

SENTENCIA DEL 28 DE ABRIL DE 2021, NÚM. 217

Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de Santiago, del 6 de enero de 2015.

Materia: Civil.

Recurrente: María Consuelo Gutiérrez Gutiérrez.

Abogados: Licdos. José Miguel Minier A. y Antonio Enrique Goris.

Recurrido: Carlos Domingo Tavárez Fernández.

Abogados: Licdos. Osiris Alberto Reyes y Francisco Javier Azcona Reyes.

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 la señora María Consuelo Gutiérrez Gutiérrez, dominicana, mayor de edad, provista de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0232598-6, domiciliada y residente en la calle 20 núm. 285, Gurabo al Medio, Santiago de Los Caballeros, quien tiene como abogados constituidos y apoderados especiales a los Lcdos. José Miguel Minier A. y Antonio Enrique Goris, dominicanos, mayores de edad, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 031-0058686-0 y 031-0023331-5, con estudio profesional común abierto en la calle General Cabrera núm. 34-B, segunda planta, esquina calle Cuba, Santiago de Los Caballeros, y domicilio *ad hoc* en la calle Luis Emilio Aparicio núm. 60, ensanche Julieta, de esta ciudad.

En este proceso figura como parte Carlos Domingo Tavárez Fernández, dominicano, mayor de edad, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0273403-9, domiciliado y residente en la calle Mariano Grullón núm. 22, distrito municipal de Guayabal, municipio de Puñal, Santiago de Los Caballeros, quien tiene como abogados constituidos y apoderados especiales a los Lcdos. Osiris Alberto Reyes y Francisco Javier Azcona Reyes, dominicanos, mayores de edad, provistos de las cédulas de identidad y electoral núms. 036-0041114-8 y 031-0107431-2 respectivamente, con estudio profesional común abierto en la avenida 27 de febrero, esquina calle Texas, centro comercial Los Jardines Metropolitanos, segundo nivel, núm. 205, Santiago de Los Caballeros, y *ad hoc* en la avenida Abraham Lincoln núm. 403, sector La Julia, de esta ciudad.

Contra la sentencia civil núm. 358-13-00515, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en fecha 6 de enero de 2015, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente:

PRIMERO: *ACOGE en cuanto a la forma el recurso de apelación interpuesto por la señora MARÍA CONSUELO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, contra la sentencia civil No. 365-13-01652, de fecha Dieciocho (18) del mes de Julio del Dos Mil Trece (2013), dictada por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia*

*del Distrito Judicial de Santiago, por circunscribirse a las normas procesales vigentes; **SEGUNDO:** RECHAZA la solicitud de la parte recurrente, relativa a la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 2115 y 2116 del Código Civil, por improcedente e infundado; **TERCERO:** RECHAZA en cuanto al fondo el recurso de apelación interpuesto por la señora MARÍA CONSUELO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, contra la sentencia civil No. 365-13-01652, de fecha Dieciocho (18) del mes de Julio del Dos Mil Trece (2013), dictada por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, y en consecuencia CONFIRMA la sentencia recurrida por los motivos expuestos en la presente decisión; **CUARTO:** CONDENA a la parte recurrente señora MARÍA CONSUELO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, al pago de las costas del procedimiento, sin distracción.*

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE:

A) En el expediente constan: **a)** el memorial de casación depositado en fecha 2 de marzo de 2016, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia recurrida; **b)** el memorial de defensa de fecha 18 de marzo 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 10 de junio 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 7 de agosto 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 comparecieron los abogados de la parte recurrente, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

C) La firma de la magistrada Vanessa E. Acosta Peralta no figura en esta sentencia por no haber participado en la deliberación del asunto.

LA PRIMERA SALA, LUEGO DE HABER DELIBERADO:

34) En el presente recurso de casación figura como parte recurrente María Consuelo Gutiérrez Gutiérrez y como recurrido Carlos Domingo Tavárez Fernández. Del estudio de la sentencia impugnada y de los documentos a que ella se refiere, se establece lo siguiente: a) que en fecha 11 de octubre de 2010, el actual recurrido se reconoció deudor de la recurrente por la suma de US\$150,000.00, según pagaré notarial instrumentado por el Lcdo. Roberto Alcántara Bonilla, notario de los del número del municipio de Mao; b) que en fecha 1 de abril de 2013 la recurrente notificó al recurrido mandamiento de pago tendente a embargo inmobiliario, por la suma de US\$210,000.00; c) que en fecha 3 de mayo de 2013 la señora María Consuelo Gutiérrez notificó al señor Carlos Domingo Tavárez Fernández proceso verbal de embargo inmobiliario, interponiendo este último en el curso de dicho embargo una demanda incidental en nulidad de inscripción de hipoteca en virtud de pagaré y de embargo inmobiliario, fundamentada en que el origen del crédito está contenido en un pagaré notarial, el cual no genera hipoteca de conformidad con los artículos 2115 y siguientes del Código Civil dominicano; d) que la referida demanda fue acogida por el tribunal de primer grado apoderado del embargo mediante sentencia núm. 365-13-01652 de fecha 18 de julio de 2013, decisión contra la cual la entonces demandada incidental interpuesto recurso de apelación, procediendo la corte *a qua* a rechazarlo, según sentencia núm. 00003/2015 de fecha 6 de enero de 2015, ahora impugnada

en casación.

35) La señora María Consuelo Gutiérrez Gutiérrez recurre la sentencia dictada por la corte, y en sustento de su recurso invoca los medios de casación siguientes: **primero:** errónea interpretación y aplicación de los artículos 2115 y 2116 del Código Civil dominicano, y por consiguiente, violación a los artículos 6, 40.15, 68, 69.1.10 y 73 de la vigente Constitución dominicana, así como los artículos 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, la Corte a-qua violenta, por desconocimiento, las disposiciones de los artículos 89, 90, 94 y 123 de la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario, de fecha 23 de marzo de 2005, G.O. 10316, del 2 de abril de 2005 y sus modificaciones. En mérito de las disposiciones del artículo 188 de la Constitución dominicana, formal solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad de los señalados artículos 2115 y 2116 del Código Civil; **segundo:** falta de base legal, violación del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil, incompleta exposición de los hechos y circunstancias de la causa, motivos insuficientes, vagos, imprecisos e incompletos, violación de la ley.

36) En el primer medio de casación la parte recurrente sostiene, en esencia, que la corte *a qua* infringió la Constitución al interpretar y aplicar los artículos 2115 y 2116 del Código Civil dominicano, pues sostuvo el criterio de que en nuestro ordenamiento jurídico solo existen tres tipos de hipotecas: legal, judicial y convencional, y el pagaré notarial no es capaz de generar ninguna de estas, lo que contraviene el artículo 40.15 de la Constitución que dispone que a nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirle lo que la ley no prohíbe, la ley es igual para todos: solo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica; que ninguna disposición legal le prohíbe explícita o implícitamente al beneficiario de un pagaré notarial que proceda a una inscripción hipotecaria sobre los inmuebles de su deudor, originándose así una certificación de registro de acreedor, que de conformidad con la Ley núm. 108-05 sobre Registro Inmobiliario es constitutivo y convalidante del derecho, carga y gravamen registrado, y su contenido se presume exacto hasta prueba en contrario.

37) Continúa la recurrente alegando en el indicado medio de casación, que con su sentencia la alzada laceró los principios básicos del bloque de constitucionalidad; que los artículos 2115 y 2116 del Código Civil deben ser declarados no conformes con la Constitución, por transgredir el derecho fundamental de la recurrente a perseguir la tutela judicial de sus derechos e intereses civiles legítimos en contra de su deudor, por ser contrarios a la razonabilidad de la ley, es decir, a la exigencia de que esta sea coherente o congruente tanto en su formulación como en su aplicación, con las condiciones sociales imperantes en la comunidad, y por constituirse, además, en unas normas legales discriminantes que solo afectan al persiguiendo en materia de embargo inmobiliario que tiene una inscripción hipotecaria originada por el título ejecutorio denominado pagaré notarial, en franca violación a los artículos 6, 40.15, 68, 69.1.10 y 73 de la vigente Constitución, así como los artículos 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que como la sentencia recurrida se fundamenta en unas normas legales inconstitucionales, deviene nula de nulidad absoluta.

38) La parte recurrida defiende el fallo objetado argumentando en su memorial de defensa, en síntesis, que al estudiar el alcance de la hipoteca convencional podemos evaluar que solo se da

cuando las partes convienen poner un inmueble de forma específica en garantía, lo cual no ocurrió en el caso que se trata, porque en el pagaré notarial solamente enunció de forma genérica que para el formal cumplimiento de la deuda quedan afectados sus bienes muebles o inmuebles, habidos y por haber y no acordaron un inmueble específico o determinado, por lo que la corte *a qua* hizo una sabia y excelente apreciación en derecho al establecer los elementos constitutivos y el alcance de la hipoteca convencional en nuestro ordenamiento jurídico; que para que el pagaré notarial pueda ser generador de hipoteca judicial tiene que cumplir con las disposiciones del art. 54 del CPC; que el pagaré notarial objeto del recurso de apelación no puede ser incrustado dentro de la hipoteca judicial como tal, toda vez que en ningún momento se le solicitó al juez para que emanara una sentencia de un tribunal, quedando de manera tácita que el referido pagaré no cumple las disposiciones del art. 2123 del Código Civil y tampoco fue sometido a lo establecido en los arts. 54 y 48 del Código de Procedimiento Civil.

39) Como contestación al punto ahora controvertido, la corte *a qua* estableció lo siguiente:

(...) que en lo relativo a las conclusiones del recurrente que solicita que se declare no conforme con la Constitución los artículos 2115 y 2116 del Código Civil Dominicano en éste caso, no existe razón alguna para declarar dichos artículos no conforme con la Constitución Dominicana, pues, un análisis de los mismos revela que el acreedor se encuentra plenamente garantizado en sus derechos cuando tiene en sus manos el instrumento legal adecuado para reclamarlos en virtud de estas disposiciones legales, ya que si bien un pagaré notarial no surte efectos por sí solo, sí puede generar hipoteca judicial cumpliendo las disposiciones del artículo 54 del Código de Procedimiento Civil, acudiendo al juez de primera instancia a fin de autorizar al acreedor una inscripción provisional de hipoteca judicial sobre algunos o sobre todos los bienes del deudor; que la hipoteca es un derecho real accesorio susceptible de registro ante la Oficina de Registro de Títulos, dicha hipoteca tiene que encontrarse dentro de los tres tipos de hipotecas que establece el Código Civil Dominicano. Además de cumplir con los requisitos que establecen las mismas para que puedan ser consideradas un instrumento legítimo y legal; que en el caso que nos ocupa el pagaré notarial objeto del recurso de apelación no puede ser incorporado dentro de la hipoteca judicial como tal, toda vez que en ningún momento se le solicitó al juez autorización para tomar una inscripción provisional de hipoteca judicial sobre alguno o sobre todos los inmuebles de su deudor, quedando de manera tácita que el referido pagaré no cumple las disposiciones del artículo 2123 del Código Civil y tampoco fue sometido a lo establecido en los artículos 54 y 48 del Código de Procedimiento Civil, por lo que sin esas condiciones expresadas anteriormente no puede generar la hipoteca judicial (...).

40) Cabe resaltar, para lo que aquí importa, que conforme lo dispone el artículo 2114 del Código Civil, *la hipoteca es un derecho real sobre los inmuebles que están afectos al cumplimiento de una obligación. Es por su naturaleza indivisible, y subsiste por entero sobre todos los inmuebles afectados, sobre cada uno y sobre cada parte de los mismos*, la cual puede ser, según los artículos 2215 y siguientes del mismo Código, legal, judicial o convencional, constituyendo la primera aquella que proviene de la ley, la segunda la que resulta de las sentencias o actos judiciales, y la última la que se origina en los convenios o contratos. No obstante lo anterior, la actual recurrente sostiene que las hipotecas no se limitan a las enunciadas precedentemente, pues a su juicio, también puede dar origen a una hipoteca el beneficio que se ostenta en ocasión de un pagaré notarial en el que el deudor ofrece todos sus

bienes presentes y futuros como garantía del crédito tomado en préstamo, sin especificar un determinado inmueble sobre el cual descansaría el gravamen, teoría que fue rechazada por los jueces del fondo en ambas instancias, estableciendo al efecto que en la especie la hipoteca de que se trata no se encuentra dentro de las ya mencionadas. Es por este motivo que entiende la recurrente que con tal proceder la corte *a qua* realizó una mala aplicación de los referidos textos legales, lo que le condujo a la conculcación de su derecho a una tutela judicial efectiva, sus intereses legítimos contra su deudor, el principio de razonabilidad de la ley, su derecho a la igualdad, en fin, los principios básicos del bloque constitucional, en especial los instituidos en los artículos 40.15, 68, 69.10 y 73, y que por tanto los artículos 2115 y 2116 deben ser declarados no conformes con la Constitución, y por ende, nulo el fallo censurado.

41) En ese orden de ideas, es oportuno señalar que en ocasión de una acción directa de inconstitucionalidad interpuesta ante el Tribunal Constitucional contra la Resolución núm. 194-2001 de fecha 29 de marzo de 2001 dictada por el pleno de esta Suprema Corte de Justicia, el indicado tribunal emitió la sentencia núm. TC/0326/17 de fecha 20 de junio de 2017, mediante la cual expresó lo siguiente:

“... 10.7. A este respecto, este tribunal considera que la garantía de que gozan los tenedores del pagaré notarial es una garantía convencional, fruto del acuerdo entre el acreedor y el deudor, en razón de una deuda que, a consideración de parte, amerita esa garantía, en virtud de que el acreedor sienta la seguridad de que una vez llegada la fecha de vencimiento del pagaré, pueda hacer valer el instrumento y hacerse pagar la suma de dinero entregada al deudor; 10.12. En ese contexto, este tribunal tiene a bien precisar que el pagaré notarial tiene una naturaleza que se aproxima a los referidos artículos, en cuanto a lo puramente convencional en relación con la hipoteca garantizada en el duplicado del dueño del certificado de título y aquella cuando el deudor entrega el pagaré notarial, en ambos casos resulta obvio que se trata de una inequívoca manifestación corroborativa del deseo del titular del derecho de afectar convencionalmente un inmueble de manera específica, mediante un acuerdo inter partes. La base para la actuación ante el registro generada por la indicada resolución es la que, por su naturaleza judicial, le otorga esa condición a la hipoteca que se inscribe; 10.13. En ese orden, debemos señalar que el pagaré es un instrumento otorgado por el deudor al acreedor y que dicha entrega se hace en lo que se conoce como una convención entre partes, en la que hay una disposición de aceptación por parte del acreedor, en donde lo que persigue el deudor es que el acreedor tenga sus derechos protegidos, toda vez que ha hecho entrega de sumas de dinero. De lo que se puede deducir que el pagaré notarial es un acto por medio del cual el o los deudores voluntariamente se constituyen como tales para otorgarle una facilidad ejecutoria al acreedor, por lo que se puede apreciar que en el caso que nos ocupa, no se verifica violación alguna al derecho de igualdad;...”

42) Que es preciso resaltar que de conformidad con el artículo 545 del Código de Procedimiento Civil, las primeras copias de los actos notariales que contengan obligación de pagar cantidades de dinero tienen fuera ejecutoria.

43) En esa tesitura, el Tribunal Constitucional consideró en la decisión indicada precedentemente, que la Resolución 194-2001 no desnaturaliza el artículo 545 antes transcrito, al otorgarle al pagaré notarial una naturaleza dual de ser un acto convencional y judicial, ya que

al requerir el registro del mismo y la ejecutoriedad una vez vencido el plazo para el cobro de la deuda, adquiere la condición de un acto que puede ser ejecutado como si se tratara de una decisión judicial con autoridad de cosa irrevocablemente juzgada, para lo que se puede requerir el auxilio de la fuerza pública, por lo que el otorgamiento de esta a los portadores de los pagarés notariales no conlleva violación del referido artículo, sino que lo que procura es respetar los preceptos legales, estableciendo medidas que tiendan a garantizar a los acreedores sus derechos frente a los deudores cuando entregan actos notariales como es el pagaré notarial.

44) Dicha sentencia también reconoce a quienes ostentan un pagaré notarial que contenga sumas de dinero el poder inscribir hipoteca judicial definitiva, siempre y cuando cumpla con los requisitos exigidos por la citada Resolución 194-2001, es decir, que este se haya registrado para que tenga fecha cierta, sea público y se haga oponible a terceros, y que haya vencido el término de la fecha para el cobro de la suma contenida en el pagaré.

45) En la especie, de la referida decisión se interpreta que el pagaré notarial que contiene la obligación de pagar una suma determinada de dinero es un título ejecutorio en virtud del cual es posible inscribir una hipoteca judicial definitiva, es decir, que para tomar medidas ejecutorias sobre la propiedad inmobiliaria de quien se obliga, como sucede en la especie, no basta con que el aludido título sea presentado, sino que es menester inscribir con anterioridad la referida medida conservatoria en virtud del pagaré sobre el inmueble en cuestión, lo cual dicho sea de paso, no constituye un acto voluntario del deudor.

46) En adición, contrario a lo sostenido por el tribunal de alzada, si bien el acto generador del derecho - pagaré notarial -, no necesita de una autorización judicial, este debe cumplir con los principios de especialidad y publicidad registral y respetar la regla del tracto sucesivo en materia de inmuebles registrados, para garantizar los actos de transmisión de bienes y que cualquier acreedor pueda verificar, previo a convenir un préstamo, el verdadero estatus del inmueble, y se respete, además, la categoría o rango de los acreedores.

47) Como corolario de lo anterior, al haber razonado la corte *a qua* en sentido contrario al criterio antes establecido, no implica que las disposiciones contenidas en los artículos 2115 y 2116 devengan inconstitucionales, empero manifiesta que esta ha realizado una errónea interpretación y aplicación de los aludidos textos legales, siendo además aplicable en la especie el citado artículo 545 del Código de Procedimiento Civil, situación que conlleva la casación de la sentencia impugnada.

48) 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, lo que vale decisión sin necesidad de hacerlo constar en el dispositivo del presente fallo.

49) 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; 31 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional, la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991; los artículos 1, 2, 5, 6, 11, 13, 15, 20 y 65 de la Ley núm. 3726-53,

sobre Procedimiento de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953; 545 del Código de Procedimiento Civil; 2115 y 2116 del Código Civil.

FALLA:

ÚNICO: CASA la sentencia civil núm. 00003/2015 de fecha 6 de enero de 2015, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en consecuencia, retorna la causa y las partes al estado en que se encontraban antes de la indicada sentencia, y para hacer derecho las envía por ante la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en las mismas atribuciones, de conformidad con las motivaciones antes expuestas.

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

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, **CERTIFICO**, que la sentencia que antecede fue dada y firmada por los jueces que figuran en ella, en la fecha arriba indicada.

www.poderjudici