

SENTENCIA DEL 5 DE OCTUBRE DE 2011, NÚM. 5

Sentencia impugnada: Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 26 de mayo de 2010.
Materia: Contencioso-administrativo.
Recurrente: Ayuntamiento del municipio de Santo Domingo Oeste.
Abogados: Dres. Andrés Vásquez Santana y Plutarco Jáquez Ramón.
Recurrida: Comercial del Hogar, C. por A.
Abogados: Lic. Guillermo Valera Sánchez y Licda. Raisa Abreu P.

TERCERA SALA

Rechaza

Audiencia pública del 5 de octubre de 2011.

Preside: Juan Luperón Vásquez.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Tercera Sala de la Suprema corte de Justicia, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Ayuntamiento del municipio de Santo Domingo Oeste, entidad autónoma de derecho público regulada conforme a las disposiciones de la Ley núm. 176-07, con domicilio social ubicado en la Av. Los Beisbolistas núm. 134, del sector de Manoguayabo, municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, representado por Francisco Peña Tavárez, Síndico municipal dominicano, mayor de edad, con cédula de identidad y electoral núm. 001-0198270-0, contra la sentencia dictada en sus atribuciones de amparo, por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el 26 de mayo de 2010, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Guillermo Valera Sánchez, abogado de la recurrida Comercial del Hogar, C. por A.;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación, depositado en la Secretaría General de la Suprema corte de Justicia el 29 de junio de 2010, suscrito por los Dres. Andrés Vásquez Santana y Plutarco Jáquez Ramón, con cédulas de identidad y electoral núms. 001-0697737-4 y 001-1064620-5, respectivamente, abogados de la entidad recurrente, mediante el cual proponen 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 13 de agosto de 2010, suscrito por los Licdos. Guillermo Valera Sánchez y Raisa Abreu P., con cédulas de identidad y electoral núms. 001-1090152-7 y 001-1618904-4, respectivamente, abogados de la recurrida Comercial del Hogar, C. por A.;

Visto 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 30 de marzo de 2011, estando presentes los Jueces: Juan Luperón Vásquez, Presidente; Julio Aníbal Suárez, Enilda Reyes Pérez, Darío O. Fernández Espinal y Pedro Romero Confesor, asistidos de la Secretaria General 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 lo siguiente: a) que con motivo de la solicitud de medida cautelar anticipada interpuesta por la firma Comercial del Hogar, C. por A., el tribunal a-quo dictó su sentencia núm. 25-2009 de fecha 24 de junio de 2009, cuyo dispositivo dice lo siguiente: “**Primero:** Declara bueno y válido en la forma la solicitud de medida cautelar anticipada interpuesta por la empresa Comercial del Hogar, C. por A., en fecha 14 d abril del año 2009, contra la decisión del Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, de construir una calle en los inmuebles de su propiedad; **Segundo:** Acoge, la intervención forzosa de la Corporación de Acueducto y Alcantarillado de Santo Domingo (Caasd), así como la intervención voluntaria de la Federación de Juntas de Vecinos Santo Domingo Oeste, de conformidad con el artículo 339 del Código de Procedimiento Civil; **Tercero:** Acoge, la solicitud de medida cautelar anticipada interpuesta por Comercial del Hogar, C. por A., en fecha 14 de abril de 2009, y en consecuencia ordena la suspensión provisional de los trabajos de construcción llevados a cabo por el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, en los inmuebles propiedad de la Comercial del Hogar, C. por A., hasta tanto intervenga decisión sobre el recurso contencioso administrativo; **Cuarto:** Ordena la ejecución provisional y sobre minuta de la presente sentencia; **Quinto:** Compensa las costas pura y simplemente por tratarse de una solicitud de medida cautelar; **Sexto:** Ordena la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a Comercial del Hogar, C. por A., al Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, a la interviniente forzosa Corporación del Acueducto y Alcantarillado de Santo Domingo (Caasd) y a la interviniente voluntaria Federación de Juntas de Vecinos Santo Domingo Oeste; **Séptimo:** Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo”; b) que al no dar cumplimiento el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste a lo dispuesto por la anterior decisión, la empresa Comercial del Hogar, C. por A., interpuso acción de amparo ante dicho tribunal, el que dictó la sentencia objeto de este recurso, cuyo dispositivo dice lo siguiente: “**Primero:** Declara bueno y válido en la forma la acción de Amparo interpuesta en fecha 1° de febrero del año 2010, por la compañía Comercial de Hogar, C. por A., contra el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste; **Segundo:** Acoge en cuanto al fondo, la acción de Amparo interpuesta en fecha 1° de febrero del año 2010 por la compañía Comercial del Hogar, C. por A., contra el Ayuntamiento Santo Domingo Oeste y, en consecuencia ordena al Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, a cualquier persona que esté ocupando, desocupar de inmediato los terrenos pertenecientes a la compañía Comercial del Hogar, C. por A.; **Tercero:** Condena al Ayuntamiento Santo Domingo Oeste al pago de un astreinte de Cinco Mil Pesos Diarios (RD\$5,000.00) por cada día de retardo en la entrega o desocupación de los referidos terrenos; **Cuarto:** Ordena que la presente sentencia sea ejecutoria sobre minuta y no obstante cualquier recurso; **Quinto:** Declara el presente proceso libre de costas, de conformidad con el artículo 30 de la Ley núm. 437-06; **Sexto:** Ordena la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a Comercial del Hogar, C. por A. y al Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste; **Séptimo:** Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo”;

Considerando: que en su memorial de casación, la entidad recurrente invoca contra la sentencia impugnada los siguientes medios: **Primer Medio:** Falta de pruebas y de motivación; **Segundo Medio:** Violación al artículo 649 del Código Civil; **Tercer Medio:** Violación al artículo 12 de la Ley núm. 3726 sobre Procedimiento de Casación, modificado por la Ley núm. 491-08; **Cuarto Medio:** Desnaturalización de los hechos; y **Quinto Medio:** Insuficiencia de motivos;

Considerando, que en el desarrollo de los cinco medios propuestos, los que se reúnen para su examen y solución la entidad recurrente expresa en síntesis, que el tribunal a-quo al dictar su decisión incurrió en falta de pruebas y de motivos, ya que establece que el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, procedió

a ocupar terrenos y a romper verjas propiedad de la recurrida; pero, dicho tribunal no precisa a través de cuales medios de prueba pudo determinar la comisión de dichos hechos, rechazando su pedimento de inspección a dichos terrenos; así como tampoco motivó de manera suficiente su decisión para proceder a condenar al ayuntamiento al pago de un astreinte por cada día de retraso en la entrega de un inmueble que no está ocupado por el ayuntamiento sino por su propietario, inobservando dicho tribunal que este astreinte es imposible de ejecutar; que al dictar esta sentencia también incurre en violación al artículo 649 del Código Civil Dominicano, ya que con esta decisión se desvirtúa la esencia de la servidumbre que es de dominio público y por lo tanto jamás puede ser declarada para uso de particulares como lo establece el tribunal a-quo; que dichos magistrados al ordenar en su sentencia que la misma sea ejecutoria sobre minuta y no obstante cualquier recurso, incurrieron en la violación del artículo 12 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, modificado por la Ley núm. 491-08, que establece que el recurso de casación suspende la ejecución de la decisión atacada, lo que es lógico, ya que después de ejecutada no tiene sentido que se conozca de un recurso de casación que podría variar la suerte de un proceso, con lo que también viola el artículo 127 párrafo 2do. de la Ley núm. 834 de 1978, que señala que las decisiones con ejecuciones provisionales son medidas transitorias para el curso de una instancia y en el caso de la especie se trataba de una sentencia de fondo; que al afirmar que la sentencia sobre medidas cautelares anticipadas dispone desocupar terrenos y reparar verjas, el Tribunal a-quo incurre en desnaturalización de los hechos, ya que si se analiza dicho fallo se puede establecer que en ninguno de sus dispositivos se establece esto, sino que solo suspende provisionalmente cualquier trabajo en el camino en cuestión, por lo que estos motivos son más que suficientes para casar la sentencia impugnada”; pero,

Considerando: que el tribunal a-quo en las motivaciones de su decisión expresa: “que del estudio y análisis de la presente acción de amparo se advierte que el asunto controvertido consiste en determinar si el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste ha violado o no el derecho que posee la accionante sobre las Parcelas núms. 221, 225 y 125-A-1, de los Distritos Catastrales núms. 4 y 10 del Distrito Nacional y se observan los siguientes hechos que en fecha 7 de septiembre de 1988, el Poder Ejecutivo emitió el decreto núm. 415-88 de esa misma fecha, el que declara una servidumbre de paso sobre terrenos propiedad de particulares que habían de ocupar las tuberías a colocar y obras conexas a realizar para la construcción del acueducto Valdesia-Santo Domingo; que dicho decreto declara zona vedada para cualquier tipo de construcción en una franja de 60 metros a todo lo largo de la traza de la tubería desde la presa de Valdesia hasta la planta potabilizadora en La Bonita y de 40 metros desde este último sitio hasta la obra de partición, en la intersección formada por las avenidas Luperón y J. F. Kennedy, en la ciudad de Santo Domingo y en los sitios donde lo señala la Corporación de Acueducto y Alcantarillado de Santo Domingo (CAASD); que posteriormente fue emitido el Decreto núm. 72-92 de fecha 27 de febrero de 1992, por el cual se deja sin efecto la declaración de zona vedada para cualquier tipo de construcción dispuesta por el anterior decreto núm. 415-88 y se autoriza a los propietarios de los terrenos afectados reponer las verjas, cercas o paredes divisorias y/o puedan realizar construcciones menores bajo las condiciones que se determinen en cada caso; que ninguno de los referidos decretos están sustentados en la ley núm. 344 de fecha 29 de julio de 1943 sobre Procedimiento de Expropiación y sus Modificaciones, porque en el caso no ha habido una expropiación sino que se ha declarado una servidumbre de paso, con el propósito único y exclusiva de la construcción del Acueducto Valdesia-Santo Domingo, siendo los terrenos ocupados por dicha servidumbre propiedad de la compañía Comercial del Hogar, C. por A.; que el artículo 51 de la Constitución de la Republica Dominicana establece lo siguiente: “Art. 51: Derecho de Propiedad: El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. La propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes;

Considerando, que también consta en la decisión recurrida, que del análisis del expediente, se advierte,

que el derecho de propiedad de la accionante ha sido vulnerado por el Ayuntamiento Santo Domingo Oeste, en virtud de que no obstante no referirse el decreto núm. 72-92 a una expropiación, sino a la declaratoria de una servidumbre de paso, específicamente a favor de la Corporación de Acueducto y Alcantarillado de Santo Domingo, por los requerimientos operacionales y sanitarios de las instalaciones de las tuberías del Acueducto Valdesia-Santo Domingo, dentro de los terrenos propiedad de la compañía Comercial del Hogar, C. por A., el Ayuntamiento no ha dado cumplimiento a lo dispuesto por la sentencia núm. 025-2009 de fecha 24 de junio del año 2009, dictada por el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, toda vez que ha seguido ocupando los terrenos propiedad de la referida compañía; que la Constitución de la República en su artículo 8 reconoce como finalidad del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos; que todo ser humano tiene derecho a realizar peticiones a las autoridades y estas a su vez están obligadas a dar una pronta respuesta;

Considerando, que el tribunal argumenta, que en la especie, ha quedado demostrado que el Ayuntamiento Santo Domingo Oeste ha conculcado el derecho de propiedad de la accionante; que para que el Juez de Amparo acoja el recurso es necesario que se haya conculcado un derecho fundamental o que exista la posibilidad de que la violación es inminente; que ciertamente, el Ayuntamiento ha violado el derecho de propiedad de la accionante al romper la verja e iniciar trabajos de construcción de una calle dentro de la propiedad ésta; que en consecuencia, acoge la presente acción de amparo y ordena al Ayuntamiento Santo Domingo Oeste o a cualquier persona que esté haya designado, restablecer el derecho conculcado y desocupar de inmediato los terrenos pertenecientes a la compañía Comercial de Hogar, C. por A. y fija un astreinte de Cinco Mil Pesos Diarios (RD\$5,000.00) por cada día de retardo en la desocupación de los referidos terrenos”;

Considerando, que lo precedentemente transcrito revela que al establecer en su sentencia que el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste incurrió en una serie de actuaciones arbitrarias que lesionaron el derecho de propiedad de la hoy recurrida y ordenar que esta fuera establecida de forma inmediata en el goce y ejercicio del derecho fundamental que le fuera conculcado por esta acción de la autoridad municipal, el tribunal aplicó correctamente la normativa que regula la acción constitucional de amparo, ya que en la especie, luego de valorar los alegatos y pruebas sometidos al debate, pudo establecer que el derecho de propiedad de la hoy recurrida fue seriamente afectado por el ayuntamiento recurrente al trazar una calle que atravesaba por los terrenos propiedad de dicha empresa, lo que evidentemente deviene en una actuación ilegítima que amenaza el libre disfrute de la propiedad privada, ya que dicho tribunal al evaluar los elementos de la causa pudo comprobar y así lo consigna en su sentencia, que los terrenos propiedad de la hoy recurrida, afectados por la actuación municipal, no le fueron expropiados ni declarados de utilidad pública por el Estado, sino que sobre los mismos solo fue declarada una servidumbre de paso para el uso exclusivo de la Corporación de Acueducto y Alcantarillado de Santo Domingo, a fin de que por estos terrenos atravesaran las tuberías y obras conexas para la construcción del Acueducto Valdesia-Santo Domingo, lo que no constituye una expropiación del derecho de propiedad de la compañía Comercial del Hogar, C. por A., ya que los terrenos ocupados por esta servidumbre no son del dominio público, sino que continúan siendo de su propiedad, lo que obviamente impide que la entidad municipal realizara trabajos de construcción sobre este inmueble con la finalidad de convertirlo en una vía pública, ya que esta acción vulnera y restringe de forma ilegítima varias veces señalado el derecho de propiedad de dicha empresa, tal como fue apreciado y decidido por el tribunal a-quo en su sentencia, en la que establece motivos que justifican lo decidido y que permiten a esta corte apreciar que en este caso se ha efectuado una recta aplicación de la ley;

Considerando, que en cuanto a lo alegado por el recurrente en el sentido de que el tribunal a-quo no podía ordenar el pago de un astreinte, que es una decisión provisional, y que en el caso juzgado se trataba de una sentencia de fondo; frente a este señalamiento es oportuno aclarar que de acuerdo a la normativa que rige la acción de amparo, el juez que estatuye en esta materia está facultado para pronunciar astreintes, con el objeto de constreñir al agravante al efectivo cumplimiento de lo ordenado; por lo que, al tutelar por medio del amparo el derecho fundamental conculcado en la especie, el tribunal a-quo también estimó conveniente disponer sobre la fijación de un astreinte como forma de asegurar la pronta restauración del derecho constitucionalmente amparado, por lo que resulta evidente que al disponer esta medida pecuniaria, dicho tribunal, contrario a lo que alega el recurrente, actuó dentro la facultad que le confiere la ley que regula la materia; en consecuencia, se rechaza este argumento, así como el recurso de casación de que se trata, por improcedente y mal fundado;

Considerando, que el procedimiento en materia de amparo es de carácter gratuito por lo que se hará libre de costas, tal como lo dispone la Ley núm. 137-11 del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por el ayuntamiento del municipio de Santo Domingo Oeste, contra la sentencia dictada en sus atribuciones de amparo por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el 26 de mayo de 2010, cuyo dispositivo figura copiado en otra parte del presente fallo; **Segundo:** Declara que en esta materia no ha lugar a condenación en costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Tercera Sala de la Suprema corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República, en su audiencia pública del 5 de octubre de 2011, años 168° de la Independencia y 149° de la Restauración.

Firmado: Juan Luperón Vásquez, Julio Aníbal Suárez, Enilda Reyes Pérez, Darío O. Fernández Espinal y Pedro Romero Confesor. Grimilda Acosta, Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada 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