

SENTENCIA DEL 1RO. DE MAYO DE 2013, NÚM. 4

Sentencia impugnada:	Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, del 7 de julio de 2010.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Electromecánica Aurrera, S. A. (Elasa).
Abogados:	Dres. Fernando Ramírez Sainz y Porfirio Bienvenido López Rojas.
Recurrida:	Unicane Bávaro, S. A.
Abogados:	Dr. Luis Rafael Regalado Castellanos, Licdos. Juan Gilberto Núñez, Rubén Ignacio Puntier y Licda. Carolina Vasallo.

LA SALAS REUNIDAS

Inadmisible

Audiencia pública del 1 de mayo de 2013.

Preside: Mariano Germán Mejía.

Dios, Patria y Libertad
República Dominicana

En Nombre de la República, Las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, dictan en audiencia pública, la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto contra la sentencia No. 453-2010, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, el 07 de julio de 2010, como tribunal de envío, cuyo dispositivo aparece copiado más adelante, incoado por:

Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa) sociedad comercial organizada y existente de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con su domicilio social en el edificio marcado con el No. 182 de la calle Paraguay, sector La Fe, Distrito Nacional;

Oído: al alguacil de turno en la lectura del rol;

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 9 de agosto de 2010, suscrito por los Dres. Fernando Ramírez Sainz y Porfirio Bienvenido López Rojas, abogados del recurrente, Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa), en el cual se proponen 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, el 28 de septiembre de 2010, suscrito por el Dr. Luis Rafael Regalado Castellanos, y los Licdos. Juan Gilberto Núñez, Rubén Ignacio Puntier y Carolina Vasallo, abogados de la recurrida, Unicane Bávaro, S. A.;

Vista: la sentencia No. 547, de fecha 19 de agosto del 2009, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia;

Las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, por tratarse en el caso de un segundo recurso de casación, de conformidad con lo que dispone el Artículo 15 de la Ley No. 25-91, del 15 de octubre de

1991; en la audiencia pública del 4 de mayo del 2011, estando presentes los Jueces: Rafael Luciano Pichardo, Primer Sustituto de Presidente, en funciones; Hugo Álvarez Valencia, Juan Luperón Vásquez, Enilda Reyes Pérez, Víctor José Castellanos Estrella, Ana Rosa Bergés Dreyfous, Edgar Hernández Mejía, Darío O. Fernández Espinal y José E. Hernández Machado; e Ignacio Camacho asistidos de la Secretaria General, y vistos los textos legales invocados por la parte recurrente, así como los artículos 1, 5 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación; conocieron del recurso de casación de que se trata, reservándose el fallo para dictar sentencia en fecha posterior;

Considerando: que en fecha 11 de abril de 2013, el magistrado Mariano Germán Mejía, Presidente de la Suprema Corte de Justicia, dictó auto por medio del cual se llama a sí mismo, en su indicada calidad y a los jueces de esta Corte: los Magistrados Julio César Castaños Guzmán, Primer Sustituto de Presidente; Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Martha Olga García Santamaría, Sara Isahac Henríquez Marín, José Alberto Cruceta Almánzar, Fran Euclides Soto Sánchez, Alejandro Adolfo Moscoso Segarra, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Francisco Antonio Jerez Mena, Robert C. Placencia Álvarez y Francisco A. Ortega Polanco; y Julio César Canó Alfau, Ramón Horacio González Pérez y Antonio O. Sánchez, jueces de la Corte de Apelación del Distrito Nacional; para integrar Las Salas Reunidas para la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con las Leyes Nos. 684 de 1934 y 926 de 1935;

Considerando, que la sentencia impugnada y la documentación a que ella se refiere, ponen de manifiesto que:

1) Con motivo de la demanda en resolución de contrato de obra, devolución de dinero y abono de daños y perjuicios incoada por Uricane Bávaro, S.A., y la demanda en cobro de pesos, responsabilidad civil, validez de embargos retentivos y en intervención forzosa lanzadas por Electromecánica Aurrera, S.A. (Elasa), la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional dictó, en fecha 30 de agosto del año 2007, la sentencia No. 535, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** En cuanto a la demanda en resolución de contrato, devolución de dinero y reparación de daños y perjuicios: se declara regular y válida en cuanto a la forma, la demanda en resolución de contrato, devolución de dinero y reparación de daños y perjuicios, interpuesta por la razón social Uricane Bávaro, S.A., en contra de la empresa Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), y en cuanto al fondo se acogen en parte las conclusiones del demandante, por ser justas y reposar en prueba legal, y en consecuencia; **Segundo:** Se ordena la resolución de contrato de construcción de obra de fecha 11 de agosto del año 2004, suscrito entre las empresas Uricane Bávaro, S.A., y Electromecánica Aurrera, S.A. (Elasa), por los motivos expuestos; **Tercero:** Se condena a la entidad comercial Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), hacer devolución de seiscientos ocho mil seiscientos dólares norteamericanos con 08/100 (US\$608,600.08), a favor de la compañía Uricane Bávaro, S.A., o su equivalente en pesos dominicanos, calculados a la tasa actual de la moneda, por las razones indicadas; **Cuarto:** Se ordena el levantamiento de los embargos retentivos trabados por la empresa Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), en perjuicio de la entidad comercial Uricane Bávaro, S.A., en manos de las siguientes instituciones: Banco de Reservas de la República Dominicana, Banco B.H.D., Banco Popular Dominicano, Banco del Progreso, Banco León, Scotiabank y la compañía Inversiones Abey, mediante los actos núms. 517 y 901 de fechas 22/8/2005 y 8/11/2006, por los motivos ya expresados; **Quinto:** Se condena a la empresa Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa) a pagar a la compañía Uricane Bávaro, S.A., la suma de seiscientos mil pesos oro dominicanos con 00/100 (RD\$600,000.00), como justa reparación de los daños y perjuicios que le fueron causados a consecuencia del incumplimiento del contrato cuya resolución está siendo ordenada por esta sentencia; en cuanto a la demanda en cobro de pesos, validez de embargos retentivos y reparación de daños y perjuicios: **Sexto:** Se declara regular y válida en cuanto a la forma la

demanda en cobro de pesos, validez de embargos retentivos y reparación de daños y perjuicios, interpuesta por la razón social Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), en contra de la razón social Unicane Bávaro, S.A., pero en cuanto al fondo se rechaza en todas sus partes, por los motivos expuestos; **Séptimo:** Se excluye de este proceso a la compañía Gestiones Internacionales Revert S.L.L. S.A., demandada en intervención forzosa por la razón social Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), por las consideraciones expuestas; **Octavo:** Se condena a la razón social Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), al pago de las costas del procedimiento, con distracción a favor y provecho de los Licdos. Juan Gilberto Núñez, Rubén Ignacio Puntier, José Elías Rodríguez Blanco y los Dres. Luis Regalado Castellanos y Carolina Vassallo Aristegui, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad.”

2) Contra la sentencia cuyo dispositivo ha sido transcrito en el numeral que antecede, Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa), interpuso recurso de apelación, respecto del cual la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional dictó, el 26 de febrero de 2008, la sentencia No.186, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Acogiendo en la forma el recurso de apelación de Electromecánica Aurrera, S.A. (Elasa) contra la sentencia Núm. 535, librada el treinta (30) de agosto de 2007 por la Cámara Civil y Comercial del Tribunal de Primera Instancia del Distrito Nacional, Tercera Sala, por ajustarse a derecho y estar dentro del plazo que expresa la ley; **Segundo:** Rechazándolo en cuanto al fondo por infundado e improcedente, disponiéndose la integra confirmación del fallo recurrido; **Tercero:** Condenando a Electromecánica Aurrera, S.A., (Elasa), al pago de las costas, declarándolas distraídas en provecho de los abogados Luis Rafael Regalado Castellanos, Juan Gilberto Núñez, Rubén Darío Puntier y Carolina Vassallo Aristegui, quienes afirman haberlas avanzado.”

3) Contra la sentencia cuyo dispositivo ha sido transcrito en el numeral que antecede, Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa), interpuso recurso de casación, sobre el cual, la Cámara Civil y Comercial de esta Suprema Corte de Justicia dictó, en fecha 19 de agosto del 2009, la sentencia No. 547, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Casa la sentencia dictada en atribuciones civiles el 26 de febrero del año 2008, por la Primera Sala de la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, cuyo dispositivo figura transcrito en otro lugar de este fallo, y envía el asunto por ante la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, en las mismas atribuciones; **Segundo:** Condena a la parte sucumbiente al pago de las costas del procedimiento, con distracción de las mismas en beneficio de los abogados Licdo. Fernando Ramírez Sainz y Dr. Porfirio Bienvenido López Rojas, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad.”

4) Como consecuencia de la referida casación, la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, como tribunal de envío emitió, el 07 de julio del 2010, la sentencia No. 453-2010 ahora impugnada, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Rechazando la solicitud de Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa) de declarar desierta la medida de informe pericial ordenada por nuestra Sentencia No. 50/2010, de fecha 29/01/2010; **Segundo:** Designando de oficio la terna del CODIA al Ingeniero FRANCISCO DE JESUS MARTE RODRIGUEZ, Colegiatura No. 16195, para que haga las veces de Presidente; también de dicha terna se escoge como miembro al Ingeniero TOMAS MORILLO MEJIA, Colegiatura No. 18697, como miembro y de la terna suministrada por UNICANE BAVARO, S.A. se escoge a la ING. TAMMY CECILIA FRANCO CANDELARIO, Colegiatura No. 5622, como miembro; **Tercero:** Reservando las costas del procedimiento.”

5) Es contra la sentencia cuyo dispositivo ha sido transcrito en el numeral que antecede que está dirigido el recurso de casación que es objeto de ponderación y fallo por esta sentencia;

Considerando: que la Cámara Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia al momento de dictar

su decisión, casando y enviando el conocimiento del asunto por ante la Corte a-qua, la fundamentó en los motivos siguientes: “que, evidentemente, el estudio general de la sentencia cuestionada, revela que las cuestiones inmersas en el informe presentado por “los dos profesionales de la construcción”, aludidas precedentemente, constituyen los elementos de hecho capitales en la controversia surgida entre las partes litigantes respecto del contrato de obra suscrito por ellas el 11 de agosto del año 2004, en relación con los trabajos de construcción de una obra de ingeniería civil, por lo que resulta atendible la queja casacional formulada por la recurrente, en cuanto a que el dictamen técnico emanado de esos profesionales debió hacerse en virtud y bajo el rigor procesal de las disposiciones de los artículo 302 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, que establece taxativamente los parámetros formales que rigen los informes periciales, habida cuenta de que en la especie se trata de temas excepcionalmente técnicos, cuyos pormenores y circunstancias merecen el escrutinio y la opinión de personas que, por sus particulares conocimientos, estén aptas para informar sobre hechos cuya apreciación se relaciona con su especial experiencia, por lo que, en base a la peculiar trascendencia de esa diligencia pericial, la ley, cuando se trata de asuntos litigiosos, tutela y organiza ese mecanismo de instrucción, conforme a los señalados artículos 302 y siguientes; que las formalidades previstas en dichos textos legales, como evidentemente se desprende de su contenido, están dirigidas a revestir su implementación, en los casos que proceda dicha providencia instructiva, como en la especie, de la rigurosidad necesaria que permita obtener resultados razonables y confiables, en aras de sustanciar convenientemente la convicción del juez; que esa información pericial se justificaba plenamente en el asunto que nos ocupa, por cuanto la parte ahora recurrente, frente a un experticio gestionado unilateralmente por la hoy recurrida y sometido a la apreciación de la Corte a-qua, y que ésta finalmente admitió, se opuso formalmente a la ponderación del mismo, solicitando su exclusión del debate, como consta en la página cinco de la decisión objetada, por no haber sido ordenado por el tribunal, en consonancia con las regulaciones organizadas sobre el particular por el Código de Procedimiento Civil; que, obviamente, la Corte a-qua ha vulnerado el derecho de defensa de la recurrente, como ésta lo denuncia en su memorial, al admitir el experticio preparado y sometido a su ponderación de manera unilateral por la actual recurrida, sin acogerse a los requisitos procesales previstos en los preceptos legales que rigen la materia, por lo que procede la casación de la sentencia atacada.”

Considerando: que en su memorial de casación la parte recurrente desarrolla los medios siguientes: “**Primero:** Violación al Artículo 141 del Código de Procedimiento Civil; **Segundo:** Violación al debido proceso consagrado en los Artículos 6 y 69, numerales 1, 4 y 10 de nuestra Constitución Política; **Tercer Medio:** 2270 del Código Civil”;

Considerando: que, antes de proceder al análisis de los medios de casación indicados, es conveniente resaltar que de la ponderación de la sentencia recurrida y los documentos que la fundamentan resulta que el tribunal a-quo se ha limitado a nombrar los peritos encargados de ejecutar el peritaje, ordenado por sentencia anterior de la Corte de envío, y su juramentación; que, a juicio de las Salas Reunidas de esta Suprema Corte de Justicia, dicha decisión no es recurrible en casación;

Considerando: que, éste criterio se reafirma con lo dispuesto por el Artículo 452 del Código de Procedimiento Civil, según el cual se reputan preparatorias las sentencias que ordenan una medida para la sustanciación de la causa, y para poner el diferendo en estado de recibir fallo sobre el fondo; que, cuando la medida ordenada no haga suponer cual sería la decisión a tomar sobre el fondo del diferendo, la sentencia es preparatoria;

Considerando: que, en ese mismo sentido se expresa la parte in fine, del Artículo 5 de la Ley No. 3726, Sobre Procedimiento de Casación al disponer que: “No se puede interponer recurso de casación contra las sentencias preparatorias sino después de la sentencia definitiva; pero la ejecución de aquéllas, aunque

fuere voluntaria, no es oponible como medio de inadmisión.”

Considerando: que, por aplicación combinada de las disposiciones legales contenidas en los “considerandos” que anteceden, se pone de manifiesto que cuando la sentencia es preparatoria no es recurrible en casación, y si no es recurrible en casación la sentencia que ordenare la medida, tampoco lo serán las decisiones que se adopten para su cumplimiento: cuando lo principal, por motivos procesales, no es recurrible, tampoco lo será lo accesorio;

Considerando: que, a mayor razón y desde la óptica estrictamente procesal, ésta decisión se impone en consideración a que:

La sentencia ahora recurrida fue dictada para dar cumplimiento al envío dispuesto por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia en su sentencia de fecha 29 de agosto de 2009; por estimar esta última que el informe pericial era necesario para la solución del diferendo y que, conforme lo hacía valer el actual recurrente, el mismo debía ejecutarse conforme a las reglas aplicables al caso, en particular con apego a las disposiciones del Artículo 302 del Código de Procedimiento Civil;

La forma de ejecución de la indicada medida fue rendida para salvaguardar el derecho de defensa de la ahora recurrente en casación, en el sentido de que se cumpliera la medida en estricto apego a las disposiciones del Artículo 302 del Código de Procedimiento Civil.

El cumplimiento de la medida ordenada en la forma en que al efecto lo hizo la Corte a-quá, se fundamentó en que ambas partes tuvieron oportunidad suficiente para proponer sus candidatos a peritos, el recurrido cumplió su obligación procesal en tal sentido, en tanto que el actual recurrente en casación no lo hizo; como tampoco pudo justificar los motivos que lo llevaron a tal incumplimiento, descartando la posibilidad de violación al derecho de defensa;

Considerando: que, por los motivos expuestos, Las Salas Reunidas de esta Suprema Corte de Justicia, entienden procedente declarar inadmisibile el recurso de casación de que se trata, sin necesidad de examinar los medios de casación propuestos por los recurrentes.

Por tales motivos, La Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

PRIMERO: Declara inadmisibile el recurso de casación interpuesto por Electromecánica Aurrera, S. A., (Elasa), contra la sentencia No. 453-2010, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Pedro de Macorís, el 07 de julio de 2010, en funciones de tribunal de envío, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo; **SEGUNDO:** Compensan las costas procesales.

Así ha sido hecho y juzgado por Las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por las mismas, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, Capital de la República, en la audiencia del 01 de mayo de 2013, años 170° de la Independencia y 150° de la Restauración.

Firmado: Mariano Germán Mejía, Julio César Castaños Guzmán, Manuel R. Herrera Carbuccia, Martha Olga García Santamaría, Sara I. Henríquez Marín, José Alberto Cruceta Almánzar, Fran Euclides Soto Sánchez, Alejandro A. Moscoso Segarra, Esther Elisa Agelán Casasnovas, Francisco Antonio Jerez Mena, Robert C. Placencia Álvarez, Francisco Ortega Polanco, Julio César Canó Alfau, Ramón Horacio González Pérez y Antonio O. Sánchez Mejía. Grimilda Acosta, Secretaria General.

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