

SENTENCIA DEL 26 DE AGOSTO DE 2020, NÚM. 258

Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de San Cristóbal, del 23 de agosto de 2016.

Materia: Civil.

Recurrente: Julio César Peña Peña.

Abogado: Lic. Jhonny Peña Peña.

Recurrido: José Luis Peña Peña.

Abogada: Licda. Rosa Julia Batista Sánchez.

Juez Ponente: Mag. Justiniano Montero Montero.

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 jueces Pilar Jiménez Ortiz, presidente, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno 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 26 de agosto de 2020, año 177° de la Independencia año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Julio César Peña Peña, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-01865443-4, domiciliado y residente en esta ciudad, quien tiene como abogado al Lcdo. Jhonny Peña Peña, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 003-0055573-7, con estudio profesional abierto en la calle Presidente Billini núm. 26, 2do nivel, suite 13, Carlos Plaza del municipio de Bani, provincia Peravia.

En este proceso figura como parte recurrida José Luis Peña Peña, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 003-0079022-7, representado por la Licda. Rosa Julia Batista Sánchez, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 003-0017291-3, con estudio profesional abierto en la calle Beller núm. 29-A, de la ciudad de Bani, provincia Peravia y ad-hoc en la avenida Sarasota núm. 121, edificio Adelle II, apto. D-1, ensanche Bella Vista, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 230-2016, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, en fecha 23 de agosto de 2016, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

“PRIMERO: Liquida en la suma de TRES MILLONES TRES CIENTOS MIL PESOS (RD\$3,300,000.00) el monto de las indemnizaciones que deberá pagar el señor JULIO CÉSAR PEÑA al señor JOSÉ LUIS PEÑA PEÑA acordados por la sentencia civil No. 89/2008 dictada por esta misma Corte en fecha 11 de agosto del 2008; SEGUNDO: Condena al señor JULIO CÉSAR PEÑA al pago de las costas del proceso ordenando su distracción en favor y provecho de la LICDA. ROSA JULIA BATISTA SÁNCHEZ, quien afirma estarlas avanzando en su mayor parte; TERCERO: Comisiona al ministerial de estrados de esta Corte David Pérez Méndez para la notificación de la presente

sentencia”.

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

(A) En el expediente constan depositados: a) el memorial de casación de fecha 17 de octubre de 2016, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios contra la sentencia recurrida; b) el memorial de defensa de fecha 02 de noviembre de 2016, donde la parte recurrida invoca sus medios de defensa; y c) el dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 26 de diciembre de 2016, 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 5 de abril de 2017, 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; compareciendo solo el abogado de la parte recurrida, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

(C) El magistrado Blas Rafael Fernández Gómez no figura en la presente decisión por estar de licencia médica.

LA PRIMERA SALA, DESPUÉS DE HABER DELIBERADO, CONSIDERA QUE:

En el presente recurso de casación figura como parte recurrente Julio César Peña Peña, y como parte recurrida José Luis Peña Peña. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, se establece lo siguiente: a) en ocasión de una demanda en reparación de daños y perjuicios por vicios de construcción interpuesta por José Luis Peña Peña contra Julio César Peña, el tribunal de primer grado rechazó la indicada demanda al tenor de la sentencia núm. 1830 de fecha 26 de diciembre de 2007; b) inconforme con esa decisión la parte demandante recurrió en apelación, la cual fue revocada y acogida la demanda en daños y perjuicios que resultare de la liquidación por estado al tenor de la decisión núm. 89-2008 del 11 de agosto de 2008, la cual se hizo firme al rechazarse el recurso de casación contra ella interpuesto; c) en virtud de ese fallo la corte a qua fue apoderada para conocer del procedimiento de liquidación por estado, cuya reparación fue fijada en la suma de tres millones trescientos mil pesos (RD\$3,300,000.00), mediante la sentencia objeto del recurso de casación que nos ocupa.

La parte recurrente invoca los siguientes medios: primero: violación al principio de proporcionalidad; segundo: violación al artículo 69 de la Constitución dominicana, en sus ordinales 4, 7 y 10 del artículo 39 de la Constitución dominicano.

Es pertinente referirnos en primer orden al pedimento incidental planteado por la parte recurrida, fundamentado en que el acto de emplazamiento no cumple con las formalidades de la ley de casación, al no indicar el abogado de la parte recurrente domicilio en el Distrito Nacional, con el objetivo de que la recurrida tuviera la oportunidad de notificar su memorial de defensa, razón por la cual solicita su nulidad.

El estudio del acto de emplazamiento núm. 1179-2016 de fecha 19 de octubre de 2016, pone de manifiesto, que si bien en el mismo no se indicó la elección de domicilio del abogado en el Distrito Nacional, sino en la calle Presidente Billini núm. 26, segundo nivel, suite 13, Carlos Plaza, ciudad de Bani, provincia Peravia, y que la omisión a esa formalidad está prescrita a pena de

nulidad del emplazamiento, dicha nulidad solo operaría en el caso de que se advierta una lesión al derecho de defensa; que en la especie la parte recurrida depositó en tiempo oportuno su memorial de defensa así como su correspondiente notificación, evidencia suficiente de que se respetó la tutela judicial efectiva, por tanto procede rechazar la excepción de nulidad.

La parte recurrida solicita además que se establezca una astreinte de cinco mil pesos diarios (RD\$5,000.00) por cada día de retardo en el cumplimiento de la decisión y que se ordene la ejecutoriedad de la sentencia a intervenir; que en ese sentido es preciso puntualizar, que estos aspectos no pueden ser objeto de juicio por ante la Corte de Casación, en virtud, de que la Suprema Corte de Justicia no es un tercer grado de jurisdicción y, por consiguiente, no juzga los procesos ni los hechos, sino las sentencias y el derecho, es decir, le está prohibido por el artículo 1. de la Ley núm. 3726 de 1953, conocer del fondo del asunto, razón por la cual procede desestimar dichas conclusiones.

Decidida la incidencia de marras, procede ponderar el recurso de casación que nos ocupa. La parte recurrente en sus dos medios de casación reunidos de manera conjunta por su relación, alega, que la vivienda que construyó a la recurrida fue por la suma de dos millones setecientos treinta y tres mil ochocientos noventa pesos (RD\$2,733,890.00), de manera que la corte a qua acogió el informe de liquidación de estado por la suma de tres millones trescientos mil pesos (RD\$3,300,000.00), siendo un monto superior al costo de la vivienda, lo que resulta imposible que tenga un valor más elevado por vicios de construcción al valor entregado para su construcción, resultando violatorio al principio de proporcionalidad y no va en consonancia al hecho que encierra el daño causado; que en ese orden solicitó a la jurisdicción de alzada que ordenara una nueva experticia sobre la liquidación por estado, la cual fue rechazada porque se había realizado una ante el juez de primer grado para establecer los daños y perjuicios, sin observar que su petición del peritaje era para establecer la liquidación del monto de los daños y perjuicios; que el informe que se aportó a la jurisdicción de alzada fue realizado por la demandante de manera parcial utilizando uno de los ingenieros que participó en el primer experticia de los daños y perjuicios; que al no acogerse su solicitud fue violado su derecho de defensa, debido proceso de ley y la igualdad entre las partes.

La parte recurrida solicita que sea rechazado el recurso de casación y en defensa de la sentencia, expone que la jurisdicción de alzada realizó una correcta apreciación de los hechos y una justa aplicación del derecho dando motivos en su sentencia.

La corte a qua para liquidar los daños y perjuicios en la suma de tres millones trescientos mil pesos (RD\$3,300,000.00) se fundamentó en los motivos siguientes:

[...] que de conformidad con el espíritu que impregna los artículos 523 y siguientes del Código de Procedimiento Civil la parte a quien le es opuesto una liquidación de los daños y perjuicios experimentados por su contra parte y que les hayan sido reconocidos por una sentencia con autoridad de cosa juzgada tiene la obligación de impugnar aquellas partidas que entiendan sean improcedentes o no se ajusten a la realidad, y conserva la facultad de hacer las experticias necesarias para demostrar lo improcedente de las pretensiones de su contra parte; que en este aspecto no le correspondería al tribunal, en principio, ordenar como lo solicita el señor Julio César Peña la designación de "Peritos Judiciales en la persona sea del Instituto de Contadores Públicos o del Colegio de Contadores o del Colegio Dominicano de Ingenieros, Arquitectos y Agrimensores (CODIA), a cargo de la parte persiguiendo para que realicen una auditoría

financiera que reflejen los costos y gastos que pudiera ser identificados de los vicios de construcción que adolece el inmueble para poderle dar fácil solución y cumplimiento de la sentencia de referencia” (sic); que las medidas de peritajes solicitadas por la parte demandada fueron agotadas por ante el juez a quo, y sirvieron como elemento de juicio a esta Corte para decidir como lo hizo, acogiendo la demanda en cuestión y ordenando su liquidación por lo que procede rechazar pura y simplemente tal pedimento por estado; que la parte demandada objeta en la partida de gastos contenidas en el Gráfico No. 18 del informe de valuación depositada por ante esta corte la partida de los honorarios correspondientes tanto a los abogados como a los peritos que han interactuado en el presente proceso. Que formando estas partidas parte de los gastos y honorarios que deben ser liquidados conforme al procedimiento que al efecto establece la ley No. 302 sobre honorarios de abogados procede excluir dichos gastos que ascienden a la suma de OCHOCIENTOS OCHENTA MIL TRES CIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS CON 10/100 (RD\$880,357.10); que procede fijar el monto indemnizatorio en la cantidad que se señalará en la parte dispositiva de esta sentencia atendiendo para la fijación de esta suma la indexación de la moneda comprendida entre la fecha de la demanda y la presente sentencia y la liquidación realizada por el Ingeniero Tirso Castillo Cintrón” [...].

El examen de la sentencia impugnada pone de manifiesto que a propósito de una demanda en reparación de daños y perjuicios que fue rechazada por el tribunal de primer grado, la corte a qua apoderada del recurso de apelación revocó la decisión y condenó a la hoy recurrente al pago de daños y perjuicios remitiendo a las partes para la cuantificación de los daños al procedimiento de la liquidación por estado en los términos del artículo 523 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; que luego de adquirir la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada la sentencia que retuvo la responsabilidad civil por vicios de construcción, fue sometido a la jurisdicción a qua un informe con la cuantificación de los daños materiales realizado a solicitud de la parte demandante original, en oposición de la parte demandada hoy recurrente quien solicitó un nuevo informe pericial el cual fue rechazado por la alzada por considerarlo innecesario por haberse realizado uno ante el tribunal de primer grado, por lo que fijó una indemnización por la suma de tres millones trescientos mil pesos (RD\$3,300,000.00).

Si bien el artículo 523 del Código de Procedimiento Civil confiere a los jueces del fondo la facultad de liquidar por estado, cuando estos no han podido estimar con exactitud los daños y perjuicios sufridos por el demandante, el ejercicio de dicha prerrogativa está sujeta a que, al momento de liquidar y fijar la indemnización a pagar, indiquen de manera detallada los documentos o elementos de prueba y las apreciaciones que sirvieron para formar su convicción.

El fallo censurado pone de relieve, que al establecer la corte a qua el monto de los daños en la suma de tres millones trescientos mil pesos (RD\$3,300,00.00), por concepto de indemnización por vicios de construcción, se limitó a fijar esta suma por la liquidación en virtud del informe depositado por el demandante original hoy recurrido, sin dar detalles cuáles elementos de pruebas fueron los aceptados por ella, máxime cuando el informe aportado por el demandante ahora recurrido, fue objetado por el demandado, hoy recurrente, solicitando en ese sentido un peritaje que reflejara los costos y gastos que pudiera ser identificados de los vicios de construcción, siendo rechazado por la alzada por considerar que ya había sido ordenado en primer grado, sin embargo tal y como invoca el recurrente, ese nuevo peritaje era con el objetivo de establecer la liquidación del monto de los daños y perjuicios, los cuales fueron fijados por la alzada por una suma superior a costo de la vivienda.

Ha sido criterio jurisprudencial constante que los jueces del fondo en virtud del poder soberano de apreciación que les otorga la ley, tienen la potestad de evaluar a discreción el monto de las indemnizaciones que fijan, ya que se trata de una cuestión de hecho que escapa a la censura de la casación, salvo ausencia de motivación que sustente satisfactoriamente la indemnización impuesta, lo que ocurrió en la especie toda vez que la corte a qua no expuso en su sentencia los motivos de hecho que les han servido de cimiento para llegar a su conclusión y estar fundamentada en un análisis razonable, y en consonancia con el objeto del litigio, debiendo exponer en detalle cuáles evaluaciones y cálculos económicos le llevaron a retener el monto de la condenación por vicios de construcción por el valor superior al costo de la vivienda; que de la lectura del fallo examinado, se evidencia que la corte a qua no hizo una valoración particularizada de los documentos que a su entender eran relevantes y que justificaban la indemnización liquidada, por consiguiente, del análisis de tales aspectos se advierte que la corte a qua incurrió en la violación denunciada por el recurrente en los medios examinados y, por lo tanto, procede casar la sentencia objeto del presente recurso de casación.

De acuerdo a la primera parte del artículo 20 de Ley sobre Procedimiento de Casación, la Suprema Corte de Justicia, siempre que casare un fallo, enviará el asunto a otro tribunal del mismo grado o categoría que aquel de donde proceda la sentencia que sea objeto del recurso.

Conforme al artículo 65, numeral 3 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, las costas podrán ser compensadas cuando una sentencia fuere casada por falta de base legal, falta o insuficiencia de motivos, desnaturalización de los hechos o por cualquiera otra violación de las reglas procesales cuyo cumplimiento esté a cargo de los jueces, tal como sucede en la especie, razón por la cual procede compensar las costas del procedimiento.

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 establecidas en la Constitución de la República, los artículos 1, 2, 5, 20 y 65 de la Ley núm. 3726, sobre Procedimiento de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953; 131, 141 y 523 del Código de Procedimiento Civil.

FALLA:

PRIMERO: CASA la sentencia núm. 230-2016 de fecha 23 de agosto de 2016, dictada por la Cámara Civil de la Corte de apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, retorna la causa y las partes al estado en que se encontraban antes de dictarse la indicada sentencia y, para hacer derecho, las envía por ante la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en las mismas atribuciones.

SEGUNDO: COMPENSAN las costas del procedimiento.

Firmado: Pilar Jiménez Ortiz, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier. Cesar José García Lucas, Secretario 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.

[www.poderjudici](http://www.poderjudici)