
Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santiago, del 25 de septiembre de 2012.

Materia: Civil.

Recurrente: Luis Emilio Almonte.

Abogado: Lic. Eber Rafael Blanco Martínez.

Recurrido: Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A.

Abogado: Lic. Juan Leonardo Reyes Eloy.

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 **24 de febrero de 2021**, 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 Luis Emilio Almonte, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0228644-4, domiciliado y residente en la calle 2, edificio núm. 76, apartamento 2-2, sector El Congo, de la ciudad de Santiago de los Caballeros, quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al Lcdo. Eber Rafael Blanco Martínez, matrícula del Colegio de Abogados núm. 7552-222-89, con estudio profesional abierto en la calle 30 de Marzo núm. 15, edificio Fernández, segunda planta, y domicilio *ad hoc* en la calle Espailat, edificio núm. 123-B, sector Zona Colonial, de esta ciudad.

En este proceso figura como parte recurrida Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A., entidad comercial constituida y existente de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con su domicilio social en la intersección formada por las avenidas Estrella Sahdalá y Juan Pablo Duarte, de la ciudad de Santiago de los Caballeros, y asiento principal en la avenida John F. Kennedy núm. 54, Kilómetro 5 ½ de la autopista Duarte, de esta ciudad, debidamente representada por su vicepresidente de administración y filiales, Freddy Domínguez, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-01002910-6, quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al Lcdo. Juan Leonardo Reyes Eloy, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0097834-9, con estudio profesional abierto en el edificio ubicado en la intersección formada por la avenida Juan Pablo Duarte y la calle De La Salle, centro comercial Zona Rosa, módulo D-1-12, de la ciudad de Santiago de los Caballeros, y domicilio *ad hoc* en la avenida John F. Kennedy núm. 54, Kilómetro 5 ½ de la autopista Duarte, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 00345/2012, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en fecha 25 de septiembre de 2012, cuyo dispositivo copiado textualmente dispone lo siguiente:

Primero: Declara regular y válido en cuanto a la forma, el recurso de apelación, interpuesto por el señor Luis Emilio Almonte Espinal, contra la sentencia civil No. 366-11-00497, dictada en fecha veintiocho (28) del mes de febrero del dos mil once (2011), por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de

Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, por circunscribirse a las formalidades y plazos procesales vigentes. Segundo: En cuanto al fondo, rechaza el presente recurso de apelación por improcedente e infundado y, en consecuencia, confirma en todas sus partes, la sentencia recurrida por los motivos expuestos en la presente decisión. Tercero: Condena al señor Luis Emilio Almonte Espinal, al pago de las costas, ordenando su distracción en provecho, del Licdo. Juan Leonardo Reyes Eloy, abogado que afirma avanzarlas en su mayor parte.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

(A) En el expediente constan depositados: a) el memorial de casación de fecha 8 de julio de 2015, en el cual la parte recurrente invoca los medios contra la sentencia impugnada; b) el memorial de defensa de fecha 13 de agosto de 2015, 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 noviembre de 2015, donde expresa que deja al criterio de esta Suprema Corte de Justicia la solución del presente recurso de casación.

(B) Esta Sala en fecha 19 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 solo compareció la parte recurrente, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

(C) En ocasión del conocimiento de este recurso de casación, el magistrado Blas Rafael Fernández Gómez no figura en la presente decisión por no haber participado en la deliberación de la misma.

LA SALA DESPUÉS DE HABER DELIBERADO:

En el presente recurso de casación figura como parte recurrente Luis Emilio Almonte y como parte recurrida Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, se verifica lo siguiente: **a)** que Luis Emilio Almonte interpuso una demanda reparación de daños y perjuicios en contra de la Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A., bajo el fundamento de incumplimiento de contrato, la cual fue rechazada, por el tribunal de primera instancia; **b)** que la indicada decisión fue recurrida en apelación por la demandante original, recurso que fue desestimado por la corte *a qua*, confirmando en todas sus partes la sentencia apelada; fallo que fue objeto del recurso de casación que nos ocupa.

Procede ponderar en primer orden las conclusiones incidentales planteadas por la parte recurrida, en el sentido de que se declare inadmisibles las conclusiones vertidas en el memorial de casación por desbordan los límites de la competencia de esta Corte de Casación, en razón de que se trata de pretensiones que solo pueden ser examinadas y dirimidas por los jueces del fondo.

Del examen del memorial de casación se desprende que la parte recurrente, en la parte dispositiva, plantea conclusiones que versan en el ámbito siguiente: revocación de la sentencia impugnada, la fijación de una astreinte y la condenación de la parte recurrida al pago de la suma de RD\$10,000,000.00 como reparación a los daños ocasionados a su persona, cuestiones que indudablemente constituyen conclusiones sobre el fondo del asunto, las cuales son impropias en este contexto procesal por encontrarse vedadas para esta Corte de Casación de conformidad con las disposiciones del artículo 1ro de la Ley núm. 3726 de 1953, sobre Procedimiento de Casación.

Ciertamente se estila como una situación procesal incontestable que las conclusiones, contenidas en el memorial de casación, se refieren a cuestiones propias del fondo tal como se indica precedentemente, sin embargo, en el expediente consta depositado el acto núm. 481-2015, de fecha 12 de agosto de 2015, instrumentado por el ministerial Nelson Rafael Rodríguez, al tenor del cual el hoy recurrente, Luis Emilio Almonte, le notificó a la recurrida, Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A., la regularización de las conclusiones, contenidas en el memorial de casación, solicitando que sea casada la sentencia civil núm. 00345/2012, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en fecha 25 de septiembre de 2012, por tanto, al haberse subsanado el error cometido y en

aplicación de las disposiciones del artículo 48 de la Ley 834 de 1978, procede desestimar el incidente de marras y valorar los méritos del presente recurso.

La parte recurrente invoca los siguientes medios de casación: **primero:** violación del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil; **segundo:** violación del artículo 1134 del Código Civil.

En el desarrollo de su primer medio de casación la parte recurrente alega, lo siguiente; a) que la corte *a qua* descartó el acto de comprobación notarial sin que la contraparte lo solicitara y sin que iniciaran el procedimiento de lugar para que la jurisdicción actuante pudiera excluirlo de los debates; b) que la alzada antes de desestimar el acto de comprobación notarial como medio de prueba, debía ordenar una medida de instrucción con la finalidad de verificar si la compañía demandada era o no realmente responsable por los daños causados; c) que además la corte no tomó en cuenta que también fueron depositados como instrumentos probatorios dos estados de cuenta emitidos por el Scotiabank, con los que se demuestra que la entidad demandada cobrara los servicios prestados de manera automática.

La parte recurrida en defensa de la sentencia impugnada sostiene, lo siguiente: a) que la jurisdicción de alzada al confirmar la sentencia apelada aplicó correctamente el principio de que nadie puede fabricarse su propia prueba, pues el actual recurrente no hizo más que aportar documentos prefabricados hechos a su medida, como lo es el acto de comprobación notarial, el cual no merece la más mínima credibilidad ni ponderación; b) que el recurrente además expone que la corte no valoró los estados de cuenta depositados, sobre lo que procedemos a señalar que dichos documentos en nada prueban la alegada suspensión del servicio prestado, y no guardan relación alguna con los fundamentos de su demanda original ni con su recurso de apelación, no estando el tribunal actuante obligado a ponderar por separado todos los documentos aportados cuando estos carecen de contenido útil, razones por las que este medio debe ser desestimado.

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

“En el caso de la especie el documento relativo al acto de comprobación instrumentado por el notario (...) Lic. Hipólito Minaya (...) no puede ser tomado en cuenta para establecer la falta toda vez que es un documento aportado por la parte interesada, fabricándose su propia prueba, sin credibilidad el cual es descartado, toda vez que el notario no está facultado para comprobar tal actuación mediante un acto de esa naturaleza; ya que la verificación del objeto litigioso escapa de las funciones del notario que ciertamente es el juez mediante inspección de lugar, o en todo caso una inspección por Indotel, como organismo regulador de las telecomunicaciones, facultado para hacerlo. (...) que el hoy recurrente no aportó prueba alguna de la suspensión del servicio, que al no probar la falta tampoco pudo probar los elementos constitutivos de la responsabilidad civil por lo que es procedente rechazar el presente recurso de apelación y confirmar la sentencia recurrida en todos sus aspectos”.

Del examen del fallo objetado se advierte que la corte *a qua* descartó como medio probatorio el acto de comprobación notarial, instrumentado por el Lcdo. Hipólito Minaya, al tenor del cual la parte apelante pretendía demostrar la suspensión del servicio prestado por la entidad recurrida, bajo el fundamento de que este era una prueba preconstituida carente de credibilidad, además de que a su juicio los notarios no están facultados para realizar comprobaciones sobre el objeto litigioso, correspondiéndole dicha potestad a los jueces del orden judicial con la celebración de una inspección de lugares o en su defecto al personal de Indotel como organismo regulador de las telecomunicaciones. Estableciendo en cuanto al fondo del asunto, que al no haber probado la parte recurrente la suspensión de la prestación suministrada por la Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A., no era posible constatar la falta que se le atribuía, por tanto, al no concurrir los elementos requeridos para retener la responsabilidad civil de la entidad demandada procedía rechazar el recurso de apelación y confirmar la sentencia apelada.

Ha sido juzgado por esta Corte de Casación que la apreciación de los documentos de la litis constituye una cuestión de hecho exclusiva de los jueces del fondo, los cuales están facultados para fundamentar su

criterio en algunos elementos probatorios y desechar otros, cuya censura escapa al control de la casación, siempre que en el ejercicio de dicha potestad no se incurra en la desnaturalización; vicio que se configura cuando a los documentos valorados no se les ha dado su verdadero sentido o alcance, o se les ha atribuido consecuencias jurídicas erróneas.

En el ámbito de nuestro derecho se entiende como pruebas preconstituidas aquellas que emanan directamente de la parte que las pretende hacer valer en justicia, o de alguna de sus dependencias, las cuales contradicen el principio de que nadie puede fabricarse su propia prueba.

Cabe destacar que la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en el sentido de que los notarios tienen a su cargo recibir todos los actos y contratos a los cuales las partes deban o quieran dar autenticidad, así como también tienen facultad para instrumentar actos al tenor de los cuales una persona tenga interés en verificar un hecho, pero con la limitación, en este último caso, de que el notario actuante confiere autenticidad al acto que instrumenta solo en cuanto a la forma, en razón de que las comprobaciones contenidas en el mismo, excepto cuando lo hacen en virtud de un mandato expreso de la ley, no son auténticas respecto del fondo, puesto que las mismas exceden la misión y los poderes del notario; dichas verificaciones pueden ser refutadas, por todos los medios de prueba, lo que no implica en modo alguno que la jurisdicción actuante deba dejar de ponderar dichos actos, puesto que los mismos han sido legitimados por una práctica muy extendida. En esas atenciones la Corte *a qua* al razonar en el sentido de que el referido acto se encontraba desprovisto de fuerza vinculante, como documento auténtico, y que se trataba de una prueba preconstituida, además retuvo que el rol en esa materia correspondía a Indotel, como órgano regulador de las telecomunicaciones en el país, no incurrió en la violación alegada.

En la especie, es preciso señalar que la Ley 358-05, General de Protección de los Derechos al Consumidor o Usuario, establece que será considerado como proveedor toda persona física o jurídica, pública o privada, que habitual u ocasionalmente, produzca, importe, manipule, acondicione, envase, almacene, distribuya, venda productos o preste servicios en el mercado a consumidores o usuarios, incluyendo profesionales liberales que requieran para su ejercicio un título universitario, en lo que concierne a la relación comercial que conlleve su ejercicio y la publicidad que se haga de su ofrecimiento o cualquier otro acto equivalente.

Dicha ley, también dispone que será considerado como consumidor o usuario toda persona natural o jurídica, pública o privada, que adquiera, consuma, utilice o disfrute productos y servicios a título oneroso, como destinatario final de los mismos para fines personales, familiares o de su grupo social. No siendo considerados como tales aquellos que adquieran, almacenen, consuman o utilicen productos o servicios con el fin de integrarlos a un proceso de producción, transformación, comercialización o servicios a terceros.

En materia de derecho de consumo opera un estándar probatorio excepcional al consagrado por el artículo 1315 del Código Civil –relativo al ejercicio eficiente de todo accionante para probar los actos o hechos jurídicos que invoca– en el que corresponde al proveedor, por su posición dominante, establecer la prueba en contrario sobre lo que alega el consumidor, en virtud del principio de favorabilidad o *“in dubio pro consumitore”*. Esto es, que el demandado asume el rol de probar el hecho, invirtiéndose de esta manera el principio de la carga de la prueba y por tanto el rol activo del demandante; regla que tiene como excepción los casos en los que el consumidor tiene acceso a la prueba sin ninguna restricción, que grave negativamente en su perjuicio para poner al tribunal en condiciones de tutelar los derechos fundamentales afectados, en el caso objeto de examen, vinculado al control de legalidad, correspondía al tribunal tomar en cuenta la materia de que se trata, aun cuando le era dable la potestad de excluir la prueba, se apartó de las reglas excepcionales que se aplican en este derecho excepcional, en el que se emplea un sistema de responsabilidad civil objetiva, aun cuando sea la derivación de una relación contractual.

No obstante, la situación expuesta es preciso retener que la jurisdicción *a qua* al haber desestimado el recurso de apelación, manteniendo el rechazo de la demanda original en reparación de daños y perjuicios, bajo la consideración de que el accionante no aportó los elementos de prueba que demostraran la suspensión del servicio brindado por la entidad demandada, Compañía Dominicana de Teléfonos, S. A., no siendo posible constatar el incumplimiento atribuido a la misma, y por vía de consecuencia no concurrían los elementos requeridos para retener la responsabilidad civil invocada, desconoció los estándares probatorios que se ajustan a la materia, apartándose de la aplicación del principio "*in dubio pro consumitore*", lo cual se imponía realizar aun en el caso de haber descartado el acto instrumentado por el notario, que es una facultad que se deriva de la ley, tomando en cuenta que la entidad proveedora de servicio, le correspondía establecer la prueba en contrario a lo alegado por el recurrente, en el entendido de que es la que tienen a su cargo posición dominante, respecto al punto que debatía, en razón de que tanto la tecnología como los equipos que intervienen en la prestación de servicio era de su dominio exclusivo; motivos por los que procede acoger el presente recurso de casación y casar el fallo impugnando.

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 1315 del Código Civil; artículo 3 de la Ley 358-05, General de Protección de los Derechos al Consumidor o Usuario.

FALLA:

PRIMERO: CASA la sentencia civil núm. 00345/2012, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en fecha 25 de septiembre de 2012, y envía el asunto por ante la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de La Vega, en las mismas atribuciones, por los motivos antes expuestos.

SEGUNDO: Se compensan las costas.

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

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.

www.poderjudici