
Sentencia impugnada: Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación de Barahona, del 16 de septiembre de 1999.

Materia: Civil.

Recurrente: Constructora Aracena, C. por A.

Abogado: Lic. Jorge Ramón Suárez.

Recurrido: José Altagracia Otaño.

Abogado: Dr. Domingo Antonio Peña Alcántara.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Rechaza.

Audiencia pública del 31 de octubre de 2017.

Preside: Francisco Antonio Jerez Mena.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, dicta en audiencia pública la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Constructora Aracena, C. por A., sociedad de comercio organizada y existente de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con su domicilio y asiento social ubicado en la calle Principal núm. 28, Residencial Doña Dilia, Km. 8½, carretera Sánchez, de esta ciudad, contra la sentencia civil núm. 052, de fecha 16 de septiembre de 1999, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído el dictamen del magistrado procurador general de la República, el cual termina: “Que procede rechazar, el recurso de casación interpuesto por la Constructora Aracena, C. por A., contra la sentencia No. 052 de fecha dieciséis (16) de septiembre de 1999, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Distrito Judicial de Barahona, por los motivos expuestos”;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 10 de marzo de 2000, suscrito por el Licdo. Jorge Ramón Suárez, abogado de la parte recurrente, Constructora Aracena, C. por A., en el cual se invocan los medios de casación que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 7 de junio de 2000, suscrito por el Dr. Domingo Antonio Peña Alcántara, abogado de la parte recurrida, José Altagracia Otaño;

Vistos, la Constitución de la República, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los cuales la República Dominicana, es signataria, las decisiones dictadas en materia constitucional; la Ley núm. 25 de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156 del 10 de julio de 1997, los artículos 1, 5 y 65 de la Ley núm. 3726, 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;

La CORTE, en audiencia pública del 5 de octubre de 2005, estando presentes los magistrados Rafael Luciano Pichardo, presidente; Margarita Tavares, Eglys Margarita Esmurdoc, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado, asistidos de la secretaria;

Visto el auto dictado el 16 de octubre de 2017, por el magistrado Francisco Antonio Jerez Mena, presidente, por medio del cual se llama a sí mismo, y a los magistrados Pilar Jiménez Ortiz y José Alberto Cruceta Almánzar, 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 núm. 926-35, del 21 de julio de 1935, reformada por el artículo 2 de la Ley 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 consta: a) que con motivo de una demanda en reparación de daños y perjuicios interpuesta por el señor José Altagracia Otaño contra la Constructora Aracena, C. por A., la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Barahona, dictó el 10 de diciembre de 1997, la sentencia civil núm. 291, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: **“PRIMERO:** DECLARAR, como al efecto DECLARA, buena y válida la presente DEMANDA CIVIL EN REPARACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS, intentada por el señor JOSÉ ALTAGRACIA OTAÑO, quien actúa a nombre y representación de su hijo menor HENRY ALTAGRACIA OTAÑO MEDINA, a través de sus abogados legalmente constituidos los DRES. RAMÓN ANTONIO HENRÍQUEZ FÉLIZ y DOMINGO ANTONIO PEÑA ALCÁNTARA, en contra de la CONSTRUCTORA ARACENA, C. POR A., representada por la DRA. ELVIRA BAUTISTA ALVAREZ, por haber sido hecha de conformidad con la ley; **SEGUNDO:** RECHAZAR, como al efecto RECHAZA, las conclusiones de la parte demandada, la CONSTRUCTORA ARACENA, C. POR A., a través de su abogada legalmente constituida la DRA. ELVIRA BAUTISTA ALVAREZ, por improcedente y mal fundadas; **TERCERO:** CONDENAR, como al efecto CONDENA, a la parte demandada, la CONSTRUCTORA ARACENA, C. POR A., al pago de una INDEMNIZACIÓN DE TRESCIENTOS MIL PESOS ORO CON/100 (RD\$300,000.00) Moneda Nacional, en favor del menor HENRY ALTAGRACIA OTAÑO MEDINA, a través de su padre el señor JOSÉ ALTAGRACIA OTAÑO, como justa reparación de los Daños y Perjuicios Morales y Materiales causados por la parte demandada, LA CONSTRUCTORA ARACENA, C. POR A.; **CUARTO:** CONDENAR, como el efecto CONDENA, a la parte demandada la CONSTRUCTORA ARACENA, C. POR A, al pago de las costas del presente procedimiento con distracción de las mismas, en provecho de los DRES. RAMÓN ANTONIO HENRÍQUEZ FÉLIZ y DOMINGO ANTONIO PEÑA ALCÁNTARA, quienes afirman haberlas avanzado en su mayor parte”(sic); b) no conforme con la referida decisión la Constructora Aracena, C. por A., apeló la sentencia antes indicada, mediante acto núm. 7/98, de fecha 15 de enero de 1998, instrumentado por el ministerial Desiderio Marmolejos Ruiz, alguacil ordinario de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, siendo resuelto dicho recurso mediante la sentencia civil núm. 052, de fecha 16 de septiembre de 1999, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Distrito Judicial de Barahona, ahora impugnada, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: **“PRIMERO:** DECLARAR, regular y válido en cuanto a la forma el recurso de apelación interpuesto por la Constructora Aracena, C. por A., por mediación de sus abogados legalmente constituidos, por haber sido hecho en tiempo hábil y de conformidad con la ley; **SEGUNDO:** MODIFICA, el ordinal tercero de la sentencia civil apelada marcada con el no. 291, de fecha 10 del mes de diciembre del año 1997, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Barahona, por los motivos expuestos; y en consecuencia; CONDENA a la Constructora Aracena, C. por A., al pago de una indemnización de cien mil pesos oro dominicano, (RD\$100,000.00), moneda del curso nacional, a favor del menor HENRY ALTAGRACIA OTAÑO MEDINA, representado por su Padre JOSÉ ALTAGRACIA OTAÑO, como justa reparación de los daños y perjuicios sufridos por él, por culpa de la Constructora Aracena, C. por A.; **TERCERO:** Condena, a la recurrente Constructora Aracena, C. por A., al pago de las costas del procedimiento ordenando su distracción en provecho de los DRES. DOMINGO ANTONIO PEÑA ALCÁNTARA y RAMÓN ANTONIO HENRÍQUEZ FÉLIZ, quienes afirman haberlas avanzado en su mayor parte”;

Considerando, que en su memorial la parte recurrente invoca, los siguientes medios de casación: **“Primer Medio:** Desnaturalización de los hechos. Falta de base legal y motivos errados; **Segundo Medio:** Falta de base legal”;

Considerando, que en su memorial de defensa, la parte recurrida concluye solicitando la inadmisibilidad del recurso de casación sustentada en que la parte recurrente dirige su recurso básicamente contra la sentencia núm. 291, de fecha 10 de diciembre de 1997, dictada por el Juzgado de Primera Instancia, en lugar de hacer referencia de la sentencia núm. 052 pronunciada por la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, en fecha

16 de septiembre de 1999;

Considerando, que como el anterior pedimento constituye por su naturaleza un medio de inadmisión, procede, por tanto, su examen en primer término;

Considerando, que de la lectura del memorial de casación se observa que, contrario a lo alegado por el recurrido, el presente recurso está dirigido contra la sentencia núm. 052, dictada por la corte de apelación, y no contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia; que, por tanto, procede desestimar el medio de inadmisión planteado;

Considerando, que resuelta la pretensión incidental, procede previo al examen de los medios de casación propuestos por la recurrente describir los siguientes elementos fácticos, los cuales se derivan del fallo impugnado, a saber: a) que el Instituto Nacional de Aguas Potables y Alcantarillados, (INAPA), suscribió con la Ing. María Paz Conde, un contrato para realizar los trabajos de abastecimiento desde San Rafael-Línea de conducción de 15 a K-22, en la provincia de Barahona; b) que el señor José Altagracia Otaño, en calidad de padre del menor Henry Altagracia Otaño Medina, interpuso una demanda en daños y perjuicios, contra la Constructora Aracena, C. por A., en su calidad de sub-contratista de la Ing. María Paz Conde, fundamentado que en fecha 1 de junio del año 1996, su hijo sufrió un accidente al impactar la motocicleta en que viajaba contra un tubo de hierro ubicado en el tramo carretero Paraíso-Barahona, de la que fue apoderada la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Barahona, que dictó la sentencia civil núm. 291 de fecha 10 de diciembre de 1997, acogiendo la demanda y condenando a la Constructora Aracena, C. por A., al pago de la suma de RD\$300,000.00 como indemnización por los daños materiales y morales causados; d) que no conforme con dicha sentencia, la Constructora Aracena, C. por A., interpuso recurso de apelación, invocando, en esencia, que en su calidad de sub-contratista no es el guardián de la cosa inanimada sino INAPA, por ser la propietaria de los tubos, sostuvo además, que la demanda debió regirse por la Ley núm. 241, de Tránsito de Vehículos, por ser un accidente de tránsito e indicó además, que no puede ser responsable del daño causado, porque el accidente se produjo en un lugar ubicado a 50 metros después de donde se realizaban los trabajos; d) que apoderada la corte *a qua confirmó parcialmente la sentencia apelada ratificando la* responsabilidad retenida por el juez de primer grado en perjuicio de la parte apelante, demandada original, y modificándola en cuanto a la indemnización establecida en su contra por concepto de los daños y perjuicios, reduciéndola a la suma de cien mil pesos (RD\$ 100,000.00), decisión contenida en la sentencia civil núm. 052 de fecha 16 de septiembre de 2005, ya citada, decisión esta que es objeto del presente recurso de casación;

Considerando, que en el desarrollo de los medios de casación, los cuales se reúnen para su estudio por su estrecha vinculación, la parte recurrente alega, en síntesis, que la corte *a qua* estableció su responsabilidad sin apoyarse en documentos ni prueba testimonial; que desconoció sus declaraciones en la cual expresó que INAPA es la propietaria de los tubos con los cuales alegadamente impactó la motocicleta, razón por la cual, en caso de que el accidente haya ocurrido, había que convenir que INAPA sería la responsable y para comprometer la responsabilidad de la hoy recurrente debió ser llamada en calidad de co-prevenida poniéndola en causa conjuntamente con la compañía aseguradora de la obra, Seguros San Rafael, C. por A., que prosigue alegando, que la corte no ordenó medidas de instrucción a cargo del recurrido, toda vez que en ocasión de la comparecencia personal solo compareció el hoy recurrente, no así el ahora recurrido quien debió comparecer a fin de probar los fundamentos de su demanda; que no obstante haber solicitado el informativo testimonial a cargo del Instituto Nacional de Agua Potable (INAPA) y del conductor de la motocicleta para examinar su conducta y la forma en que supuestamente se produjo el accidente fueron rechazadas sus pretensiones en violación a su derecho de defensa; que de igual manera rechazó su pedimento de descenso para determinar el lugar donde ocurrió el accidente; que la corte incurre en una deficiente instrucción del proceso y violación al artículo 1315 del Código Civil, al apoyarse únicamente en su íntima convicción sin analizar medios de pruebas precisos y concluyentes, toda vez que de haberse acogido las medidas de instrucción por él solicitadas y de haber sido puestos en causa tanto INAPA como la entidad aseguradora la situación del recurrente hubiese sido diferente;

Considerando, que con relación a los medios de casación examinado, la corte *a qua* sustentó su decisión en los motivos siguientes: “que del análisis preciso y combinado de los alegatos de la parte apelante, la Constructora

Aracena, C. por A., en el sentido de que la Juez *a quo* no sólo hizo una mala apreciación del derecho, sino que es el Instituto Nacional de Aguas Potables y Alcantarillados – INAPA-, y no la recurrente el guardián de las tuberías que provocaron el accidente, y que el asunto de que se trata constituye una violación a la Ley núm. 241, sobre Tránsito de Vehículo de Motor; es obvio, naturalmente, que en el expediente no consta ningún sometimiento de la Policía de Tránsito contra el conductor de la motocicleta, señor José Luis Peña, en el cual viajaba el menor Henry Altagracia Otaño Medina, quien sufrió golpes y heridas o trauma torax-abdominal, según consta en los certificados médicos expedidos al efecto; por lo que dicho argumento debe ser, y en efecto, esta Corte lo desestima; que, también procede rechazar el argumento o alegato de que la Constructora Aracena, C. por A., no era el guardián de la cosa inanimada, ya que las tuberías que provocaron el accidente, o lo que es lo mismo, la guarda de la cosa inanimada, al tener sobre ella el poder, uso y control, desde el momento en que le fue traspasado como sub-contratista de la obra cuyo contra contratista original lo es la Ing. María Paz Conde, con el Instituto Nacional de Aguas Potables y Alcantarillados; que, por tanto, procede también rechazar el alegato de que la Juez *a quo* hizo una incorrecta aplicación de la ley, toda vez que a juicio de esta Corte sólo en cuanto al monto de RD\$300,000.00 de indemnización, la Juez *a quo* sobrepasó la verdadera dimensión de los daños y perjuicios sufridos por el menor Henry Altagracia Otaño Medina, por lo que procede rebajarla a la suma de RD\$100,000.00, como justa reparación por los daños sufridos por el referido menor”;

Considerando, que en cuanto al vicio sustentado en que la corte *a qua* no ordenó las medidas de instrucción solicitadas ha sido juzgado por esta Suprema Corte de Justicia, como corte de casación, criterio que reafirma ahora, que los jueces de fondo tienen una facultad soberana, más no la obligación, para ordenar las medidas de instrucción que consideren pertinentes para el esclarecimiento de los hechos de la causa; que además, es necesario señalar que tampoco hay constancia en el fallo impugnado que el ahora recurrente formulara planteamientos orientados a la realización del informativo testimonial a cargo de INAPA ni de descenso a los lugares ni deposita ante esta corte de casación documentos que demuestren que solicitara la medida ante la corte *a qua*; que, respecto a la necesidad de escuchar al conductor del vehículo, es necesario indicar que dentro de los documentos vistos por la corte *a qua* se describe la certificación expedida por el secretario del Juzgado de Primera Instancia que conoció la demanda en fecha 23 de julio de 1999, que ha sido aportada en ocasión del presente recurso de casación, mediante la cual se certifica que en ocasión de la referida demanda fue escuchado Romeo Aquiles Castro Cuello, en su calidad conductor de la motocicleta donde viajaba el hijo del hoy recurrido, declarando que el accidente se produjo al hacer impacto con unos tubos que se encontraban en el trayecto carretero y que no existían señal de precaución, razones por las cuales procede desestimar el aspecto de los medios examinados sustentados en la alegada insuficiencia de instrucción del proceso;

Considerando, que respecto a la causa eximente de responsabilidad sustentada en que, en caso de que el accidente haya ocurrido, la responsabilidad debía recaer sobre INAPA, es necesario señalar que el actual recurrido, en su calidad de demandante primigenio, incoó su demanda sosteniendo que la cosa causante del daño formaba parte de los elementos utilizados para la ejecución de la obra, hecho que fue corroborado por el conductor del vehículo, razones por las cuales correspondía al actual recurrente, en su calidad de demandado, demostrar que no se produjo ni en el lugar de la obra ni como consecuencia de la participación de un objeto o instrumento utilizado para su ejecución, lo que no hizo; que la presunción de responsabilidad del guardián de la cosa inanimada tiene lugar cuando las cosas que están bajo el cuidado, control y vigilancia de una persona tienen participación activa en un hecho que ha originado la responsabilidad de su guardián; que si bien es cierto que el Instituto de Aguas Potables y Alcantarillado (INAPA), es el dueño y contratista de la obra no menos cierto es que su realización fue transferida a terceras personas mediante contratos no controvertidos, produciéndose el daño como consecuencia de la participación activa de una cosa, tubos, que forman parte de los elementos materiales destinados a la ejecución; que, salvo que en el contrato se disponga lo contrario, el contratista se obliga a la correcta ejecución de la prestación que constituye su objeto, de tal modo que su mal cumplimiento comporta una consecuencia derivada de su responsabilidad, razones por las cuales deberá vigilar que la construcción y los elementos que la componen no provoquen daños a terceros; que al respecto, la sentencia impugnada pone de manifiesto que la corte *a qua* estableció, de manera correcta, que en su calidad de subcontratista la hoy recurrente tenía el poder, uso y control de la cosa causante del daño, salvo prueba contraria que no fue producida;

Considerando, que en base a las razones expuestas, procede desestimar los medios propuestos y en consecuencia, rechazar el recurso de que se trata;

Considerando, que cuando ambas partes sucumben respectivamente en algunos puntos, se podrán compensar las costas, de conformidad con los artículos 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación y 131 del Código de Procedimiento Civil.

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Constructora Aracena, C. por A., contra la sentencia civil núm. 052, de fecha 16 de septiembre de 1999, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Barahona, cuyo dispositivo figura transcrito al inicio de esta decisión; **Segundo:** Compensa las costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, actuando como Corte de Casación, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 31 de octubre de 2017, años 174º de la Independencia y 155º de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Pilar Jiménez Ortiz y José Alberto Cruceta Almánzar. 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.