
Sentencia impugnada: C/Jmara Civil de la Corte de Apelacin de San Cristbal, del 30 de abril de 2015.

Materia: Civil.

Recurrente: César Marçsa Mejçsa Pujols.

Abogado: Lic. Jorge Alberto de los Santos Valdez.

Recurrido: Leonel Octavio Pimentel Pellerano.

Abogada: Licda. Tomasa Rosario.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Casa.

Audiencia pblica del 27 de septiembre de 2017.
Preside: Francisco Antonio Jerez Mena.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la Repblica, la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casacin, dicta en audiencia pblica la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casacin interpuesto por el seor César Marçsa Mejçsa Pujols, dominicano, mayor de edad, soltero, comerciante, portador de la cédula de identidad y electoral n. 093-0011559-5, domiciliado y residente en la casa n. 58 de la calle Luis Marcano, del sector Pueblo Nuevo de la ciudad de Banç, provincia Peravia, contra la sentencia civil n. 104-2015, de fecha 30 de abril de 2015, dictada por la C/Jmara Civil de la Corte de Apelacin del Departamento Judicial de San Cristbal, cuyo dispositivo figura copiado mJs adelante;

Oçdo al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oçdo en la lectura de sus conclusiones a la Licda. Tomasa Rosario, abogada de la parte recurrida, Leonel Octavio Pimentel Pellerano;

Oçdo el dictamen de la magistrada procuradora general adjunta de la Repblica, el cual termina: çnico: Que en el caso de la especie, tal y como seala el segundo pJrrafo del artçculo 11 de la Ley No. 3726, de fecha 29 del mes de diciembre del ao 1953, sobre Procedimiento de Casacin, por tratarse de un asunto que no ha sido objeto de comunicacin al Ministerio Pbllico por ante los Jueces del fondo, "Dejamos al Criterio de la Suprema Corte de Justicia, la solucin del presente recurso de casacin";

Visto el memorial de casacin depositado en la Secretarçsa General de la Suprema Corte de Justicia, el 17 de julio de 2015, suscrito por el Licdo. Jorge Alberto de los Santos Valdez, abogado de la parte recurrente, César Marçsa Mejçsa Pujols, en el cual se invocan los medios de casacin que se indican mJs adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretarçsa General de la Suprema Corte de Justicia, el 8 de septiembre de 2015, suscrito por la Licda. Tomasa Rosario, abogada de la parte recurrida, Leonel Octavio Pimentel Pellerano;

Vistos, la Constitucin de la Repblica, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los cuales la Repblica Dominicana es signataria, las decisiones dictadas en materia constitucional; la Ley n. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley n. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, los artçculos 1, 20 y 65 de la Ley n. 3726-53, sobre Procedimiento de Casacin, de fecha 29 de diciembre de 1953, modificada por la Ley n. 491-08, de fecha 19 de diciembre de 2008;

La CORTE, en audiencia pública del 31 de mayo de 2017, estando presentes los magistrados Francisco Antonio Jerez Mena, presidente; Dulce María Rodríguez Blanco y José Alberto Cruceta Almúnzar, asistidos del secretario;

Visto el auto dictado el 25 de septiembre de 2017, por el magistrado Francisco Antonio Jerez Mena, presidente de la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama a los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, Blas Rafael Fernández Gmez y Pilar Jiménez Ortiz, jueces de esta sala, para integrarse a esta en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley n. 926-35, de fecha 21 de julio de 1935, reformada por el artículo 2 de la Ley n. 294-40, de fecha 20 de mayo de 1940 y después de haber deliberado los jueces signatarios de este fallo;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, revelan que: a) con motivo de la demanda en desahucio, rescisión de contrato y desalojo incoada por el señor Leonel Octavio Pimentel Pellerano y compartes, contra el señor César María Mejía Pujols, la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Peravia, dictó la sentencia incidental, de fecha 23 de julio de 2014, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “**PRIMERO:** Se Rechaza la solicitud de la demandada, por la misma carecer de fundamento legal. Se sobresee la solicitud de la demandada a los fines de darle oportunidad de instruir el expediente. Acoge la comparecencia personal de la demandada CÉSAR MARÍA PUJOLS; Fija la presente audiencia para el día 06-08-2014; se rechaza el informativo testimonial y vale citación”; b) no conforme con dicha decisión el señor César María Mejía Pujols, interpuso formal recurso de apelación contra la referida sentencia, mediante el acto n. 112-2009, de fecha 3 de febrero de 2009, instrumentado por el ministerial Federico Manuel Valdez Pérez, alguacil de estrados de la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Peravia, en ocasión del cual la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, dictó el 30 de abril de 2015, la sentencia civil n. 104-2015, hoy recurrida en casación cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “**PRIMERO:** Declara regular y válida en cuanto a la forma la demanda en rescisión de contrato y desalojo intentada por los señores LEONEL OCTAVIO PIMENTEL PELLERANO Y COMPARTE contra el señor CÉSAR MARÍA MEJÍA, y en cuanto al fondo, declara resuelto el contrato de inquilinato suscrito entre los señores CÉSAR MARINO (sic) MEJÍA PUJOLS y los señores LEONEL OCTAVIO PIMENTEL PELLERANO Y COMPARTE del inmueble individualizado como casa No. 3 de la Calle Mella de la Ciudad de Baní; **SEGUNDO:** Ordena el desalojo inmediato del señor CÉSAR MARINO (sic) MEJÍA PUJOLS del referido inmueble, y se fija un apercibimiento diario de CINCO MIL PESOS DOMINICANOS (RD\$5,000.00) por cada día de retraso en el cumplimiento voluntario de la presente sentencia, el cual empezará a correr al tercer día de la notificación de la presente sentencia; **TERCERO:** Condena al señor CÉSAR MARÍA MEJÍA PUJOLS al pago de las costas del proceso ordenando su distracción a favor y provecho de la Licda. Tomasa Rosario quienes afirman estarlas avanzando en su totalidad; **CUARTO:** Comisiona al ministerial de estrados de esta Corte David Pérez Méndez para la notificación de la presente sentencia”;

Considerando, que la parte recurrente propone, contra la sentencia impugnada, los siguientes medios de casación: “**Primer Medio:** Violación de principio del doble grado de jurisdicción; **Segundo Motivo:** Violación a las reglas relativas a la contradicción y concentración; **Tercer Motivo:** Violación al artículo 141 del Código de Procedimiento Civil por falta absoluta de motivos en la sentencia; **Cuarto Motivo:** La desnaturalización de los hechos; **Quinto Motivo:** La desnaturalización de los hechos; **Sexto Motivo:** Errónea aplicación de los artículos 68 y 69 de la constitución, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; **Séptimo Medio:** Mala interpretación del artículo 69 de la constitución el cual consagra el derecho a la tutela judicial efectiva; **Octavo Motivo:** Violación del principio de justicia rogada, seguridad jurídica y supremacía de la Constitución por violación de los artículos 22, 25; **Noveno Motivo:** Que regula el procedimiento del recurso contencioso administrativo municipal, que lo convierte en violación al doble grado de jurisdicción”;

Considerando, que antes de examinar los medios de casación invocados, es oportuno describir los siguientes elementos fácticos que se derivan del fallo impugnado: 1) que estando apoderada de una demanda en desalojo interpuesta por Leonel Octavio Pimentel Pellerano y compartes, contra César María Mejía Pujols, la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Peravia, dictó una sentencia incidental en fecha 23 de julio de 2014, mediante la cual se decidió, entre otras cosas, acoger una comparecencia

personal de las partes, rechazar un informativo testimonial y fijar una próxima audiencia; 2) no conforme con esta sentencia el señor César María Mejía Pujols, la recurrió en apelación, siendo acogidas sus pretensiones por la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, mediante la sentencia civil número 268-2014, de fecha 4 de diciembre de 2014, que revocó lo concerniente al rechazo del informativo testimonial ordenándose el mismo, reservándose el contra informativo y fijándose audiencia ante la misma corte para conocer la medida ordenada; 3) luego de celebrada la medida, la alzada emitió la sentencia civil número 104-2015, del 30 de abril de 2015, que acogió, entre otras cosas, la demanda en rescisión de contrato, ordenando en consecuencia el desalojo del inmueble, decisión que constituye el objeto del presente recurso de casación;

Considerando, que del examen de la sentencia impugnada se verifica que estando apoderada la alzada de un recurso de apelación en contra de una decisión que ordena una medida de instrucción y rechaza otra, decidió acoger el recurso y ordenar la medida de instrucción rechazada por el juez de primer grado celebrando ella misma la medida ordenada; que además se constata que el recurso de apelación se circunscribe al aspecto de la medida de instrucción, por cuanto no se verifica que ante el tribunal de origen las partes hayan propuesto conclusiones sobre el fondo, no obstante la alzada señaló que: “por el efecto devolutivo del recurso de apelación esta corte está apoderada de una demanda en desahucio y rescisión de contrato de alquiler suscrita entre las partes en litis”;

Considerando, que los casos previstos por la ley en los que la alzada apoderada de un recurso de apelación pueda evaluar el contenido de una demanda en toda su extensión sin que el tribunal de primer grado haya emanado una sentencia sobre el fondo, son los limitativamente establecidos en el artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, que prevé la facultad de avocación de los tribunales de alzada;

Considerando, que el mencionado artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, dispone que: “cuando haya apelación de sentencia interlocutoria, si ésta se revoca y el pleito se hallare en estado de recibir sentencia definitiva, los tribunales que conozcan de la apelación podrán a la vez y por un solo fallo resolver el fondo. Podrán también hacerlo, cuando por nulidad de procedimiento u otra causa, revoquen las sentencias definitivas del inferior”; que dicho texto confiere a los tribunales de segunda instancia en ciertos casos y bajo determinadas condiciones, la facultad de resolver el fondo del proceso estando tan solo apoderados de la apelación de una sentencia en que el juez de primer grado haya decidido con respecto a un incidente, conteniendo dicho artículo una excepción a la regla fundamental del doble grado de jurisdicción y a aquella de que los jueces de la apelación, en virtud del efecto devolutivo de este recurso, solo pueden fallar en la medida en que son apoderados;

Considerando, que como resulta de las disposiciones del referido artículo 473, al tenor de reiterada jurisprudencia al respecto, la facultad de avocación otorgada a los tribunales de alzada está sujeta a la concurrencia “*sine qua non*” de las circunstancias siguientes: 1) que la sentencia apelada haya estatuido sobre un incidente, sea mediante una sentencia interlocutoria, sea por medio de un fallo definitivo respecto del incidente; 2) que la decisión incidental de primera instancia sea revocada; 3) que el asunto se encuentre en estado de recibir fallo al fondo cuando las partes hayan concluido sobre el fondo y el expediente contenga elementos de juicio suficientes, a discreción del tribunal de alzada, para dirimir el proceso en toda su extensión; 4) que el tribunal de segundo grado pueda estatuir, por una sola sentencia, sobre el incidente y sobre el fondo; 5) que el tribunal de apelación sea competente para juzgar el caso como jurisdicción de segunda instancia;

Considerando, que del contenido del párrafo anterior, esta Corte de Casación entiende pertinente destacar para este caso la tercera condición enumerada, sin que con ello se le reste importancia a las demás condiciones para la avocación, relativa a que el asunto se encuentre en estado de recibir fallo al fondo cuando las partes hayan concluido sobre el fondo y el expediente contenga elementos de juicio suficientes para dirimir el proceso en toda su extensión a discreción del tribunal de alzada;

Considerando, que, en la especie, la decisión de la corte *a qua* de decidir el fondo de la demanda sin que las partes hayan concluido sobre el fondo ante el tribunal de primer grado, es indicativo de que no se encontraban reunidos los elementos necesarios para ejercer la facultad de avocación; que, como se advierte, la corte *a qua* incurre en violación de las disposiciones del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, en razón de que la facultad de avocación no puede ser válidamente ejercida, más que cuando se reúnen las condiciones anteriormente

sealadas;

Considerando, que es admitido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, que el ejercicio de la facultad de avocación está sometida, entre otras, a la condición de que el proceso se encuentre en estado de recibir una decisión definitiva al fondo, circunstancia que exige de manera obligatoria que en el primer grado se hayan producido conclusiones al fondo, sea por las dos partes o solamente por una de ellas, lo cual no ocurrió en la especie, ya que la decisión objeto del recurso de apelación del que estaba apoderada la alzada decidió lo relativo a la celebración de medidas de instrucción; que, en tales condiciones, procede casar la sentencia recurrida, sin necesidad de examinar los medios propuestos por la parte recurrente;

Considerando, que cuando el recurso de casación es decidido por un medio suplido de oficio por la Suprema Corte de Justicia, como ocurre en la especie, el numeral 2 del artículo 65 de la Ley n.º 3726-53 sobre Procedimiento de Casación, dispone la posibilidad de que las costas puedan ser compensadas.

Por tales motivos, **Primero:** Casar la sentencia civil número 104-2015 dictada el 30 de abril de 2015, por la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, cuyo dispositivo figura copiado en otro lugar de este fallo, y envía el asunto por ante la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo, en las mismas atribuciones; **Segundo:** Compensa las costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, como Corte de Casación, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 27 de septiembre de 2017, aos 174 de la Independencia y 155 de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Manuel Alexis Read Ortiz, Blas Rafael Fernández Gómez y Pilar Jiménez Ortiz. Cristiana A. Rosario V., Secretaria 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.