

SENTENCIA DEL 28 DE ABRIL DE 2021, NÚM. 287

Sentencia impugnada: Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 24 de abril de 2014.

Materia: Civil.
Recurrente: Simón de los Santos Rojas.
Abogada: Licda. Amalis Arias Mercedes.
Recurrida: Orange Dominicana, S. A.
Abogado: Dr. Julio Miguel Castaños Guzmán.
Juez ponente: Mag. Samuel Arias Arzeno.

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 **28 de abril de 2021**, año 178° de la Independencia y año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por el señor Simón de los Santos Rojas, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula núm. 067-0002212-9, domiciliado y residente en la calle General Legal núm. 54, edificio Plaza del Parque, de la ciudad y municipio de San Cristóbal, provincia San Cristóbal; quien tiene como abogada constituida y apoderada especial a la Licda. Amalis Arias Mercedes, dominicana, mayor de edad, abogada de los tribunales de la República, titular de la cédula de identidad núm. 104-0015682-3, con estudio profesional abierto al público en la calle General Legal núm. 54, edificio Plaza del Parque, *suite* 107, primer nivel, de la ciudad y municipio de San Cristóbal, provincia San Cristóbal, y con domicilio *ad-hoc* en la calle Pasteur esquina calle Santiago, edificio Jardines de Gascue, *suite* 312, sector Gascue, de esta ciudad.

En este proceso figuran como parte recurrida, la entidad Orange Dominicana, S. A., sociedad comercial organizada y constituida de conformidad con las leyes de la República, portadora del R. N. C. núm. 1-01-61878-7, con su domicilio social y asiento principal ubicado en la avenida Núñez de Cáceres núm. 8, sector Bella Vista, Distrito Nacional, debidamente representada por su presidente el señor Jean Michel Garrousteigt, francés, mayor de edad, ejecutivo de empresas, portador del pasaporte francés núm. 09AD30245, domiciliado y residente en esta ciudad; quien tiene como abogado constituido y apoderado especial al Dr. Julio Miguel Castaños Guzmán, dominicano, mayor de edad, abogado de los tribunales de la República, titular de la cédula de identidad núm. 001-0098270-1, con estudio profesional abierto en la calle Antonio Maceo núm. 10, edificio Castaños Espaillat, sector La Feria, Distrito Nacional.

Contra la sentencia civil núm. 324/2014, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, en fecha 24 de abril de 2014, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

Primero: DECLARA bueno y válido, en cuanto a la forma, el recurso de apelación interpuesto por el señor Simón de los Santos Rojas, mediante el acto No. 892/2013, de fecha ocho (08) del mes de agosto del año dos mil trece (2013), instrumentado por el ministerial Raymundo Dipré Cuevas, de generales que constan, en contra de la sentencia No. 00814-2013, relativa al expediente No. 036-2011-00922, de fecha veintidós (22) del mes de mayo del año dos mil trece (2013), dictada por la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, a propósito de la demanda primitiva en Incumplimiento de Contrato y Reparación de Daños y Perjuicios, lanzada por el hoy recurrente, en contra de la hoy recurrida, entidad Orange Dominicana, S. A., por haber sido interpuesto acorde a las normas procesales que rigen la materia;

Segundo: RECHAZA en cuanto al fondo el referido recurso; en consecuencia, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia recurrida; **Tercero:** CONDENA a la parte recurrente, señor Simón de los Santos Rojas, al pago de las costas del proceso, con distracción de las

mismas a favor y provecho del doctor Julio Miguel Castaños Guzmán, quien afirma haberlas avanzado en su totalidad.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

A) En el expediente constan depositados: **a)** memorial de casación de fecha 2 de octubre de 2014, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia recurrida; **b)** el memorial de defensa de fecha 24 de octubre de 2014, donde la parte recurrida expone sus medios de defensa; **c)** dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 27 de julio de 2017, donde expresa que deja al criterio de esta Suprema Corte de Justicia la solución del presente recurso de casación.

B) Esta Sala, en fecha 27 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 el abogado de la parte recurrente, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

C) La firma de la Mag. Vanessa Acosta Peralta no figura en la presente sentencia por no haber participado en su deliberación.

LA PRIMERA SALA, LUEGO DE HABER DELIBERADO:

1) En el presente recurso de casación figura como parte recurrente, el señor Simón de los Santos Rojas y como recurrida, la entidad Orange Dominicana, S. A. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere se establece lo siguiente: **a)** el actual recurrente interpuso una demanda en reparación por daños y perjuicios en contra de la hoy recurrida, fundamentada en que esta última canceló y reasignó su “*sim* o *chip*” a una tercera persona sin su autorización y se confabuló con esta para cobrar un cheque falso girado con cargo a la cuenta de dicho recurrente, acción que fue rechazada por la Tercera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, mediante la sentencia civil núm. 036-2011-00922, de fecha 22 de mayo de 2013 y; **b)** la citada decisión fue apelada por el entonces demandante, ahora recurrente, en ocasión del cual la corte *a qua* rechazó dicho recurso y confirmó íntegramente el fallo apelado en virtud de la sentencia civil núm. 324/2014, de fecha 24 de abril de 2014, objeto del presente recurso de casación.

2) La sentencia impugnada se fundamenta en las motivaciones siguientes: “*Sin embargo, a pesar del hoy recurrente haber depositado las reclamaciones y comunicaciones dirigidas ante diferentes entidades, no consta depositado en el expediente el contrato de servicio correspondiente al número 809-258-0675, el cual fue entregado en la audiencia conciliatoria realizada ante Pro-Consumidor, en fecha 23 de febrero de 2012. Ese que, según los alegatos del recurrente, fue la hoy recurrida la que le canceló la línea, y se le realizó el duplicado de "Sim" para que unos terceros hicieran maniobras fraudulentas para la obtención de un cheque falsificado, girado por el recurrente en el Banco Popular. Pero tampoco obra en la glosa procesal, documentación que edifique al tribunal en torno a esas cancelaciones y duplicados por parte de Orange Dominicana, S. A., lo que imposibilita a esta alzada establecer la falta o imprudencia endilgada a la hoy recurrida; que por no haberse probado los hechos jurídicos en los cuales se basaba la demanda primitiva, es obvio que los daños y perjuicios carecen de causa y, por vía de consecuencia, se impone el rechazo de este petitorio*”.

3) Antes de proceder al análisis de los vicios que la parte recurrente le endilga a la sentencia objetada procede que esta Primera Sala señale que mediante resolución núm. 1216-2016, de fecha 26 de febrero de 2016, declaró la caducidad del presente recurso de casación, debido a que el hoy recurrente no emplazó a su contraparte dentro del plazo de 30, días conforme lo dispone el artículo 7 de la Ley 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, resolución que fue anulada por el Tribunal Constitucional, mediante sentencia TC/0280/18, de fecha 28 de agosto de 2018, dictada en ocasión del recurso de revisión constitucional

incoado por dicho recurrente contra la citada resolución, motivo por el cual esta sala conocerá del fondo del presente recurso de casación.

4) Por otra parte, procede que esta Primera Sala en virtud del correcto orden procesal establecido en el artículo 44 de la Ley núm. 834-78, pondere el fin de inadmisión planteado por el recurrido en su memorial de defensa, fundamentado en que el monto reclamado no supera los 200, salarios mínimos del más alto establecido para el sector privado.

5) En lo que respecta a la inadmisibilidad examinada, es preciso señalar, que en virtud del artículo 1 de la Ley núm. 3726 antes mencionada, las sentencias susceptibles de recurso de casación son aquellas que han sido dictadas en única o última instancia por las jurisdicciones de fondo; que asimismo el artículo 5, párrafo III, de la Ley núm. 491-08, que modificó la referida Ley de Procedimiento de Casación, el cual estaba vigente a la fecha de la interposición del presente recurso de casación, establece que cuando la sentencia en última o única instancia contenga condenaciones, esta debe superar los 200 salarios mínimos del más alto para el sector privado.

6) De lo antes indicado, resulta evidente que las sentencias que no contienen condenación son recurribles en casación, siempre y cuando se trate de decisiones rendidas en última o única instancia y si contienen condenación, esta debe superar la cantidad de salarios precitada; que habiendo comprobado esta Corte de Casación que la sentencia impugnada es un fallo rendido en última instancia que no contiene condenación es, por tanto, susceptible de ser recurrido en casación, motivo por el cual procede desestimar la pretensión incidental analizada por infundada.

7) Por otra lado, la parte recurrente en los numerales séptimo, octavo, noveno, décimo y undécimo de sus conclusiones solicita, en síntesis, que esta Primera Sala revoque en todas sus partes el fallo impugnado, compruebe los daños materiales y morales experimentados por dicho recurrente; declare bueno y válido en cuanto a la forma y el fondo su recurso de apelación; condene a la parte recurrida al pago de la suma de RD\$25,000,000.00, a título de reparación por daños y perjuicios y; ordene la ejecutoriedad provisional de la decisión que dicte no obstante cualquier recurso interpuesto contra la misma.

8) En cuanto a dichos pedimentos, resulta oportuno indicar, que en virtud de las disposiciones del citado artículo 1 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, esta jurisdicción no tiene competencia para revocar la decisión impugnada, para acoger en cuanto a la forma y al fondo un recurso de apelación, fijar condenaciones ni ordenar la ejecutoriedad provisional de su decisión, en razón de que se trata de asuntos de la competencia de las jurisdicciones de fondo, toda vez que la casación no constituye un tercer grado de jurisdicción, sino un recurso extraordinario mediante el cual solo se verifica si la ley fue bien o mal aplicada, motivo por el cual procede que esta Primera Sala declare inadmisibles de oficio los referidos numerales de las conclusiones de la parte recurrente que se examinan, en razón de que las referidas pretensiones escapan a la competencia de esta Corte de Casación.

9) Una vez realizadas las aclaraciones de lugar, dirimida la pretensión incidental propuesta por la entidad recurrida y dado respuesta a algunas de las conclusiones del actual recurrente, procede examinar los agravios que este último le atribuye al fallo impugnado, quien si bien no titula ni encabeza con los epígrafes usuales los vicios que le endilga a la sentencia impugnada, sin embargo, las referidas omisiones no constituyen un obstáculo para que esta Primera Sala pondere los citados agravios, en razón de que se encuentran desarrollados en el memorial de casación, por lo que esta sala procederá a valorarlos.

10) En ese sentido, el señor Simón de los Santos Rojas, en el desarrollo de su memorial de casación aduce,

en esencia, que al igual que el tribunal de primer grado la corte *a qua* vulneró varias disposiciones constitucionales, en especial, las relativas al derecho de defensa, la contradicción de la prueba, la oralidad y el debido proceso, al rechazar el recurso de apelación y confirmar la sentencia de primera instancia que desestimó la demanda, supuestamente porque no reposaba en el expediente ninguna documentación de la que se pudiera comprobar que la hoy recurrida fue condenada por INDOTEL al pago de una indemnización y que esta última admitió su falta respecto de los hechos alegados por su contraparte, cuando la referida afirmación no es conforme a la verdad, pues los aludidos elementos probatorios les fueron aportados; que además sostiene el recurrente, que la alzada no tomó en consideración que el nuevo número de móvil que le otorgó la hoy recurrida a su contraparte era provisional hasta tanto el recurrido transfiriera el núm. 809-258-0675, de una compañía de teléfono a otra, conservando dicho número (portabilidad numérica).

11) Prosigue argumentando la parte recurrente, que la jurisdicción *a qua* además incurrió en contradicción de motivos al sostener, por un lado, que la falta de la actual recurrida consistió en la creación de un “*sim card*” sin el consentimiento del recurrente y luego, por otro lado, estableció que no fueron demostrados los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, pues no pudo constatar ningún indicio de que la parte recurrida realizó algún acto de mala fe o de fraude para perjudicar al recurrido, cuando esto tampoco es conforme a la verdad.

12) La parte recurrida pretende que se rechace el presente recurso de casación, por lo que en respuesta a los argumentos del recurrente y en defensa de la decisión objetada sostiene, en síntesis, que la parte recurrente solicita una reparación por daños y perjuicios totalmente infundada, pues este reconoció que personas extrañas intentaron cambiar un cheque que no giró y que el hecho no se consumó, lo cual no tiene nada que ver con la parte recurrida, lo que además se corrobora porque no existe ningún sometimiento por ante la jurisdicción represiva contra algún empleado de la recurrida o contra esta última. Que contrario a lo alegado por el recurrente, la corte expresó motivos que justifican su decisión, reconociendo que entre las partes existió una relación contractual, que la cancelación del servicio telefónico con relación al número 809-258-0675, se realizó a solicitud de dicho recurrido y que no fue aportado a la corte el contrato contentivo del referido servicio a fin de que dicha jurisdicción pudiera constatar los hechos alegados; que la jurisdicción *a qua* no incurrió en la contradicción invocada, pues como ciertamente estableció dicha alzada, en la especie, no se encontraban reunidos los elementos constitutivos de la responsabilidad civil y en ningún momento dicha corte sostuvo que comprobó que la recurrida incurrió en falta, por lo que el presente recurso de casación debe ser desestimado.

13) Respecto a los vicios propuestos, del análisis de la sentencia cuestionada se advierte que la corte estableció que luego de ponderar los elementos de prueba que le fueron aportados comprobó que no reposaba en el expediente el contrato de servicio telefónico correspondiente al número 809-528-0675, ni las resoluciones dictadas con motivo de las reclamaciones o quejas realizadas por el actual recurrente por ante las entidades administrativas INDOTEL y Pro-Consumidor, de las que dicha jurisdicción pudiera constatar que el servicio telefónico de que se trata fue cancelado y el aludido número reasignado a otra persona sin el consentimiento del actual recurrente como una estrategia o maniobra para que malhechores pudieran cambiar un cheque falso girado con cargo a su cuenta en el Banco Popular y contestar la llamada realizada por el referido banco para la confirmación del cambio del cheque precitado, como aduce el aludido recurrente.

14) En ese orden, al no reposar en esta sala el inventario de documentos depositados ante la corte *a qua* que acredite lo contrario a lo afirmado por dicha jurisdicción, a juicio de esta Corte de Casación, sus motivaciones son conformes a la realidad pues ha sido juzgado por esta sala, criterio que se reafirma en la presente sentencia, que: “*la sentencia se basta a sí misma y hace plena fe de sus enunciaciones, que no pueden ser abatidas por las simples afirmaciones de una parte interesada*”.

15) Sin desmedro de lo antes indicado, es preciso destacar, que, aunque ante esta Corte de Casación fueron depositadas tanto las resoluciones núms. 434-12, de fecha 29 de mayo de 2012 y 208-13, de fecha 2 de

agosto de 2013, expedidas por los organismos correspondientes de INDOTEL y Pro-Consumidor, así como el contrato de servicio telefónico correspondiente al número 809-528-0675, de fecha 3 de marzo de 2010, sin embargo, conforme se lleva dicho, los indicados documentos no fueron aportados ante la alzada, por lo que al ser novedosos resultan inadmisibles en esta jurisdicción y, por lo tanto, no pueden ser valorados por esta sala en aplicación del art. 1 de la Ley 3726-53, sobre Procedimiento de Casación.

16) En cuanto al alegato de que en el caso no se trató de una cancelación de línea telefónica, sino del ejercicio de la portabilidad numérica, del examen de la decisión criticada, así como del acto núm. 892/2013, de fecha 8 de agosto de 2013, contentivo del recurso de apelación, el cual reposa depositado en esta jurisdicción de casación y fue valorado por la alzada, no se verifica que el referido alegato haya sido invocado ante la referida jurisdicción; en tal sentido, ha sido criterio jurisprudencial constante de esta Primera Sala en funciones de Corte de Casación, el cual se reafirma en esta decisión, que los medios de casación y su fundamento deben referirse a los aspectos que han sido discutidos ante los jueces del fondo, resultando inadmisibles todos aquellos basados en cuestiones o asuntos no impugnados por la parte recurrente ante dichos jueces, o que no hayan sido apreciados por el tribunal a menos que la ley imponga su examen de oficio en un interés de orden público y de puro derecho, en consecuencia, al tratarse de alegatos de carácter novedoso y que no versan sobre aspectos de orden público, no pueden ser analizados por primera vez en esta jurisdicción de casación, por consiguiente, procede declarar inadmisibile el aludido argumento.

17) Por otra parte, en lo que respecta a la contradicción planteada, del estudio del fallo cuestionado no se evidencia que la corte *a qua* afirmara como un hecho cierto y probado que la actual recurrida incurrió en falta, sino, que por el contrario, lo que se verifica de la aludida decisión es que la alzada estableció que en la especie no fueron demostrados los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, a saber, la falta, el vínculo de causalidad y el daño, razón por la cual desestimó el recurso de apelación y confirmó en todas sus partes la sentencia de primer grado, no advirtiendo esta Primera Sala contradicción alguna en las motivaciones de la jurisdicción *a qua*, pues para que dicho vicio se configure es necesario que aparezca una verdadera y real incompatibilidad entre las motivaciones, fuesen éstas de hecho o de derecho, o entre éstos y el dispositivo y otras disposiciones de la sentencia atacada, la cual sea de tal naturaleza que no permita a la Suprema Corte de Justicia ejercer su control, situación que no se verifica en el presente caso.

18) En virtud de los motivos antes expuestos esta Primera Sala ha podido comprobar que la alzada al estatuir en el sentido en que lo hizo actuó dentro del ámbito de la legalidad sin incurrir en los agravios invocados por la parte recurrente, razón por la cual procede desestimar los vicios analizados por infundados y rechazar el recurso de casación de que se trata.

19) Procede compensar las costas del procedimiento, lo que vale decisión, sin necesidad de hacerlo constar en el dispositivo del presente fallo, por haber sucumbido ambas partes en algún punto de sus pretensiones, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil, el cual resulta aplicable en esta materia, en virtud del numeral 3, del artículo 65 de la Ley núm. 3726 del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación.

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, 5, 6, 7, 8, 9, 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, 1328 del Código Civil y 131 del Código de Procedimiento Civil.

FALLA:

ÚNICO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por el señor, Simón de los Santos Rojas, contra la sentencia civil núm. 324/2014, de fecha 24 de abril de 2014, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, por las razones antes expuestas.

Firmado: Pilar Jiménez Ortiz, Justiniano Montero Montero, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier.

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