

## SENTENCIA DEL 16 DE NOVIEMBRE DE 2011, NÚM. 21

Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la corte de Apelación de Santiago, del 31 de agosto de 2004.

Materia: Civil.

Recurrente: José Alfonso Guerrero Delance.

Abogado: Dr. Juan Antonio Álvarez.

Recurrida: Empresas Génesis, C. por A.

Abogados: Licdos. Félix E. García y Federico J. Ramírez.

### SALA CIVIL

*Casa*

Audiencia pública del 16 de noviembre de 2011.

Preside: Rafael Luciano Pichardo.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Sala Civil 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 José Alfonso Guerrero Delance, dominicano, mayor de edad, casado, licenciado en contabilidad, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 031-0024297-7, domiciliado y residente en la calle núm. 4 de la calle 6, Residencial Henríquez, de la ciudad de Santiago de los Caballeros, contra la sentencia dictada el 31 de agosto de 2004, por la Cámara Civil y Comercial de la corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Dr. Juan Antonio Álvarez, abogado de la parte recurrente;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Félix E. García, por sí, y por el Licdo. Federico J. Ramírez, abogados de la parte recurrida, Empresas Génesis, C. por A.;

Oído el dictamen del magistrado Procurador General de la República, el cual termina así: “Que procede rechazar, el recurso de casación interpuesto por el señor José Alfonso Guerrero Delance, contra la sentencia núm. 00238-2004 dictada por la Cámara Civil y Comercial de la corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, en fecha 31 de agosto del año 2004”;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema corte de Justicia, el 18 de octubre de 2004, suscrito por el Dr. Juan Antonio Álvarez Castellanos, abogado de la parte recurrente, 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 10 de noviembre de 2004, suscrito por los Licdos. Federico Guillermo Ramírez y Félix García, abogados de la parte recurrida, Empresas Génesis, C. por A.;

Vistos la Constitución de la República y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los cuales la República Dominicana es signataria, la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997, y los artículos 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

La CORTE, en audiencia pública del 22 de junio de 2005, estando presentes los jueces Rafael Luciano Pichardo, presidente; Egllys Margarita Esmurdoc, Ana Rosa Bergés Dreyfous y José E. Hernández Machado, asistidos de la secretario de esta Sala Civil de la Suprema corte de Justicia, 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 levantamiento de embargo conservatorio y daños y perjuicios, incoada por Empresas Génesis, C. por A. contra José Alfonso Guerrero, la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, dictó el 16 de abril de 2003, una sentencia cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Ordena el levantamiento del embargo conservatorio practicado según acto núm. 487/2002, de fecha 23 de agosto del 2002, del ministerial Ramón A. Hernández, alguacil ordinario de la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago; **Segundo:** Ordena por vía de consecuencia, la restitución de los bienes embargados según dicho acto a su legítimo propietario Empresas Génesis, C. por A., bajo pena de un astreinte de un mil pesos diarios (RD\$1,000.00), a cargo del embargante, señor José Alfonso Guerrero Delance, por cada día de retardo en dar cumplimiento a dicha devolución; **Tercero:** Condena al señor José Alfonso Guerrero Delance, al pago de la suma de cinco millones de pesos oro (RD\$5,000,000.00), a favor de la Empresa Génesis, C. por A., como justa indemnización por daños y perjuicios; **Cuarto:** Rechaza imponer condenación a intereses legales y ordenar ejecución provisional de la presente sentencia; **Quinto:** Condena al señor José Alfonso Guerrero Delance, al pago de las costas del proceso, con distracción de las mismas en provecho de los Licdos. Félix Eduardo García Rodríguez y Federico Guillermo Ramírez Uffre, quienes afirman estarlas avanzando en su mayor parte” (sic); b) que sobre el recurso de apelación interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada con el siguiente dispositivo: “**Primero:** Declara de oficio nulo, y sin ningún efecto jurídico, el recurso de apelación interpuesto por el señor José Alfonso Guerrero Delance, contra la sentencia civil núm. 640, de fecha dieciséis (16) del mes de abril del dos mil tres (2003), dictada por la Primera Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago, en provecho de Empresas Génesis, C. por A., por los motivos expuesto en el cuerpo de la presente sentencia; **Segundo:** Condena al señor José Alfonso Guerrero Delance, al pago de las costas y ordena su distracción en provecho de los Licdos. Félix Eduardo García y Federico Guillermo Ramírez, abogados que afirman avanzarlas en su totalidad”;

Considerando, que la parte recurrente propone contra la sentencia impugnada los siguientes medios de casación: “**Primer Medio:** Falta de base legal; **Segundo Medio:** No hay nulidad sin agravio. Violación a los artículos 35 y 37 de la Ley 834 de 1978; **Tercer Medio:** Violación al derecho de defensa”;

Considerando, que en el desarrollo de sus medios segundo y tercero, los cuales se examinan reunidos por convenir a la solución del caso, la parte recurrente alega, en síntesis, que la parte recurrida en ningún momento alegó agravios ni solicitó la nulidad del acto de apelación, actuando los magistrados jueces de oficio, aduciendo, además que los abogados de la parte recurrida no tenían el poder para representar a su cliente, en razón de que éste había concluido cuando se dictó la sentencia de primer grado; que la parte recurrida representada en audiencia por los Licdos. Félix Eduardo García Rodríguez y Federico Guillermo Ramírez Uffre, en ningún momento durante el decurso de las audiencias celebradas, invocaron la nulidad del acto de apelación, al contrario, concluyeron al fondo y solicitaron que dicho acto fuera declarado bueno y valido en cuanto a la forma; que la irregularidad argüida (sic) por los jueces de la corte, que hemos demostrado no fue cierta, para declarar la nulidad del acto de apelación, no constituye formalidad substancial o de orden público, aún en caso de que se hubiera producido; que la corte a-qua, también, en sus considerandos, alega (sic) que los abogados que representaban a la parte recurrida, no

tenían poder o mandato para actuar en su representación en el recurso de apelación; que el mandato del abogado para postular y defender a su cliente se presume desde el mismo momento en que hace notificar un acto de constitución de abogado y los tribunales no pueden exigir ningún documento escrito que acredite dicho mandato; que, en consecuencia, el artículo 8, párrafo 2, literal j de la Constitución de la República, que asegura un juicio imparcial y el derecho defensa, no ha sido violado por las partes toda vez que la parte recurrida asistió a todas las audiencias celebradas, se defendió, concluyó al fondo e hizo uso de todos los plazos concedidos para contrarreplicar, y lo hizo;

Considerando, que la corte a-qua para fundamentar su decisión que anuló el acto de apelación del actual recurrente, estimó que “ al ser notificado el recurso de apelación, en el bufete de los abogados de la contraparte, en primer grado, y ser conocido el domicilio real de esa parte, como se establece del mismo acto, el referido recurso no cumple con las disposiciones de los artículos 68 y 456 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a que el recurso de apelación debe ser notificado a la persona o en el domicilio del recurrido, a pena de nulidad, o en todo caso, en las personas y lugares establecidos en dichos textos legales; que, en la especie, y sin que sea necesario ponderar ningún otro medio, siguiendo el criterio de la jurisprudencia, al interponer su recurso de apelación el señor José Alfonso Guerrero Delance, viola y desconoce las formas y requisitos exigidos por los artículos 68, 69 párrafo séptimo y 456 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a que el mismo debe ser interpuesto mediante acto notificado a la persona o en el domicilio de contra quien se dirige el recurso, formalidad sustancial que no puede ser sustituida por otra; que es criterio de esta Cámara Civil y Comercial de la corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago, que en la especie procede declarar la nulidad del recurso, sin que la parte tenga que justificar un agravio, puesto que la solución del artículo 456, y demás textos legales indicados, parte del hecho de que, se presume que el mandato ad-litem del abogado cesa con la instancia, y por tanto, toda vía de recurso, abre una nueva instancia, sometida a los mismos requisitos y formalidades que la demanda originaria e introductiva de instancia; que en la especie no ha sido probado por la parte apelante, que la persona o los abogados a quienes se les notificó dicho recurso, o en cuyo domicilio se hizo la notificación, tuviera poder o mandato, para representar a la parte intimada en todas las fases o instancias ordinarias y extraordinarias del proceso; que el presente recurso es nulo, por ser contrario a la Constitución de la República y contener vicios de fondo como la falta de poder para actuar en justicia, y por desconocer formalidades sustanciales no sustituibles por otras, por referirse a la forma de introducir la instancia, ligados por tanto al debido proceso de ley, por lo que, sin necesidad de ponderar los alegatos y medios de las partes procede de oficio declarar la nulidad del recurso de apelación” (sic);

Considerando, que si bien es cierto que la violación a los preceptos del artículo 456 del Código de Procedimiento Civil están sancionados con la nulidad del acto de apelación, dicha nulidad es de forma, y, por tanto, está sometida al régimen de los artículos 35 y siguientes de la Ley núm. 834 de 1978, los cuales imponen al proponente de la excepción aportar la prueba del agravio que la irregularidad causante de la nulidad le haya ocasionado; que, en tales circunstancias, los jueces no pueden suplir de oficio la excepción ni el agravio que pueda causar la irregularidad del acto a su destinatario, cuando este último no invoca la nulidad del acto ni agravio alguno, como en el caso ocurrente;

Considerando, que, en efecto, el estudio de la sentencia atacada y los documentos que le acompañan evidencia, como bien lo alega el recurrente, que la parte recurrida en el presente asunto no invocó ante la corte a-qua la nulidad del referido acto de apelación y mucho menos demostró ante dicha jurisdicción el agravio que le habría causado dicha irregularidad, toda vez que estuvo representada y pudo defenderse en las audiencias conocidas ante el tribunal de alzada;

Considerando, que el examen de la parte administrativa de la sentencia recurrida pone de manifiesto

que: a) el actual recurrente fue condenado en la primera instancia al pago de las costas del proceso, con distracción de las mismas en provecho de los Licdos. Félix Eduardo García Rodríguez y Federico Guillermo Ramírez Uffre, abogados de la parte demandante original, Empresas Génesis, S. A.; y b) en la instancia de apelación la recurrida Empresas Génesis, S. A. tiene como “abogados constituidos y apoderados especiales” a los Licdos. Félix Eduardo García Rodríguez y Federico Guillermo Ramírez Uffre; que los letrados antes señalados son también los signatarios del memorial de defensa de la hoy recurrida;

Considerando, que, en todo caso, la representación jurídica por parte de los abogados en un proceso judicial, resulta atendible y válida aún si la misma se hace sin contar con autorización expresa, salvo denegación del representado, como forma de preservar el ejercicio del derecho de defensa del justiciable y por aplicación del principio según el cual se presume el mandato tácito al abogado que postula en provecho de éste;

Considerando, que, en consecuencia, al haber la corte a-qua declarado de oficio la nulidad de dicho acto bajo el entendido de que el mismo viola los artículos 68, 69 párrafo séptimo y 456 del Código de Procedimiento Civil y que la parte recurrida no tenía que justificar agravio alguno y, además, que el abogado que representaba a dicha parte carecía de poder para actuar en justicia, incurrió en los vicios denunciados en los medios examinados, por lo que la sentencia atacada debe ser casada, sin necesidad de examinar el otro medio propuesto.

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia dictada por la Cámara Civil y Comercial de la corte de Apelación del Departamento Judicial de Santiago el 31 de agosto de 2004, cuyo dispositivo se ha copiado en parte anterior del presente fallo, y envía el asunto por ante la Cámara Civil de la corte del Departamento Judicial de La Vega, en las mismas atribuciones; **Segundo:** Condena a la recurrida al pago de las costas procesales, con distracción de las mismas en favor del Dr. Juan Antonio Álvarez Castellanos, abogado de la parte recurrente, quien afirma haberlas avanzado en su mayor parte.

Así ha sido hecho y juzgado por la Sala Civil de la Suprema corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, en su audiencia pública del 16 de noviembre de 2011, años 168° de la Independencia y 149° de la Restauración.

Firmado: Rafael Luciano Pichardo, Eglys Margarita Esmurdoc y José E. Hernández Machado. Grimilda Acosta, Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada, firmada y pronunciada por los señores Jueces que figuran al pie, en la audiencia pública del día, mes y año en ella expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.

[www.suprema.gov.do](http://www.suprema.gov.do)