
Ordenanza impugnada: Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 22 de mayo de 2018.

Materia: Referimiento.

Recurrente: José Manuel Alburquerque Prieto.

Abogados: Licdos. José Manuel Alburquerque Prieto y Kendy Mariel García Acosta.

Recurrido: Alejandro E. Tejada Estévez.

Abogado: Lic. Alejandro E. Tejada Estévez.

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 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 **27 de noviembre de 2019**, año 176° de la Independencia y año 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por José Manuel Alburquerque Prieto, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1098768-2, domiciliado y residente en esta ciudad, quien tiene como abogado apoderado a los licenciados José Manuel Alburquerque Prieto y Kendy Mariel García Acosta, titulares de las cédulas de identidad y electoral núm. 001-1098768-2 y 001-1888552-4, con estudio profesional abierto en la avenida Gustavo Mejía Ricart esquina avenida Abraham Lincoln, ensanche Piantini, de esta ciudad.

En este proceso figura como parte recurrida Alejandro E. Tejada Estévez, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1352191-8, domiciliado y residente en esta ciudad, quien actúa en su propio nombre y representación, con estudio profesional abierto en la avenida Abraham Lincoln esquina José Amado Soler, edificio Concordia, suite 306, ensanche Piantini, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 1303-2018-SORD-00041, de fecha 22 de mayo de 2018, dictada por la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

PRIMERO: *Acoge el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Alejandro E. Tejada Estévez, contra la ordenanza civil No. 504-2018-SORD-0231 de fecha 09 de febrero de 2018, dictada por la Presidencia de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional y en consecuencia se revoca la ordenanza impugnada y en cuanto al fondo de la demanda en levantamiento de embargo retentivo: A) Ordena el levantamiento de los embargos retentivos u oposiciones trabado por los licenciados José Manuel Alburquerque Prieto y María Vargas González, mediante los actos números 09-2017m de fecha 04 de diciembre de 2017; 18-2017, de fecha 05 de diciembre de 2017; y 27-2017, de fecha 06 de diciembre de 2017, todos instrumentados por el licenciado José Antonio Gil Gutiérrez, abogado notario público de los del número del Distrito Nacional en contra del licenciado Alejandro E. Tejada Estévez, en manos de los terceros embargados Banco de Reservas de la República Dominicana, Banco Popular Dominicano, S.A., Banco Múltiple BHD León, S.A., Banco del Progreso, S. A., Scotiabank de la República Dominicana, Proamérica República Dominicana, Banesco Banco Múltiple, S. A., Banco Múltiple López de Haro, S. A., Banco BDI, S. A., Banco Santa Cruz, S. A. y Banco Múltiple Vimenca, S. A., por los motivos anteriormente expuestos; B) Ordena a los terceros embargados Banco de Reservas de la República Dominicana, Banco Popular Dominicano, S.A., Banco Múltiple BHD León, S.A., Banco del Progreso, S. A., Scotiabank de la República Dominicana, Proamérica República Dominicana, Banesco Banco Múltiple, S. A., Banco Múltiple*

López de Haro, S. A., Banco BDI, S. A., Banco Santa Cruz, S. A. y Banco Múltiple Vimenca, S. A., entregar al licenciado Alejandro E. Tejada Estévez, los valores o bienes que sean de su propiedad y que hayan sido retenidos a causa del embargo o entrega de valores que por esta ordenanza se deja sin efecto; **SEGUNDO**: Condena a los licenciados José Manuel Alburquerque Prieto y Kendy Mariel García Acosta al pago de las costas del procedimiento de alzada, ordenando su distracción en provecho del licenciado Alejandro E. Tejada Estévez, quien afirman haberlas avanzado en su totalidad.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE, RESULTA QUE:

(A) En el expediente constan depositados: a) el memorial depositado en fecha 11 de octubre de 2018, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia recurrida; b) el memorial de defensa depositado en fecha 8 de noviembre de 2018, en donde la parte recurrida invoca sus medios de defensa; y c) el dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 3 de enero de 2019, en donde expresa que deja al criterio de la Suprema Corte de Justicia la solución del recurso de casación del que estamos apoderados.

(B) Esta sala, en fecha 24 de junio 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 ambas partes instanciadas, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

En ocasión del conocimiento del presente recurso de casación, el magistrado Samuel Arias Arzeno ha formalizado su solicitud de inhibición, en razón a que: "Figuramos en la sentencia objeto del presente recurso de casación"; que en atención a la indicada solicitud, los magistrados firmantes de la presente sentencia aceptan formalmente la referida inhibición.

LA SALA, DESPUÉS DE HABER DELIBERADO, CONSIDERA QUE:

En el presente recurso de casación figuran como parte recurrente José Manuel Alburquerque Prieto, y como parte recurrida Alejandro Tejada Estévez. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, es posible establecer lo siguiente: **a)** en virtud de autorización a trabar medida conservatoria núm. 0058/15 de fecha 13 de febrero de 2015, José Manuel Alburquerque Prieto, trabó mediante los actos núms. 09-2017, 18-2017 y 27/2017, de fechas 4, 5 y 6 de diciembre de 2017, respectivamente, embargo retentivo en perjuicio de Alejandro Tejada Estévez, último que demandó vía referimiento el levantamiento dichas medidas por haber realizado oferta real de pago seguida de consignación y demanda en validez; **b)** el juez apoderado rechazó la demanda mediante ordenanza núm. 504-2018-SORD-0231 de fecha 9 de febrero de 2018; **c)** el entonces demandante recurrió en apelación la citada decisión y la corte mediante la ordenanza ahora recurrida en casación, acogió el recurso, en consecuencia, revocó la ordenanza apelada, acogió la demanda original, ordenando el levantamiento de los embargos retentivos trabados.

En su memorial de casación, la parte recurrente, invoca los siguientes medios: **primero**: Violación a la ley y a los límites de los poderes del presidente de la corte. **segundo**: Contradicción de sentencias o fallos. **tercero**: Falta de base legal y en consecuencia contradicción de motivos, sobre la aplicación del artículo 140 de la Ley 834 y criterios jurisprudenciales. **cuarto**: Error material y disposiciones contrarias en los motivos y el dispositivo. **quinto**: Falta de ponderación de las pruebas, falta de relación completa de los hechos de la causa, y en consecuencia violación al artículo 141 del Código de Procedimiento Civil y al derecho de defensa.

En el desarrollo de su primer y segundo medios de casación, reunidos para su examen por estar estrechamente vinculados, la parte recurrente aduce, en síntesis, que la corte transgredió las disposiciones del artículo 140 de la Ley núm. 834 del 1978, toda vez que no procedía levantar los embargos, ya que existe una contestación seria entre las partes, puesto que el exponente establece que se le ofertó menos de lo que se debe, lo que corresponde al juez de fondo dilucidar y no al juez de los referimientos; que, además, la alzada incurrió en contradicción de sentencias, toda vez que fueron dictadas dos ordenanzas entre las mismas partes, con causa y objeto, en las que se reconoce

que el juez lo principal es quien debe conocer el fondo de la demanda en validez de oferta real de pago, así como de la validez de embargo retentivo, incluso una de dichas ordenanzas la dictó la corte *a qua*, sin embargo, en esta ocasión tomó una decisión contraria.

La parte recurrida se defiende de manera general a los medios propuestos por la recurrente indicando, que la corte valoró adecuadamente y con armonía los argumentos y las pruebas en que se fundamentó el recurso de apelación, por lo que no incurrió en los agravios denunciados por el actual recurrente, ya que al haber trabado el recurrente tres embargos retentivos en su contra, con el mismo crédito, hizo un uso abusivo del derecho y a la vez fue renuente a recibir la suma perseguida, lo que produce una turbación más que manifiestamente ilícita, al mantener las cuentas embargadas no obstante su crédito estar garantizado con los valores consignados, todo lo que pudo comprobar la alzada, por lo que con su decisión hizo una correcta aplicación del derecho.

La ordenanza impugnada se fundamenta en los motivos que textualmente se transcriben a continuación: “(...) Ciertamente como estableció la parte recurrente que mediante acto No. 1807/2017 de fecha 08 de diciembre de 2017, contentivo de costas no liquidadas e intereses y por el mismo acto se hizo la oferta real de pago y fueron consignados los valores principales, intereses y costas, mediante los recibos núms. 17953844252-4; 17953844359-7; 17953856512-9; 17953856521-3, todos de fecha 22 de diciembre de 2017; por lo que esta alzada advierte que en apariencia dieron cumplimiento a los requisitos establecidos en los artículos 1257 y 1258 del Código Civil, para hacer una oferta real de pago lo cual a la luz del artículo 50 del Código de Procedimiento Civil constituye ser una garantía de cumplimiento de lo que se persigue con el embargo trabado, por lo que ha lugar al levantamiento del mismo (...)”.

Es preciso indicar que las disposiciones del artículo 140 de la Ley núm. 834, del 15 de julio de 1978, responden a las potestades que dicha norma le atribuye al presidente de la corte como juez de los referimientos, las cuales son análogas a aquellas previstas en los artículos 101, 109 y 110 de la referida ley, tendentes a 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.

La contestación seria no constituye un obstáculo a los poderes del juez de los referimientos más que si la medida solicitada implica resolver una cuestión de fondo para justificarla; que en la especie, lo que sostiene la recurrente como una contestación seria es que lo ofertado no se corresponde con lo adeudado, cuestión que debe ser analizada por el juez de fondo apoderado de la demanda en validez de la oferta real de pago ofrecida por el actual recurrido; no obstante, cabe destacar que en el ámbito del juez de los referimientos solo se pueden tomar decisiones provisionales y desprovistas de autoridad de cosa juzgada en lo principal, de manera que su análisis parcial no podrá ligar a los jueces del fondo, pues aun estando vedado al juez de los referimientos inmiscuirse en aspectos que tocan el fondo de lo principal, no obsta para que dicho juez de lo provisorio pueda, en apariencia, comprobar cuestiones que le permitan evaluar determinada situación sin decidir las.

Lo anterior ocurre, máxime cuando se trata de medidas conservatorias en las cuales prima, además de la existencia de dicha contestación, la turbación o el daño inminente que represente para los intereses del afectado, por lo que el juez de referimientos posee los poderes necesarios para valorar la apariencia de buen derecho y sobre esta adoptar las medidas que correspondan, puesto que el principio que le prohíbe conocer del fondo del asunto principal se ve atenuado cuando debe apreciar la magnitud de un daño o una turbación ilícita; de manera que en el caso en cuestión, tal como aconteció, era suficiente que la corte apreciara la existencia de una situación de hecho que, en apariencia de buen derecho, le permita evaluar la necesidad de mantener o no la medida conservatoria trabada quedando las circunstancias que caracterizan un daño inminente sujetas a su apreciación soberana.

En relación a la contradicción de sentencias, cuando se enarbola con pretensiones de éxito un medio de casación fundamentado en esta circunstancia, es necesario que las sentencias alegadas en contradicción sean inejecutables simultáneamente e inconciliables entre sí; que en la especie, el estudio de las ordenanzas que refiere

el recurrente demuestran que se dirigen a actos de embargos diferentes a los que fueron objeto de análisis por la alzada, de manera que aun siendo cuestionada la eficacia de la oferta real de pago en dichas ordenanzas, nada impide que puedan ser ejecutadas concomitantemente; que además, el juez de lo provisorio puede, atendiendo a los eventos de la causa, adoptar las medidas que en el momento de estatuir, conforme a su mejor criterio, se ajuste más a la naturaleza y efectos perseguidos; que por las razones expuestas, los medios analizados resultan improcedentes y por tanto deben ser desestimados.

En el desarrollo de su tercer medio de casación la parte recurrente alega, en esencia, que la corte interpretó de forma errada el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, ya que el ofrecimiento de pago no es una garantía de lo adeudado ni sirve para la misma, sino que dicho ofrecimiento fue solo para saldar la obligación, siendo tal oferta incompleta, más aun ni siquiera la ley contempla que las ofertas sean garantía para sustituir los embargos en estos casos, por lo que dicho artículo no es aplicable.

El artículo 50 del Código de Procedimiento Civil instituye la posibilidad de que el deudor pueda levantar el embargo conservatorio a través del juez de los referimientos, mediante consignación en manos del secuestrario que este tenga a bien designar de las sumas necesarias para garantizar las causas del embargo, en principio, intereses y costas, así como la facultad del juez de los referimientos de ordenar la cancelación, reducción o limitación del embargo, en cualquier estado de los procedimientos, cuando hubiere motivos serios y legítimos.

En la especie, la corte retuvo como causa para levantar el embargo, que, en apariencia, el ofrecimiento real de pago había sido realizado conforme a las previsiones legales que lo incorporan, por lo que constituía una garantía de cumplimiento de lo que se persigue con el embargo trabado; que si bien dicho razonamiento no es exacto, puesto que no se trata de una garantía, ya que el espíritu del legislador al consignar la oferta real de pago es hacer efectivo el pago de la obligación y constituye un modo para su extinción, no es menos válido que no justifica la casación de la ordenanza impugnada, puesto que, tal como consideró la corte el escenario en discusión entra dentro de los motivos serios y legítimos que habilitan al juez de los referimientos para levantar el embargo, pudiendo la alzada en uso de su facultad comprobar la aparente regularidad de la oferta real de pago consignada a favor del embargante. Es evidente que al actuar de esta forma la corte actuó dentro de las atribuciones que en esta materia le confiere la ley, contrario a lo argumentado por la recurrente, en consecuencia procede desestimar el medio examinado.

En el desarrollo de su cuarto medio de casación la parte recurrente alega, en esencia, que la corte se contradice cuando establece que la oferta real de pago se hizo por acto núm. 1807/2007 cuando fue por acto 851/2017; incluso cometió errores en la mención de los recibos, también se contradice cuando condena en costas al recurrente y le otorga ganancia de causa al acoger su recurso.

Para que un medio de casación prospere es necesario que no sea inoperante, es decir, que el vicio que se denuncia no quede sin influencia sobre las disposición atacada por el recurso; que independientemente de la veracidad que pudieran tener las alegaciones mencionadas con anterioridad, tal y como lo denuncia el recurrente, se trata de simples errores, los cuales en modo alguno ejercen influencia en la aplicación del derecho en que se sustentó la decisión dictada por la corte, no justificando, por lo tanto, la casación de la sentencia atacada.

De igual forma se trató de un error involuntario, señalar que se condena "a la parte recurrente al pago de las costas del procedimiento"; siendo dicha parte beneficiada con ganancia de causa ante la corte al acogerse su recurso de apelación, puesto que finalmente en su parte dispositiva se ordenó la distracción a favor del abogado de dicha parte; que, por lo tanto, los alegados agravios carecen de fundamento y deben ser desestimados.

En el desarrollo de su quinto medio de casación la parte recurrente alega, en resumen, que la corte incurrió en falta de motivos, puesto que no ponderó las pruebas aportadas, estableciendo que solo el recurrente hizo depósito de documentos, tampoco hizo consideraciones de hecho y derecho por las cuales se evidencie un razonamiento claro y lógico para llegar a su decisión.

Una revisión del fallo impugnado permite comprobar que en la especie se trató de una demanda en materia de referimientos en levantamiento de embargo retentivo, por lo cual la alzada solo estaba obligada a verificar la existencia de los elementos requeridos para ordenar dicha medida, elementos que según fue analizado

precedentemente, pudieron ser comprobados por la jurisdicción de alzada en base a los documentos probatorios aportados al proceso; que los jueces del fondo, en virtud de su poder soberano, están facultados para fundamentar su criterio en algunos hechos o documentos, eludiendo otros medios de pruebas aportados, que por tanto, no incurrir en vicio alguno cuando de la totalidad de los documentos del proceso y los elementos de convicción sometidos al debate solo ponderan aquellos que consideran pertinentes para su edificación; que la apreciación del valor probatorio de los documentos aportados y su contribución a la verosimilitud de los hechos alegados constituyen cuestiones de hecho que pertenecen al dominio de la soberana apreciación de los jueces de fondo y escapan al control de la casación, salvo desnaturalización.

Lo anterior no se retiene en la especie, ya que el examen del fallo criticado revela que la corte tomó en consideración todo cuanto era relevante, necesario y suficiente para justificar su decisión, ofreciendo las motivaciones pertinentes, conforme manda el artículo 141 del Código de Procedimiento Civil, el cual exige para la redacción de las sentencias la observación de determinadas menciones consideradas sustanciales, esto es, los fundamentos de hecho y de derecho que le sirvan de sustentación, así como las circunstancias que han dado origen al proceso, por lo cual no ha incurrido en las violaciones denunciadas en el medio objeto de análisis, en consecuencia, procede desestimar dichos medios, y con ello el presente recurso de casación.

Al tenor del artículo 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, toda parte que sucumba será condenada al pago de las costas del procedimiento, en consecuencia, procede condenar a la parte recurrente al pago de dichas costas.

Por tales motivos, la PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, por autoridad y mandato de la ley y en aplicación de las disposiciones en establecidas en la Constitución de la República; la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156-97, del 10 de julio de 1997, los artículos 1, 2, 5, 6, 11, 13, 15, 65, 66, 67, 68 y 70 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; 50 y 141 del Código de Procedimiento Civil, 101, 109, 110, 140, de la Ley núm. 834-78, del 15 de julio de 1978.

F A L L A:

PRIMERO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por José Manuel Alburquerque Prieto, contra la ordenanza núm. 1303-2018-SORD-00041, dictada en fecha 22 de mayo de 2018, por la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, por los motivos precedentemente expuestos.

SEGUNDO: CONDENA a la parte recurrente, José Manuel Alburquerque Prieto, al pago de las costas del procedimiento y ordena su distracción a favor del Lcdo. Alejandro E. Tejada Estévez, abogado de la parte recurrida, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad.

(Firmados).-Pilar Jiménez Ortiz.-Justiniano Montero Montero.-Napoleón R. Estévez Lavandier.-

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICA, que la sentencia que antecede ha sido dada y firmada por los jueces que figuran en ella y leída en audiencia pública en la fecha en ella indicada. El Magistrado Blas Rafael Fernández Gómez no figura en la presente decisión por encontrarse de licencia al momento de la deliberación y fallo del asunto.