
Sentencia impugnada:	Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santo Domingo, del 23 de febrero de 2017.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Herygerson Salazar de León.
Abogado:	Lic. Pedro Osvaldo Reyes Ng Chong.
Recurrido:	Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L. (Cosal).
Abogado:	Dr. Víctor Peralta.

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 Justiniano Montero Montero, presidente en funciones, 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 **11 de diciembre de 2020**, año 177° de la Independencia y año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Herygerson Salazar de León, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1689248-0, domiciliado y residente en la calle F núm. 7, Ciudad Agraria, municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al Lcdo. Pedro Osvaldo Reyes Ng Chong, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0999997-9, con estudio profesional abierto en el Kilómetro 19 de la Autopista Duarte, residencial Pablo Mella Morales, manzana E, edificio 9, apartamento 402, Los Alcarrizos, municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo.

En este proceso figura como parte recurrida la Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., (COSAL), sociedad comercial constituida de acuerdo con las leyes de la República Dominicana, con RNC núm. 1-23-01314-2, con su domicilio social en la avenida Charles de Gualle núm. 5, urbanización Villa Carmen, municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, debidamente representada por su gerente Marianela Peralta de Reinoso, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0186545-9, domiciliada y residente en la ciudad de Santo Domingo, quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al Dr. Víctor Peralta, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0438281-7, con estudio profesional abierto en la avenida Charles de Gualle núm. 5, urbanización Villa Carmen, municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo.

Contra la sentencia civil núm. 545-2017-SSEN-00074, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, en fecha 23 de febrero de 2017, cuyo dispositivo copiado textualmente dispone lo siguiente:

Primero: Pronuncia el defecto en contra de la parte recurrente, la entidad Full Impresos, S. R. L., y el señor Herygerson Salazar de León, por falta de concluir. Segundo: Descarga pura y simplemente a la Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., (COSAL), de los recursos de apelación incoado por: 1) la razón social Full Impresos S. R. L., mediante el acto No. 392/16, de fecha 17 de octubre del año 2016, y 2) Herygerson Salazar de León, mediante acto No. 393/16, de fecha 17 de octubre del año 2016, dictada por la Quinta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santo

Domingo, por los motivos expuestos. Tercero: Condena a la razón social Full Impresos S. R. L., y el señor Herygerson Salazar de León, al pago de las costas del procedimiento, disponiendo su distracción a favor y provecho del Dr. Víctor Peralta, abogado a la parte recurrida, quien afirma haberlas avanzado en su mayor parte. Cuarto: Comisiona al ministerial Nicolás Mateo, Alguacil de Estrado de esta Corte, para que proceda a la notificación de la presente sentencia.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

En el expediente constan depositados: a) el memorial de casación de fecha 1ro de junio de 2017, en el cual la parte recurrente invoca los medios contra la sentencia impugnada; b) el memorial de defensa de fecha 7 de julio de 2017, donde la parte recurrida, invoca sus medios de defensa; y c) el dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 4 de agosto de 2017, donde expresa que deja al criterio de esta Suprema Corte de Justicia la solución del presente recurso de casación.

Esta Sala en fecha 6 de noviembre 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 solo compareció la parte recurrida, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

Esta sentencia ha sido adoptada a unanimidad y en estos casos el artículo 6 de la Ley 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, permite que la Sala se integre válidamente con tres de sus miembros, los que figuran firmando la presente sentencia.

LA SALA DESPUÉS DE HABER DELIBERADO:

En el presente recurso de casación figura como parte recurrente Herygerson Salazar de León y como parte recurrida Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., (COSAL). Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, se verifica lo siguiente: a) que la Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., (COSAL) interpuso una demanda en reparación de daños y perjuicios en contra de Full Impresos S. R. L., y Herygerson Salazar de León, la cual fue acogida por el tribunal de primera instancia; b) que la indicada decisión fue recurrida en apelación por los demandados primigenios, pronunciando la corte *a qua* el defecto por falta de concluir de los apelantes y el descargo puro y simple del recurso a favor del recurrido; fallo que fue objeto del recurso de casación que nos ocupa.

Procede ponderar las conclusiones incidentales planteadas por la parte recurrida, con las cuales persigue que se declare inadmisibile el presente recurso de casación por estar dirigido en contra de una sentencia que ordena el descargo puro y simple de la recurrida, decisión que no es susceptible de recurso alguno.

Con relación al referido incidente, es oportuno señalar que anteriormente fue criterio reiterado y pacífico de esta Corte de Casación que las sentencias que se limitaban a pronunciar el descargo puro y simple no eran susceptibles de ningún recurso.

Sin embargo, dicha tendencia jurisprudencial fue variada por las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia; reflexión que fue corroborada por esta Sala según sentencia 0320/2020, bajo el fundamento de que el criterio abandonado implicaba que la Corte de Casación verificara, aun de oficio, la regularidad de la sentencia recurrida y que constatará que a todas las partes se le haya preservado su derecho al debido proceso, esencialmente, a la no vulneración del derecho de defensa, juicio que evidentemente conllevaba a analizar el fondo del recurso. Postura que fue objeto de revisión por el Tribunal Constitucional dominicano, fijando el precedente de que se trataba de una inadmisibilidad que abordaba el fondo del asunto, lo cual constituye un contrasentido en orden procesal, por lo que devino en el pronunciamiento de la anulación de varias decisiones en ese sentido, con evidente justificación a la luz del orden constitucional.

A partir de la línea jurisprudencial en cuestión esta Corte de Casación considera que las sentencias dadas en última o única instancia, que se limitan a pronunciar el descargo puro y simple del accionante, son susceptibles de las vías recursivas correspondientes, y como consecuencia de ello procede hacer un

juicio de legalidad sobre la decisión impugnada con la finalidad de decidir si la jurisdicción *a qua* ha incurrido o no en la violación al debido proceso, razón por la que procede desestimar el incidente de marras, sin necesidad de hacerlo constar en el dispositivo de este fallo.

La parte recurrida también pretende que se declare la inadmisibilidad del presente recurso, bajo el fundamento de que la parte recurrente no plantea en su memorial de casación en qué consisten las violaciones constitucionales y procesales cometidas por la corte *a qua* en la sentencia impugnada, pues solo se limitó a transcribir los artículos 68, 69 numerales 4 y 10 de la Constitución dominicana y 68 del Código de Procedimiento Civil.

Si bien ha sido juzgado por esta Sala que para cumplir con el voto de la ley respecto al requisito de enunciar y desarrollar los medios de casación, no basta con indicar la violación de un texto legal o principio jurídico, sino que es preciso que se expliquen los motivos por los cuales estima que la jurisdicción actuante ha transgredido la norma o regla de derecho, articulando un razonamiento jurídico atendible que le permita a esta Corte de Casación verificar si en el caso en cuestión ha habido o no violación a la ley.

Empero, la pretensión incidental planteada se corresponde con un medio de inadmisión dirigido en contra del recurso mismo, sino que más bien se encuentra encaminada a obtener la inadmisibilidad del medio de casación que se encuentre afectado por dicha irregularidad, cuestión que amerita el estudio íntegro de los medios expuestos en el memorial de casación, en tal virtud procede desestimar dicho incidente como presupuesto procesal dirigido en contra de la acción recursiva, valiendo la presente motivación deliberación que no se hará constar en el dispositivo de la presente decisión.

La parte recurrente invoca como único medio de casación la violación constitucional al derecho de defensa, la violación al debido proceso de ley y a la tutela judicial efectiva. Alegando, en síntesis que la recurrida, Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., presentó ante la corte *a qua* el acto núm. 1060/2016, de fecha 28 de octubre de 2016, al tenor del cual daba avenir a abogado de la apelante Herygerson Salazar de León, acto que dice haber sido recibido por el Lcdo. Robinson Domínguez; que asimismo, fue depositada otra actuación procesal marcada con el núm. 1061/2016, de fecha 28 de octubre de 2016, en virtud del cual daba avenir al abogado de la también apelante Full Impresos, S. R. L., acto que igualmente dice haber sido recibido por el Lcdo. Robinson Domínguez. Si nos fijamos bien ambos actos de avenir fueron recibidos el mismo día y supuestamente por la misma persona, lo que es imposible ya que los domicilios son completamente distintos y en municipios diferentes, lo que demuestra que dicha actuación procesal no fue notificada al hoy recurrente, Herygerson Salazar de León, y, por tanto, no pudo asistir a la audiencia celebrada el 16 de noviembre del 2016, así como tampoco fue citado para la audiencia del 11 de enero de 2017, lo que le impidió ejercer su legítimo derecho de defensa.

La parte recurrida en defensa de la sentencia impugnada sostiene que la corte *a qua* fijó audiencia para el 16 de noviembre de 2016, a la que comparecieron ambos apelantes haciéndose representar por el mismo abogado solicitando una comunicación de documentos, pedimento que se acogió, fijando la jurisdicción actuante nueva audiencia y citando a todas las partes para el 11 de enero de 2017, fecha en la que los apelantes no se hicieron representar, razón por la que correspondía pronunciar su defecto por falta de concluir y el descargo puro y simple de la parte recurrida, conforme a los que establece el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, tal y como lo hizo la alzada.

La sentencia impugnada se fundamenta en los motivos que se transcriben textualmente a continuación:

“Que en efecto, a la última audiencia, las partes recurrentes no comparecieron, no obstante haber quedado citados en audiencia anterior de fecha 16 de noviembre del año 2016, en la cual comparecieron ambas partes y se ordenó la comunicación recíproca de documentos, quedando fijada la próxima audiencia para el día 11 de enero del año 2017, teniendo dicha parte recurrente la oportunidad de comparecer y presentar sus medios de defensa, lo cual no hizo, por lo que procede pronunciar el defecto en su contra por falta de concluir, tal y como se hará constar en el dispositivo de esta sentencia. Que (...), cuando la parte intimada se limita a solicitar que se pronuncie el descargo puro y simple del presente

recurso, se imponen las disposiciones del artículo 434 precitado y los jueces están obligados por su mandato a proceder a ordenar el descargo puro y simple del recurso de que están apoderados, el cual en forma alguna en sus efectos incidirá en la suerte de la sentencia recurrida, pues esta se mantiene inalterable”.

Del examen del fallo objetado se advierte que la corte *a qua* después de haber verificado que los apelantes, Herygerson Salazar de León y Full Impresos, S. R. L., comparecieron a la audiencia celebrada el 16 de noviembre de 2016, quedando citados por sentencia *in voce* para la próxima audiencia a celebrarse el 11 de enero de 2017, a la cual no comparecieron, no obstante haber tenido la oportunidad de asistir y presentar sus medios de defensa, razón por la que a solicitud de parte pronunció su defecto por falta de concluir y el descargo puro y simple de la parte recurrida, en virtud de las disposiciones del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

Ha sido juzgado por esta Sala que para los casos en los que el recurrente no compareciera la jurisdicción apoderada pronunciará su defecto por falta de concluir y descargará pura y simplemente, siempre que este lo promueva, al recurrido del proceso, al tenor de una sentencia reputada contradictoria, conforme a lo consagrado en el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

En ese contexto, es preciso señalar que cuando un tribunal se limita a pronunciar un descargo puro y simple este no hace mérito sobre el fondo del asunto, sino que debe abstenerse a verificar si ha lugar a aplicar las disposiciones del referido texto legal si se han respetado las garantías mínimas del debido proceso; correspondiéndole a esta Corte de Casación realizar un examen de legitimidad sobre la sentencia impugnada para poder determinar si la jurisdicción actuante verificó las siguientes circunstancias: a) que la parte recurrente haya sido correctamente citada a la audiencia fijada para conocer del asunto o si quedó citada por sentencia de audiencia anterior; b) que la parte recurrente incurriera en defecto por falta de concluir; y, c) que la parte recurrida haya solicitado que se le descargue del recurso de apelación.

Con relación al alegato formulado por el recurrente acerca de que los actos de avenir dados por la Compañía de Servicios y Alquileres, S. R. L., fueron notificados en manos de la misma persona, pero en direcciones y municipios diferentes, cabe destacar que los actos de alguacil hacen plena fe de las comprobaciones realizadas personalmente por el oficial público actuante hasta inscripción en falsedad, incluyendo el día, lugar de traslado y la persona con la que dicen haber hablado. Por lo tanto, al indicar las referidas actuaciones procesales núms. 1060 y 1061, ambas de fecha 28 de octubre de 2016, instrumentadas por el ministerial Nicolás Castro Ureña, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo, que fueron recibidas por el Lcdo. Robinson Domínguez, dicho presupuesto debe ser retenido bajo presunción irrefragable de verdad, máxime cuando el hoy recurrente no ha demostrado que dicha situación fue adulterada, como producto de que se haya pronunciado su falsedad en la forma que establece la normativa que rige la materia.

No obstante, de la revisión del acta de audiencia celebrada por la corte *a qua* en fecha 16 de noviembre de 2016, aportada en ocasión del presente recurso de casación, se desprende que el abogado que asistió en representación de la parte recurrente solo dio calidades por Full Impresos, S. R. L., y no en nombre del hoy recurrente Herygerson Salazar de León, contra quien no se pronunció defecto.

En ese contexto, es oportuno indicar que en los casos en los que exista pluralidad de partes, es decir, que concurren varios instanciados de una misma parte, ya sean demandantes o demandados, sin que estos comparezcan en su totalidad se produzca el aplazamiento de la audiencia, es atendible, en buen derecho, que si bajo dichas circunstancias no fue pronunciado—después de verificarse la regularidad de la citación, emplazamiento o avenir— el defecto de los incomparecientes, se ordene la reiteración o nueva notificación de los mismos a fin de salvaguardar el derecho de defensa de la parte que no compareció.

La finalidad del derecho de defensa es asegurar la efectiva aplicación de los principios procesales de contradicción y de igualdad de armas, los cuales ponen a cargo de los órganos jurisdiccionales el deber de garantizar la equidad en el curso del proceso e impedir que se le impongan limitaciones a las partes que puedan resultar en una situación de indefensión que contravenga las normas constitucionales que

coloquen en un estado de desventaja a alguna de las partes envueltas en el litigio.

Cabe destacar que los jueces, en el ejercicio de un control procesal, pueden al tenor de la tutela judicial diferenciada, asimilar en el proceso un estado de igualdad de condiciones a favor de quienes han sido real y efectivamente privados de ejercer su derecho de defensa. Facultad que se deriva de interpretación dada por el Tribunal Constitucional dominicano a las disposiciones del artículo 7.4 de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional, al establecer, en sus sentencias núms. TC/0073/13 y TC/0197/13, que la tutela judicial diferenciada se aplica a los fines de tomar las medidas específicas requeridas para salvaguardar los derechos de las partes en cada caso particular.

Por consiguiente, al haberse verificado que el hoy recurrente, Herygerson Salazar de León, no fue representado en la audiencia celebrada el 16 de noviembre de 2016, sin que se pronunciara defecto en su contra, aplazándose el conocimiento de la misma; mal podía la corte *a quare* tener que éste había quedado debidamente citado para comparecer a la audiencia conocida el 11 de enero de 2017, sin verificar si se había tramitado a su favor la debida reiteración del acto de avenir para la nueva fecha dada por la jurisdicción actuante, en aras de salvaguardar su derecho de defensa. En consecuencia, la corte al decidir en la manera en que lo hizo, sin atender a los presupuestos constitucionales anteriormente indicados, incurrió en los vicios de legalidad invocados, transgrediendo el derecho de defensa de la parte recurrente, motivos por los que procede acoger el presente recurso de casación y anular el fallo impugnado.

El artículo 20 de la Ley núm. 3726, sobre Procedimiento de Casación dispone que la Suprema Corte de Justicia, siempre que casar un fallo, enviará el asunto a otro tribunal del mismo grado o categoría que aquél de donde proceda la sentencia que sea objeto del recurso.

Cuando la sentencia es 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, las costas pueden ser compensadas, al tenor del numeral 3 del artículo 65 de la Ley 3726-53 del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación; en tal virtud, 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. 3726-53, 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; artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

FALLA:

PRIMERO: CASA la sentencia civil núm. 545-2017-SSEN-00074, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, en fecha 23 de febrero de 2017, y envía el asunto por ante la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, en las mismas atribuciones, por los motivos antes expuestos.

SEGUNDO: Se compensan las costas.

Firmado: Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier. César 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, Secretario General, que certifico.