
Sentencia impugnada:	Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, del 30 de abril de 2009.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Carlos Rijo Santana.
Abogado:	Dr. Carlos Quiterio del Rosario Ogando.
Recurrido:	Fondo de Promoción a las Iniciativas Comunitarias (Procomunidad).
Abogados:	Licdos. Ángel José Vargas de la Rosa, Silvio Arzeno Jerez y Licda. Agustina Santana.

SALA CIVIL Y COMERCIAL.

Casa.

Audiencia pública del 31 de octubre de 2018.

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 Carlos Rijo Santana, dominicano, mayor de edad, casado, arquitecto, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0111912-1, domiciliado y residente en la calle Manuel Rodríguez Objío núm. 16, apto. 1-C, ensanche Gascue de esta ciudad, contra la sentencia civil núm. 221-2009, de fecha 30 de abril de 2009, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, ahora impugnada, cuyo dispositivo figura copiado más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones a la Licda. Agustina Santana, por sí y por el Licdo. Ángel José Vargas de la Rosa, abogados de la parte recurrida, Fondo de Promoción a las Iniciativas Comunitarias (Pro-comunidad);

Oído el dictamen de la magistrada procuradora general adjunta de la República, el cual termina: Único: Que en el caso de la especie, tal y como señala el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley No. 3726, de fecha 29 del mes de diciembre del año 1953, sobre Procedimiento de Casación, por tratarse de un asunto que no ha sido objeto de comunicación al Ministerio Público por ante los Jueces del fondo, “Dejamos al criterio de la Suprema Corte de Justicia, la solución del presente recurso de casación”;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 27 de noviembre de 2009, suscrito por el Dr. Carlos Quiterio del Rosario Ogando, abogado de la parte recurrente, Carlos Rijo Santana, en el cual se invocan los medios de casación que se indicarán más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el 30 de diciembre de 2009, suscrito por los Lcdos. Silvio Arzeno Jerez, Agustina Santana Santana y Ángel José Vargas de la Rosa, abogados de la parte recurrida, Fondo de Promoción a las Iniciativas Comunitarias (Pro-Comunidad);

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. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley núm. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, los artículos 1, 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;

La CORTE, en audiencia pública del 8 de agosto de 2012, estando presentes los magistrados Julio César Castaños Guzmán, presidente; Víctor José Castellanos Estrella y Martha Olga García Santamaría, asistidos del secretario;

Visto el auto dictado el 23 de octubre de 2018, por el magistrado Francisco Antonio Jerez Mena, presidente de la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual se llama a sí mismo y a los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, Blas Rafael Fernández Gómez 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, de fecha 21 de julio de 1935, reformada por el artículo 2 de la Ley núm. 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) con motivo de una demanda en nulidad de contrato por incumplimiento y reparación de daños y perjuicios interpuesta por el Fondo de Promoción a las Iniciativas Comunitarias (Pro-Comunidad), la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, dictó el 4 de enero de 2008, la sentencia núm. 034-06-00827, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “**PRIMERO:** DECLARA buena y válida, en cuanto a la forma, pero RECHAZA en cuanto al fondo, la demanda en Nulidad de Contrato por Incumplimiento y Reparación de Alegados Daños y Perjuicios incoada por FONDO DE PROMOCIÓN A LAS INICIATIVAS COMUNITARIAS (PRO-COMUNIDAD), en contra del ING. CARLOS RIJO SANTANA, S. A., mediante el acto número 596/2006, de fecha 26 de Septiembre del 2006, instrumentado por el ministerial LUCAS MANUEL SÁNCHEZ DÍAZ, Alguacil Ordinario de la Cuarta Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; **SEGUNDO:** DECLARA no ha lugar a estatuir sobre costas del procedimiento; **TERCERO:** COMISIONA al ministerial PEDRO J. CHEVALIER E., Alguacil de Estrados de este tribunal, para que proceda a la notificación de la presente sentencia”; b) no conforme con dicha decisión el Fondo de Promoción a las Iniciativas Comunitarias (Pro-Comunidad), interpuso formal recurso de apelación contra la sentencia antes indicada, mediante acto núm. 1270-2008, de fecha 3 de octubre de 2008, instrumentado por el ministerial Pedro de Jesús Chevalier Espinal, alguacil de estrados de la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, siendo resuelto dicho recurso mediante la sentencia civil núm. 221-2009, de fecha 30 de abril de 2009, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, ahora impugnada, cuyo dispositivo copiado textualmente es el siguiente: “**PRIMERO:** DECLARA bueno y válido, en cuanto a la forma, el recurso de apelación incoado por EL FONDO DE PROMOCIÓN A INICIATIVAS COMUNITARIAS PRO-COMUNIDAD, mediante el acto No. 1270, de fecha Tres (03) del mes de Octubre del año Dos Mil Ocho (2008), instrumentado por el ministerial PEDRO DE JESÚS CHEVALIER ESPINAL, Alguacil de Estrados de la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por haber sido incoado conforme los lineamientos que rigen la materia; **SEGUNDO:** ACOGE en cuanto al fondo, el referido recurso de apelación, en consecuencia REVOCA en todas sus partes la sentencia apelada, marcada con el No. 17, relativa al expediente No. 034-06-00827, de fecha Cuatro (04) del mes de Enero del año Dos Mil Ocho (2008), expedida por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por los motivos indicados; **TERCERO:** ACOGE en parte la demanda original, en consecuencia DECLARA RESUELTO el contrato de financiamiento para la ejecución de proyecto No. R/03259.1/2004, de fecha Treinta (30) del mes de Julio del año Dos Mil Cuatro (2004) pactado entre el FONDO DE PROMOCIÓN A LAS INICIATIVAS COMUNITARIAS PRO-COMUNIDAD y el ING. CARLOS RIJO SANTANA, por los motivos expresados anteriormente; **CUARTO:** ORDENA al ING. CARLOS RIJO SANTANA la devolución de la suma de OCHOCIENTOS VEINTE Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON 82/100 (RD\$825,533.82) en provecho de la parte recurrente FONDO DE PROMOCIÓN A LAS INICIATIVAS COMUNITARIAS PRO-COMUNIDAD, por los motivos expuestos precedentemente; **QUINTO:** CONDENA al ING. CARLOS RIJO SANTANA al pago de un 15% de interés moratorio anual, sobre la suma antes indicada, contados a partir de la fecha de la demanda en justicia; **SEXTO:** CONDENA a la parte recurrida, ING. CARLOS RIJO SANTANA, al pago de una indemnización de UN MILLÓN DE PESOS ORO DOMINICANOS (RD\$1,000,000.00), más los intereses de un 12% de interés anual a partir de la fecha de la presente decisión a título de indemnización complementaria, en

provecho de la entidad FONDO DE PROMOCIÓN A LA INICIATIVA COMUNITARIA (sic) PRO-COMUNIDAD, por los motivos ut supra enunciados; **SÉPTIMO:** CONDENA al señor CARLOS RIJO SANTANA al pago de las costas del procedimiento, ordenando su distracción en provecho de los LICDOS. SILVIO ARZENO JEREZ, ÁNGEL JOSÉ VARGAS y AGUSTINA SANTANA SANTANA, abogados quienes han hecho las afirmaciones correspondientes”;

Considerando, que la recurrente propone contra la sentencia impugnada los medios de casación siguientes: “**1)** Violación del derecho de defensa, consagrado en el artículo 8, numeral 2, literal j de la Constitución de la República. **2)** Violación al artículo 141 del Código de Procedimiento Civil Dominicano. **3)** Desnaturalización de los documentos, hechos y circunstancias de la causa. **4)** Falta de base legal. **5)** Errónea interpretación y combinación de los artículos 37 y 43 de la Ley 834 del 15 de julio del 1978 y errada aplicación del adagio jurídico “No hay nulidad sin agravio”;

Considerando, que para una mejor comprensión del asunto, es menester señalar, que del estudio del fallo impugnado se derivan los elementos fácticos siguientes: a) que en ocasión de una demanda en nulidad de contrato por incumplimiento y reparación de daños y perjuicios interpuesta por el Fondo de Promoción de las Iniciativas Comunitarias (Pro-Comunidad), la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, rechazó dicha demanda mediante la sentencia núm. 034-06-00827; b) que contra esa decisión la referida demandante inicial, interpuso un recurso de apelación mediante el acto núm. 1270 de fecha 13 de octubre de 2008 del ministerial Pedro J. Chevalier, de generales precedentemente indicadas; c) que en el curso de dicha instancia, la parte recurrida planteó una excepción de nulidad respecto al citado acto recursorio y por vía de consecuencia la inadmisibilidad del recurso de apelación, sobre el argumento de que el indicado acto carecía de una formalidad sustancial en razón de que no contenía motivos y conclusiones, las cuales le impidieron producir su defensa al respecto; c) que mediante sentencia núm. 221-2009 de fecha 30 de abril de 2009, ahora impugnada en casación, la corte *a qua* rechazó dichas conclusiones incidentales, procedió a conocer el fondo del recurso, revocó la sentencia apelada y acogió la demanda inicial en beneficio de la indicada demandante, ahora recurrida;

Considerando, que para la corte *a qua* rechazar las conclusiones incidentales precedentemente indicadas, aspecto ahora cuestionado en el presente recurso de casación, expresó lo siguiente: “este tribunal es de criterio que no procede dicho medio incidental, toda vez que, si bien es cierto que el acto introductorio del recurso de apelación que nos ocupa, acto No. 1270, de fecha tres (03) del mes de octubre del año Dos mil ocho (2008) instrumentado por el ministerial Pedro de Jesús Chevalier, Alguacil de Estrado de la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, no contiene las motivaciones del recurso, ni los pedimentos de la parte recurrente, no menos cierto es que en la última audiencia celebrada al efecto por ante esta Corte, la parte recurrente emitió conclusiones *in voce* al respecto, las cuales fueron copiadas textualmente en el acta de audiencia de fecha nueve (09) del mes de enero del año Dos Mil Ocho (2008), mediante las cuales expresa sus pedimentos, por lo que queda cubierta la irregularidad planteada por el recurrido, al tenor de lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley No. 834 del 15 de julio de 1978, el cual establece que “*en caso de ser susceptible de ser cubierta, la nulidad no será pronunciada si su causa ha desaparecido en el momento que el juez estatuye*”, por lo que en el presente caso las conclusiones *in voce* han cubierto la nulidad del acto, además en la parte final de dicho acto se advierte la expresión clara de desacuerdo con la sentencia impugnada al señalar que recurre la integridad del dispositivo de la sentencia impugnada, (...) además, las partes formularon sus respectivos escritos de motivación de conclusiones”;

Considerando, que en el desarrollo de sus medios de casación, reunidos para su examen por su estrecha vinculación, aduce el recurrente en esencia, que al no contemplarse ningún petitorio conclusivo en el acto de apelación, ni en las audiencias celebradas a esos fines, el recurrido en apelación quedó huérfano para poder exponer su defensa sobre el fondo del recurso, hecho este que constituye una flagrante violación a su legítimo derecho de defensa; que además, el referido acto carecía de emplazamiento en los términos de la ley a la persona intimada en franca violación a los artículos 59, 61 y 456 del Código de Procedimiento Civil, en tanto que el acto de apelación no contiene los agravios que le produjo la sentencia apelada al intimante, lo que impidió que la parte recurrida contestara el supuesto recurso de apelación; que las referidas inobservancias están contempladas a pena de nulidad, conforme a la disposición del artículo 70 del Código de Procedimiento Civil, por lo tanto, la corte *a qua*

debió y no lo hizo, declarar nulo y sin ningún efecto jurídico el acto núm. 1270 de fecha 13 de octubre de año 2008 del ministerial Pedro J. Chevalier, alguacil de estrado de la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, contenido del recurso de apelación. (terminan los alegatos del recurrente);

Considerando, que en relación a los agravios denunciados en los medios bajo examen, el estudio del fallo impugnado revela que la corte *a qua* reconoció que el acto contenido del recurso de apelación carecía de motivaciones y de pedimentos; no obstante, consideró que ello no daba lugar a su nulidad, en razón de que dicha irregularidad había sido subsanada posteriormente, mediante conclusiones *in voce* emitidas por el recurrente y ampliadas mediante escrito; sin embargo, en la sentencia criticada constan las referidas conclusiones, advirtiendo esta jurisdicción, que el recurrente concluyó solicitando revocar la sentencia recurrida y en consecuencia, ratificar conclusiones del acto introductorio del recurso, por lo que la alzada olvidó que el referido acto no contenía conclusiones, como ella misma había reconocido previamente en su decisión;

Considerando, que para lo que aquí se analiza es menester señalar, que la nulidad de un acto procesal es la sanción a la irregularidad cometida en el contexto o en la notificación de dicho acto; que el régimen de las nulidades concernientes a los actos de procedimiento se encuentra contenida en los artículos 35 y siguientes de la Ley 834 de 1978, estableciéndose en ese sentido dos tipos de nulidades: de forma y de fondo; que dentro de las disposiciones del artículo 61 del Código de Procedimiento Civil, se prevén actuaciones cuya omisión o ejecución defectuosa son sancionadas, algunas con nulidades por vicio de forma y otras con nulidades por incumplimiento de las reglas de fondo, en atención a la finalidad de cada una de ellas, determinándose como sancionables por vicio de fondo aquellas consideradas sustanciales y de orden público, como lo son las mencionadas en el ordinal tercero de dicho artículo, el cual dispone que en el acta de emplazamiento se hará constar a pena de nulidad, entre otras cosas: “el objeto de la demanda, con la exposición sumaria de los medios”, en cuyo caso el proponente de la excepción de nulidad no está obligado a probar el agravio causado por la irregularidad del acto que no hace constar dichas exigencias;

Considerando, que es útil señalar, que si bien es cierto que ha sido juzgado en algunos casos por esta jurisdicción, que cuando se alegue que en el acto de apelación no tiene la mención del objeto, ello no da lugar a su nulidad, en razón de que en segunda instancia dicha mención solo es exigida en los casos de demanda nuevas en apelación autorizada por la ley, por no estar esta última incluida en el acto contenido de la demanda inicial, no menos cierto es que lo mismo no ocurre cuando el acto contenido del recurso carece de conclusiones y de la exposición de los motivos en que se sustenta dicho recurso, como sucede en el caso, ya que esa falta es sancionada con la nulidad del acto, toda vez que el recurrido sufrirá un agravio consistente en no poder organizar su defensa de manera adecuada y oportuna, lo que obviamente le impediría ejercer efectivamente su derecho de defensa;

Considerando, que además, la no inclusión en el acto de apelación de los motivos en los que sustentó la acción recursoria, así como las conclusiones pretendidas, impide al tribunal conocer y analizar los términos y alcance de su apoderamiento; que contrario a lo expresado por la corte *a qua*, al tratarse dicha inobservancia de una regla sustancial de los actos del procedimiento y de orden público, esta no puede cubrirse mediante actos posteriores, en razón de que de conformidad con el artículo 456 del Código de Procedimiento Civil, el acto de apelación debe contener las formalidades requeridas por el artículo 61 del referido texto legal; que también se debe señalar, que la recurrida y el mismo tribunal necesitan conocer los fundamentos de la apelación desde el momento de la instrucción del recurso y no al final de dicha instrucción, para que estos puedan conocer oportunamente los agravios que el recurrente le imputa al fallo atacado, pues es a partir de ese momento que el recurrido prepara sus medios de defensa de manera eficaz;

Considerando, que en el presente caso, el recurso de apelación fue interpuesto sustituyendo las formalidades procesales exigidas al efecto, lo que constituyó una violación al debido proceso de ley consagrado constitucionalmente, que implica el cumplimiento de las formalidades mínimas y fundamentales que no pueden ser arbitradas por las partes ni por los jueces, quienes tienen la obligación de verificar que las partes den cumplimiento a las formalidades legalmente exigidas para su apoderamiento;

Considerando, que en esas atenciones, al haber fallado la corte *a qua* en la forma en que lo hizo, esto es, rechazando la excepción de nulidad del acto contentivo del recurso de apelación sobre el sustento de que la irregularidad que afectaba dicho acto había quedado cubierta, incurrió en las violaciones denunciadas por la parte hoy recurrente en su memorial de casación, por lo que procede acoger el presente recurso y por vía de consecuencia, casar la sentencia impugnada, sin necesidad de examinar ningún otro aspecto de los demás medios propuestos.

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia civil núm. 221-2009 dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, el 30 de abril de 2009, cuyo dispositivo fue copiado en parte anterior del presente fallo, y envía el asunto por ante la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Distrito Nacional, 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, 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 2018, años 175º de la Independencia y 156º de la Restauración.

Firmado: Francisco Antonio Jerez Mena, Blas Rafael Fernández Gómez 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.