

## SENTENCIA DEL 28 DE ENERO DE 2009, NÚM. 62

Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 3 de abril de 1986.  
Materia: Civil.  
Recurrentes: Seguros América, C. por A.  
Abogado: Dr. Rafael Acosta.  
Recurrida: Denistank, Ltd.  
Abogado: Dr. F. A. Martínez Hernández.

### CÁMARA CIVIL

*Casa*

Audiencia pública del 28 de enero de 2009.

Preside: Rafael Luciano Pichardo.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Cámara Civil 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 Seguros America, C. por A., constituida de conformidad con las leyes de la República Dominicana, domiciliada en la ciudad de Santo Domingo, Distrito Nacional, debidamente representada por su Presidente y Administrador General, Dr. Luis A. Ginebra Hernandez, provisto de la cédula de identificación personal núm. 10999, serie 37, contra la sentencia dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo el 3 de abril de 1986, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Dr. F. A. Martínez Hernández, abogados de la parte recurrida;

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 11 de junio de 1986, suscrito por el Dr. Rafael Acosta, abogado de la parte recurrente, en el cual se invocan 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 7 de julio de 1986, suscrito por el Dr. F. A. Martínez Hernández, abogado de la parte recurrida, Denistank, Ltd.;

Vista la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997 y los artículos 1, 20 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Visto el auto dictado el 28 de noviembre de 2008, por el magistrado Rafael Luciano Pichardo, Presidente de la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual

se llama a sí mismo y a los magistrados Eglys Margarita Esmurdoc, Margarita A. Tavares, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado, jueces de esta cámara, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con las Leyes núms. 684 de 1934 y 926 de 1935;

La CORTE, en audiencia pública del 2 de septiembre de 1987, estando presentes los jueces Néstor Contín Aybar, Fernando E. Ravelo de la Fuente, Leonte R. Albuquerque Castillo, Máximo Puello Renville, Abelardo Herrera Piña, Octavio Piña Váldez, Bruno Aponte Cotes, Federico Natalio Cuello López y Rafael Richiez Saviñón, asistidos del Secretario General, 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 lo siguiente: a) que con motivo de una demanda en reparación de daños y perjuicios, intentada por Seguros América, C. por A. contra Denistank, Ltd., la Cámara Civil y Comercial de la Primera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dictó el 29 de noviembre de 1984, una sentencia con el siguiente dispositivo: “**Primero:** Rechaza las conclusiones presentadas en audiencia por la parte demandada Denistank, Ltd, por improcedentes y mal fundadas; **Segundo:** Acoge las conclusiones presentadas en audiencia por la parte demandante por ser justas y reposar en prueba legal, y en consecuencia: Condena a la parte demandada a pagarle al demandante: a) la suma de treinta y tres mil seiscientos noventa y seis pesos con cuarenta centavos (RD\$33,696.40) por concepto de los daños y perjuicios anteriores; b) los intereses legales de dicha suma a partir de la fecha de la demanda en justicia; c) todas las costas causadas y por causar, ordenando su distracción en provecho del abogado que afirma haberlas avanzado en su totalidad o en su mayor parte, Dr. Rafael Acosta.”; b) que sobre el recurso de apelación interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada con el siguiente dispositivo: “**Primero:** Se acogen las conclusiones formuladas en audiencia por la recurrente Denistank Ltd, y en consecuencia se ordena antes del conocimiento del fondo de este proceso, las siguientes medidas de instrucción: a) La realización de un experticio, con la finalidad de que los peritos que sean escogidos por las partes rindan un informe a esta Corte de Apelación, que determine si el valor de la porción de la grasa amarilla transportada en la motonave “Tanya V” es mayor o menor que el valor del 1% del valor total de la carga más el barco; b) para la realización del experticio indicado se otorga un plazo de 45 días a partir de la notificación de esta sentencia por la parte más diligente; c) en caso de que las partes no se pongan de acuerdo en el plazo indicado, esta Corte procederá a designar dichos peritos de ternas que solicitará a las instituciones correspondientes, para tales fines; **Segundo:** Se reservan las costas para ser declaradas conjuntamente con el fondo”;

Considerando, que en su memorial de casación el recurrente invoca los siguientes medios de casación: “**Primero Medio:** Violación de los artículos 400, 403 y 408-1º del Código de Comercio; **Segundo Medio:** Falta de base legal”;

Considerando, que en el desarrollo de su primer medio, la parte recurrente alega en

síntesis lo siguiente: que las averías que afectaron las mercancías objeto de la reclamación de que se trata, no resultaron de ninguna de las causas previstas por el artículo 400 del Código de Comercio, habiendo aplicado incorrectamente la Corte a-qua el artículo 408-1° del mismo Código en la decisión impugnada, ya que “al no ser común la avería sufrida por la carga, el valor de la nave no debe ser tomado en cuenta para determinar la procedencia o improcedencia de la demanda”; que el fallo impugnado ha confundido, al ordenar el experticio de que se trata, las averías comunes con las averías particulares, en violación a los artículos 400 y 403 del Código de Comercio, por lo que el mismo se ha fundamentado sobre bases falsas;

Considerando, que el estudio de la sentencia impugnada pone de manifiesto que la hoy recurrida, concluyó solicitando ante la Corte a-qua “Designar tres peritos que rindan un informe pericial indicando si el valor de la porción de la grasa amarilla transportada en la m/t (motonave) Tanya V es mayor o menor que el valor del uno por ciento (1%) del valor total de la carga más el barco, para fundamentar el medio de inadmisión que se deriva del artículo 408 del Código de Comercio”; que, por su parte, la hoy recurrente concluyó en esa audiencia afirmando que “salta a la vista la improcedencia del pedimento formulado por la apelante tendiente a que se efectúe un experticio y que en esa virtud se impone que sea declarado su defecto por falta de concluir al fondo de esta contestación y que consiguientemente sea rechazado su recurso de apelación”;

Considerando, que el régimen de las averías gruesas o comunes se distingue del de las averías simples o particulares, en que el primero supone que los daños se hayan sufrido voluntariamente, es decir, a decisión del capitán de la nave para salvaguardar ésta, la tripulación y la carga, en virtud del artículo 400 del Código de Comercio, teniendo un carácter excepcional y el segundo, que se hayan sufrido de forma involuntaria o por falta del capitán de la nave, en virtud de los artículos 403 y 405 del indicado Código;

Considerando, que el artículo 408 del Código de Comercio establece: “No habrá lugar a demanda de averías, si la avería común no excediere de uno por ciento del valor reunido de la nave y de las mercancías, y si la avería particular no excediere tampoco de uno por ciento del valor de la cosa averiada”;

Considerando, que la sentencia impugnada ordena la celebración del experticio para “que determine si el valor de la porción de la grasa amarilla transportada en la motonave “Tanya V” es mayor o menor que el valor del uno por ciento (1%) del valor total de la carga más el barco”; determinación que procede cuando se trata de averías comunes, en virtud del artículo transcrito precedentemente;

Considerando, que la Corte a-qua para ordenar la celebración del experticio de que se trata, no verificó si en la especie se trataba de una avería gruesa o común o una avería simple o particular, no obstante haber establecido que “del estudio de todos y cada uno de los documentos depositados por las partes en causa y que forman el expediente, esta Corte ha podido comprobar los hechos y circunstancias siguientes: [...] c) que de la referida mercancía

59,234 toneladas resultaron contaminadas al ponerse en contacto con agua de mar [...]”, no quedando evidenciado en las comprobaciones de la Corte a-qua que esto haya sido por decisión voluntaria del capitán, a los fines de salvaguardar la nave, la tripulación y la carga, para poder justificar que se trató de una avería gruesa o común, y en consecuencia, determinar la procedencia de la medida de instrucción ordenada, limitándose a acoger las conclusiones presentadas por la entonces recurrente;

Considerando, que las averías que no se enmarcan dentro de la clasificación de gruesas o comunes, según lo establecido en el artículo 400 del Código de Comercio, que como ya se ha dicho tienen un carácter excepcional, se reputan como particulares; que, en tal sentido, la Corte a-qua ordenó la celebración de una medida de instrucción improcedente, ya que el experticio ordenado se corresponde con el régimen de las averías gruesas o comunes, y en la especie se trata de averías simples o particulares al no haberse justificado que se trataba de las primeras, como bien afirma la parte recurrente, violando así lo establecido en los artículos 400 y 403 del Código de Comercio y haciendo una incorrecta aplicación de lo establecido el artículos 408 del mismo Código; por lo que, procede acoger el medio examinado y casar el fallo impugnado, sin necesidad de examinar el segundo medio de casación.

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo (hoy Distrito Nacional), dictada el 3 de abril de 1986, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo, y envía el asunto por ante la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo; **Segundo:** Condena a la parte recurrida al pago de las costas, ordenando su distracción a favor del Dr. Rafael Acosta, abogado de la parte recurrente, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad.

Así ha sido hecho y juzgado por la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 28 de enero de 2009 años 164° de la Independencia y 145° de la Restauración.

Firmado: Rafael Luciano Pichardo, Eglis Margarita Esmurdoc, Margarita A. Tavares, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado. Grimilda Acosta, Secretaria General.

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

[www.suprema.gov.do](http://www.suprema.gov.do)