
Sentencia impugnada: Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación de San Francisco de Macorís, del 2 de agosto de 2012.

Materia: Civil.

Recurrente: Michael Burisch.

Abogados: Lic. Félix Metivier Aragonés y Licda. Raquel Thomas Lora.

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 Justiniano Montero Montero, en funciones de presidente, Samuel Arias Arzeno y Napoleón R. Estévez Lavandier, miembros, asistidos de la secretaria general, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **27 de noviembre de 2019**, año 176° de la Independencia y año 156° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

En ocasión del recurso de casación interpuesto por Michael Burisch., de nacionalidad Austriaca, mayor de edad, portador de pasaporte de identidad núm. 3161079, domiciliado y residente en el residencial Playa Mara, apto. núm. 2, Los Naranjos, sección Los Cacaos del municipio de Samaná, quien tiene como abogados constituidos a los Lcdos. Felix Metivier Aragonés y Raquel Thomas Lora, titulares de las cédulas de identidad y electoral números 037-0055357-5 y 037-0014247-8, con estudio profesional abierto en la calle Arzobispo Portes núm. 606, Ciudad Nueva

Contra la sentencia núm. 129-2012, dictada en fecha 2 de agosto de 2012, por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís, cuyo dispositivo copiado textualmente, dispone lo siguiente.

PRIMERO: Rechaza la excepción de nulidad planteada por la parte recurrida, por improcedente y mal fundada, dadas las razones consignadas precedentemente; **SEGUNDO:** Declara regular y válido el recurso de Tercería como la demanda accesoria en nulidad y reconocimiento de daños y perjuicios, en cuanto a la forma, por haber sido hechas de conformidad con la ley de la materia; **TERCERO:** En cuanto al fondo; la Corte actuando por propia autoridad: a) Rechaza el recurso de tercería intentado por el señor Michael Burisch contra la sentencia civil marcada con el número 197-2010, de fecha 19 de noviembre de 2010, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del San Francisco de Macorís, por las razones contenidas en el cuerpo de esta sentencia; b) Rechaza la demanda accesoria en nulidad y reconocimiento de daños y perjuicios intentado por el señor Michael Burisch, por improcedente y falta de pruebas; **CUARTO:** Compensa las costas del procedimiento por aplicación del artículo 131 del Código de Procedimiento Civil.

Esta sentencia ha sido adoptada a unanimidad y en estos casos el artículo 6 de la Ley 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, permite que la Sala se integre válidamente con tres de sus miembros, los que figuran firmando la presente sentencia.

VISTOS TODOS LOS DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN EL EXPEDIENTE, RESULTA QUE:

(A) En el expediente constan: a) el memorial depositado en fecha 12 de diciembre de 2012, mediante el cual la parte recurrente invoca los medios de casación contra la sentencia recurrida; b) el memorial de defensa depositado en fecha 9 de enero de 2013, en donde la parte recurrida invoca sus medios de defensa; y c) el dictamen de la procuradora general adjunta, Casilda Báez Acosta, de fecha 25 de abril de 2013, en 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 30 de julio de 2014, celebró audiencia para conocer del presente 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 comparecieron los abogados constituidos por la parte recurrente, quedando el asunto en fallo reservado para una próxima audiencia.

LA PRIMERA SALA, DESPUÉS DE HABER DELIBERADO:

En el presente recurso de casación figuran como parte recurrente Michael Burisch, y como parte recurrida Lance Milton Douglas Roberts, litigio que se originó en ocasión de una demanda en referimiento de nombramiento de secuestrario judicial, interpuesta por el actual recurrido contra la compañía T.G.S. Austro Dominicana, S. A. y el Sr. Thomas Scheucher, la cual fue acogida por el tribunal de primer grado mediante sentencia núm. 00133-2010, de fecha 19 de noviembre de 2010, fallo que fue apelado por ante la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís, que mediante sentencia núm. 197-2010, de fecha 19 de noviembre de 2010, decidió modificar los ordinales segundo y tercero de la decisión recurrida y designa un secuestrario judicial, a consecuencia de lo anterior, el ahora recurrente, interpone un recurso de tercería y una demanda en nulidad y reconocimiento de daños y perjuicios por ante la Corte *a qua*, las cuales fueron rechazadas mediante decisión núm. 129-2012, de fecha 02 de agosto de 2012, ahora impugnada en casación.

Por el correcto orden procesal es preciso ponderar en primer lugar el medio de inadmisión planteado por la parte recurrida en su memorial de defensa, fundamentado en la previsión del Art. 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, aduciendo que el acto de emplazamiento no fue notificado a persona o domicilio de la parte recurrida, sino al domicilio del Lic. Rodolfo Bueno, abogado de la parte recurrida, por lo cual no cumple con la exigencia establecida en el artículo *ut supra* indicado, por lo que el recurso debe ser declarado inadmisibile.

Por aplicación del principio *iura novit curia*, existe la facultad de otorgar la verdadera connotación a los hechos del proceso y argumentos de las partes; en ese sentido, en vista de que la parte recurrida fundamenta su pretensión incidental en que el recurso de casación no le fue notificado al recurrente, cuestión sancionada por el artículo 7 de la Ley núm. 3726-53, con la caducidad y no con la inadmisibilidad del recurso, esta Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia tratará la indicada solicitud como una caducidad, por constituir esta la calificación jurídica correspondiente a los argumentos en que la parte recurrida apoya su solicitud.

En el caso ocurrente, de la glosa procesal en casación se establece lo siguiente: a) en fecha 12 de diciembre de 2012, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia dictó el Auto mediante el cual autorizó a la parte recurrente, Michael Burisch, a emplazar a la parte recurrida, Lance Milton Douglas Roberts, en ocasión del recurso de casación de que se trata; b) mediante acto de núm. 1572-12, de fecha 19 de diciembre de 2012, de la ministerial Grey Modesto, alguacil ordinario del Juzgado de la Instrucción del Distrito Judicial de Samaná, instrumentado a requerimiento de la parte recurrente, se notifica el acto de "emplazamiento" supuestamente en el domicilio del recurrido, localizado en la calle María Trinidad Sánchez núm. 8, del municipio de Samaná, sin embargo, hace constar dicho ministerial lo siguiente: "Después de trasladarme al Distrito municipal de Arroyo Barril, después del aeropuerto, la segunda entrada, que es donde tiene su domicilio el señor Lance Milton Douglas, y una vez allí hablando con el señor Guido Lecoh, el cual me informó que él es propietario de esa casa y que ese señor ya no vive ahí, por lo que me dirigí a la oficina de su abogado, el cual procedió a recibirme dicho acto y además procedí a depositar una copia por ante la Procuraduría Fiscal de Samaná y al Síndico Municipal de Samaná. Certifico y doy fe".

Realizado el indicado traslado, el ministerial actuante notificó el acto de emplazamiento en manos del abogado del hoy recurrido y dejó copia de este ante la Procuraduría Fiscal y el síndico municipal y no, como en derecho procede cuando se desconoce el domicilio de la parte notificada, en apego a las disposiciones del artículo 69 párrafo 7 del Código de Procedimiento Civil, que prevé como forma de notificación a quienes no tienen domicilio conocido en la República: "...en el lugar de su actual residencia; si no fuere conocido ese lugar, el emplazamiento se fijará en la puerta principal del local del tribunal que deba conocer de la demanda, entregándose una copia al fiscal, que visará el original".

Esta Primera Sala ha sido del criterio de que de las formalidades de los actos procesales no pueden estar

sujetas a interpretación jurídica, sino que estos deben ser efectuados de forma tal que garanticen el derecho de defensa de la parte a quien se le notifique; de manera que se impone que el ministerial actuante, funcionario con fe pública en el ejercicio de sus funciones, consigne en el acto correspondiente la mención de haber realizado las diligencias descritas en el referido artículo, deviniendo en irregular la notificación realizada sin esas especificaciones.

Tomando en consideración lo anterior, el acto de alguacil descrito anteriormente se limita a notificar al abogado, sin la debida diligencia de notificar correctamente al hoy recurrido, con el fin de notificar el recurso de casación en la forma prevista por la norma; que, en tales condiciones resulta evidente que el referido acto de alguacil no cumple con las exigencias del acto de emplazamiento requerido por el citado art. 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación y, por tanto, no puede tener los efectos del mismo, tal como aquel de hacer interrumpir el plazo de la caducidad.

El art. 7 de la Ley sobre Procedimiento de Casación dispone lo siguiente: “Habrá caducidad del recurso, cuando el recurrente no emplazare al recurrido en el término de treinta días, a contar de la fecha en que fue proveído por el presidente el auto en que se autoriza el emplazamiento. Esta caducidad será pronunciada a pedimento de parte o de oficio”.

La formalidad del emplazamiento en casación ha sido dictada por la ley en un interés de orden público, por lo que la caducidad en que se incurra por la falta de emplazamiento no puede ser subsanada en forma alguna; que, por consiguiente, al haberse limitado el recurrente a notificar a su contraparte de forma irregular no cumple con el acto de emplazamiento en casación exigido por la ley, por lo que procede declarar de oficio la caducidad del presente recurso de casación

En virtud del artículo 65, procede condenar a la parte recurrente al pago de las costas del procedimiento, por haber sucumbido en sus pretensiones.

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; Arts. 6, 7 y 65 Ley núm. 3726-53, sobre procedimiento de Casación.

FALLA:

PRIMERO: DECLARA CADUCO el recurso de casación interpuesto por Michael Burisch, contra la sentencia núm. 129-12, de fecha 02 de agosto de 2012, dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo.

SEGUNDO: CONDENA a la parte recurrente al pago de las costas del procedimiento, distrayéndolas a favor de los Lcdos. Rodolfo Arismendy Bueno King y Manuel Guillermo Jhonson Bock, abogados de la parte recurrida que afirman haberlas avanzado en su totalidad.

(Firmados) Justiniano Montero Montero- Samuel Arias Arzeno- Napoleón R. Estévez Lavandier.

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICA, que la sentencia que antecede ha sido dada y firmada por los jueces que figuran en ella, leída en audiencia pública en la fecha en ella indicada.

www.poderjudici