando, que el recurrente propone contra la sentencia impugnada el siguiente medio de casación: “**Único Medio:** Sentencia desnaturalizada y carente de base legal, toda vez que la corte *a qua* al igual que lo hizo el tribunal de primer grado, no ponderó la naturaleza del objeto de la demanda en la cual se encontró apoderado, debido a que no se desglosa la pertinencia de los dos procesos sometidos al juez. Violación al sagrado derecho de defensa”;

Considerando, que previo a ponderar el medio invocado por el recurrente es preciso indicar que del examen de la sentencia impugnada y de los documentos que en ella se describen, se evidencia que la corte *a qua* retuvo la ocurrencia de los hechos siguientes, que: 1) el Banco BHD, S. A., le prestó a Víctor Antonio Ortega Checo la suma de cincuenta mil pesos dominicanos con 00/100 (RD\$50,000.00), según consta en pagaré de fecha 19 de abril de 2002, el cual vencía en fecha 23 de abril de 2004; 2) posteriormente, el Banco BHD, S. A., le hizo un segundo préstamo a Víctor Antonio Ortega Checo por la cantidad de doscientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y siete pesos con ochenta y cinco centavos (RD\$238,647.85), según se describe en pagaré de fecha 30 de septiembre de 2002, con vencimiento en fecha 23 de abril de 2004; 3) ante el incumplimiento del referido deudor, la entidad bancaria acreedora mediante acto núm. 64-04, de fecha 30 de marzo de 2004, trabó embargo retentivo en contra de dicho deudor en manos de otras entidades bancarias y lo demandó en cobro de pesos y validez de embargo retentivo; 4) la aludida demanda fue acogida parcialmente por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo Domingo mediante sentencia civil núm. 1647-06, de fecha 6 de diciembre de 2006, validando el embargo retentivo antes mencionado y rechazando el pedimento de que se ordenara la ejecución provisional no obstante cualquier recurso de la decisión a intervenir; 5) la parte demandada, actual recurrente, interpuso recurso de apelación contra la citada decisión, fundamentando, en suma, que el embargo antes indicado, no se hizo en virtud de un título ejecutorio y sin autorización del juez de primer grado correspondiente; recurso que fue rechazado por la corte *a qua*, confirmando en todas sus partes el acto jurisdiccional apelado, fallo que adoptó mediante sentencia civil núm. 033, de fecha 28 de febrero de 2008, objeto del presente recurso de casación;

Considerando, que una vez edificados sobre las cuestiones fácticas del caso examinado, procede ponderar el medio de casación denunciado por el recurrente, quien en el desarrollo de su único medio alega, en esencia, que la corte *a qua* incurrió en desnaturalización de los hechos de la causa y falta de base legal, al validar un embargo retentivo que fue hecho en virtud de dos pagarés que no constituían títulos ejecutorios ni documentos con capacidad para ser utilizados como medios para conservar crédito alguno, sino que eran simples constancias de la existencia de una deuda a favor de la parte recurrida y al no tomar en cuenta que el crédito justificado en las aludidas piezas debía ser reconocido para ser cierto; que continúa sosteniendo el recurrente, que las jurisdicciones de fondo estaban obligadas; primero, a determinar la existencia del crédito y; segundo, comprobar la validez del embargo retentivo, puesto que este se realizó en ausencia de un título ejecutorio; que la alzada vulneró su derecho de defensa, toda vez que validó un embargo en que no se realizó intimación de pago previa al deudor, hoy recurrente, por medio del cual se evidenciara la urgencia o peligrosidad en el cobro del crédito, el cual era inexistente hasta que los jueces del fondo en una errada aplicación del derecho conocieron tanto del cobro del crédito y la validez del referido embargo en una misma decisión;

Considerando, que la alzada para fallar en la forma en que lo hizo expresó los razonamientos siguientes: “que, en ese tenor, esta alzada entiende que el hecho de que se haya introducido la demanda originaria como cobro de pesos y validez de embargo retentivo en un mismo acto procesal, no es óbice para que la juez *a quo* conozca los mismos conjuntamente, ya que tratándose de un embargo retentivo realizado en virtud de un acto bajo firma privada, como lo es el pagaré, considerado como un título privado que permite trabar embargo retentivo, en donde el acreedor que tenga títulos de esta naturaleza no tiene necesidad de solicitar u obtener autorización del juez para trabar embargo de esta especie, la demanda en validez en estos casos, implica necesariamente demanda en pago, por lo que el tribunal que valida el embargo, debe condenar al pago por la misma sentencia, en concordancia al criterio jurisprudencial que igualmente comparte esta Corte, de que cuando el embargo retentivo es trabado en virtud de un título privado como sucede en la especie, o por permiso del juez, la demanda en validez tiende no sólo a que se declare que dicho embargo es válido en la forma, sino a que se examine la acreencia y se condene al deudor al pago de la suma por la cual se realizó el embargo (...); que fue un hecho no contradicho por el recurrente, razón por la cual esta Alzada lo da por establecido, que el embargo retentivo de que se trata fue trabado por la recurrida, conforme lo sostiene la juez *a quo* en su sentencia, sustentado en los pagarés de fechas 19 de abril y 30 de septiembre del año 2002, anteriormente descritos, en los cuales el hoy recurrente, señor Víctor Antonio Ortega Checo, figura como deudor de la entidad hoy recurrida, Banco BHD, S. A., por la suma de RD\$238,647.85, lo que demuestra que la oposición u embargo retentivo de que se trata fue trabado conforme a

las disposiciones de los artículos 557 y 558 del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad con el criterio jurisprudencial que sustenta la postura de que en todos los casos el título en el cual se apoya el embargante, establezca sin equívocos, que haya un acreedor y un deudor, de tal manera que el ejecutante sea el titular de un crédito cierto, líquido y exigible, pues la hoy recurrente trabó el embargo retentivo u oposición sobre la base de los pagarés antes descritos, los cuales se consideran, por sí solos, como títulos válidos para embargar retentivamente de conformidad con los artículos *ut supra* indicados, así como también la regularidad en su procedimiento, en cumplimiento a las disposiciones legales que rigen sobre lo particular; por lo que, tal y como lo ponderó la juez *a quo*, procedía, como al efecto hizo, la validación del embargo retentivo u oposición de que se trata y condenación a la parte demandada, hoy recurrente, al pago de la suma debida contenida en dichos pagarés”;

Considerando, que con respecto al alegato del recurrente de que los indicados pagarés no constituían títulos ejecutorios en virtud de los cuales pudiera trabarse embargo retentivo; del estudio detenido de la decisión atacada se advierte que, la corte *a quo* en respuesta al referido argumento estableció que el embargo antes mencionado puede trabarse en virtud de un acto auténtico como de un acto bajo firma privada, al tenor de lo dispuesto por el artículo 557 del Código de Procedimiento Civil, el cual 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”, de lo que se verifica que en el caso que nos ocupa, los pagarés antes descritos, constituían documentos válidos para embargar retentivamente, por lo que no era necesario que la entidad recurrida, Banco BHD, S. A., solicitara autorización alguna del juez de primer grado correspondiente para proceder al referido procedimiento ejecutorio, en razón de que en su primera etapa este tipo de embargo posee naturaleza conservatoria; que en ese sentido, es oportuno indicar, que ha sido criterio inveterado de esta Corte de Casación, que: “para trabar un embargo retentivo no se necesita un título ejecutorio, basta un acto auténtico o bajo firma privada”;

Considerando, que con relación al alegato de que el crédito reclamado por la parte hoy recurrida debía ser reconocido; del examen de la decisión criticada se verifica que el Banco BHD, S. A., hoy recurrido, en su condición de embargante demandó en cobro de pesos, precisamente con la finalidad de que su acreencia fuera debidamente reconocida como un crédito cierto, líquido y exigible mediante un acto auténtico, como lo es una sentencia y además se advierte que, conjuntamente con la acción en cobro de pesos, la referida entidad bancaria demandó en validez de embargo retentivo con el objetivo de ratificar la existencia del crédito y la regularidad en la forma del indicado proceso ejecutorio, por lo que, en el caso en cuestión, contrario a lo argumentado por el ahora recurrente, es evidente que el referido crédito fue reconocido como cierto y con las características exigidas por la ley;

Considerando, que en lo que respecta al argumento expresado por la parte recurrente con relación a la ausencia del mandamiento de pago y a la violación a su derecho de defensa al conocer los tribunales del fondo conjuntamente las demandas de cobro de pesos y en validez de embargo retentivo, es menester indicar, que el artículo 559 del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone que: “Todo acto de embargo retentivo u oposición hecho en virtud de un título, contendrá la enunciación del título y la suma por la cual se verifique; si el acto se hiciera por permiso del juez, el auto enunciará la cantidad por la cual deba hacerse el embargo retentivo u oposición, y se dará copia del dicho auto en cabeza del acto. Si el crédito por el cual se pide el permiso de embargar retentivamente no fuere líquido, el juez hará la evaluación provisional de él. El acto contendrá además elección de domicilio en el lugar en donde resida el tercer embargado, si el ejecutante no habitare en el mismo lugar: todo a pena de nulidad”; que del examen detenido del referido texto legal se infiere que el embargo retentivo inicia con el acta de embargo, la cual le es notificada al tercero embargado, en la que debe constar las formalidades exigidas por la aludida norma, por lo que, en la especie, resultaba irrelevante que el embargo en cuestión se haya realizado en usencia de mandamiento de pago, en razón de que el referido procedimiento ejecutorio no prevé como un requisito obligatorio el citado mandamiento de pago, por lo tanto el hecho de que la parte recurrida no le notificara a la hoy recurrente el indicado acto en modo alguno constituía una causal de invalidez del referido embargo;

Considerando, que asimismo, nada impide que las jurisdicciones de fondo conozcan conjuntamente las

demandas en cobro de pesos y validez de embargo retentivo que interpone la parte embargante, en razón de que previo a validar el embargo retentivo el juez *a quo* debe determinar la existencia del crédito cuando este se traba en virtud de actos bajo firma privada como en la especie, en razón de que ha sido criterio de esta Corte de Casación, que cuando se embarga retentivamente con un título privado o mediante autorización de un juez, la demanda en validez tiene por finalidad no solo que se declare que el citado proceso ejecutorio es regular en cuanto a la forma, sino también a comprobar la existencia de la acreencia y condenar al deudor al pago de la suma por la cual se efectuó dicho embargo, de todo lo cual se advierte que nada impide que las aludidas acciones se interpongan de manera conjunta, tal y como estableció la alzada; en consecuencia, la corte *a qua* al fallar en la forma en que lo hizo no incurrió en los alegados vicios de falta de base legal, desnaturalización de los hechos de la causa ni en violación al derecho de defensa del actual recurrente, toda vez que valoró con la debida rigurosidad procesal los elementos probatorios sometidos a su escrutinio y justificó su decisión en las disposiciones legales antes mencionadas, motivo por el cual procede desestimar el medio de casación examinado y con ello, rechazar el recurso de casación de que se trata;

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Víctor Antonio Ortega Checo, contra la sentencia civil núm. 033, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, el 28 de febrero de 2008, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Condena a la parte recurrente, Víctor Antonio Ortega Checo, al pago de las costas del proceso, ordenando su distracción a favor de los Lcdos. Yadipsa Benítez Valerio y Henry Montás Rodríguez, abogados de la parte recurrida, quienes afirman haberlas avanzado 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 septiembre de 2018, años 175º de la Independencia y 156º 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, 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.