SENTENCIA DEL 7 DE DICIEMBRE DE 2011, NÚM. 14

Sentencia impugnada:	Cámara Civil de la corte de Apelación de San Cristóbal, del 20 de enero de 2009.
Materia:	Civil.
Recurrente:	Ayuntamiento municipal de Azua.
Abogados:	Dres. Alberto Núñez, José Antonio Céspedes Méndez, Ramón A. Gómez Espinosa y Licda. Rosa M. Núñez Perdomo.
Recurrida:	Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur).
Abogados:	Lic. Juan Manuel Valdez y Juan Ml. Berroa Reyes.

Sala Civil:

Casa

Audiencia pública del 7 de diciembre 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, ha dictado la sentencia siguiente:

Sobre el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento Municipal de Azua institución del Estado dominicano, creado por el derecho público interno de la República Dominicana, con su domicilio social en el Palacio de Oficinas Municipales de Azua, ubicado en la calle Juan Pablo Duarte esquina Cristóbal Colon núm. 50, de la ciudad de Azua de Compostela, debidamente representado por su Sindico municipal, Víctor Milciades Soto, dominicano, mayor de edad, casado, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 010-0018492-7, domiciliado y residente en la Ciudad de Azua de Compostela, contra la sentencia dictada por la Cámara Civil de la corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal, el 20 de enero de 2009, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Licdo. Juan Manuel Valdez, abogado de la parte recurrida, Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur);

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría General de la Suprema corte de Justicia, el 6 de marzo de 2009, suscrito por los Dres. Alberto Núñez, José Antonio Céspedes Méndez, Ramón A. Gómez Espinosa y la Licda. Rosa M. Núñez Perdomo, abogados de la parte recurrente, en el cual se invoca los medios de casación que se indica más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría General de la Suprema corte de Justicia el 29 mayo de 2009 suscrito por el Licdo. Juan Ml. Berroa Reyes, abogado de la parte recurrida, Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur);

Visto la Constitución de la República y los Tratados Internacionales sobre 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;

Visto el auto dictado el 30 de noviembre de 2010, por el magistrado Rafael Luciano Pichardo, Presidente de la Sala Civil de la Suprema corte de Justicia, por medio del cual se llama a sí mismo, para

integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con las Leyes núms. 684 de 1934 y 926 de 1935;

La CORTE, en audiencia pública del 22 de septiembre de 2010, estando presentes los jueces José E. Hernández Machado, Presidente en funciones; Eglys Margarita Esmurdoc y Ana Rosa Bergés Dreyfous, asistidos de la secretario de esta Sala, y después de haber deliberado los jueces signatarios de este fallo;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que la misma se refiere consta que: a) que, en ocasión de una demanda civil en restitución de sumas de dinero incoada por el Ayuntamiento del Municipio de Azua contra la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur), la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua, dictó el 5 de agosto del año 2004 una sentencia con el dispositivo siguiente: "**Primero:** Rechaza la excepción de incompetencia de atribución presentada por Edesur, S. A. de este tribunal civil, para conocer y fallar sobre la demanda de que se trata, en consecuencia, nos declaremos competentes; **Segundo:** Ratifica que la entidad Superintendencia de Electricidad -PROTECOM-, fue emplazada legalmente por el Ayuntamiento de Azua, y no compareció; **Tercero:** Rechaza la demanda civil en restitución de sumas de dinero, hecha por el Ayuntamiento del Municipio de Azua, contra la Superintendencia de Electricidad -PROTECOM-, por no estar obligada esta última a favor del demandante; **Cuarto:** Acepta la demanda civil en restitución de sumas de dinero, hecha por el Ayuntamiento del Municipio de Azua, contra la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur), y en tal virtud, condena a esta última a la devolución de la suma de ciento cincuenta y un millones noventa y cuatro mil trescientos ochenta y cinco pesos con 32/100 (RD$151,094,385.32), por las razones indicadas en el cuerpo de esta sentencia, conforme el valor de la moneda al momento del pago; **Quinto:** Rechaza la demanda civil en reparación por daños y perjuicios, impulsada por el demandante, contra Edesur, S. A., por las razones contenidas en esta sentencia" (sic); b) que sobre el recurso de apelación interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada con el siguiente dispositivo: "**Primero:** Declara regular y válido en cuanto a la forma el recurso de apelación interpuesto por la Empresa Distribuidora de Energía del Sur, S. A., en contra la sentencia civil núm. 229/04 dictada en fecha 5 de agosto del 2004, por el Juez titular de la Cámara de lo Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua; **Segundo:** En cuanto a la demanda incidental en perención de instancia intentada por el Ayuntamiento Municipal de Azua, declarándola regular y válida en el aspecto formal, la rechaza en cuanto al fondo por las razones expuestas; **Tercero:** Condena al Ayuntamiento Municipal de Azua al pago de las costas del procedimiento, ordenando su distracción en beneficio y provecho de los abogados Dr. Juan Manuel Berroa Reyes y el Licdo. Jovany Collado, quienes afirman estarlas avanzando en su totalidad";

Considerando, que la recurrida, en su memorial de defensa solicita de manera principal, que se declare la inadmisibilidad y caducidad del recurso de casación, ya que el acto de emplazamiento núm. 171-2009 de fecha 11 de marzo del 2009, "se limita a notificar a la actual recurrida copia del auto dictado por el Presidente de la Suprema corte autorizando a emplazar y copia del memorial de casación depositado en la Secretaria General de la Suprema corte de Justicia, pero en forma alguna contiene emplazamiento a la recurrida Edesur a comparecer ante la Suprema corte de Justicia en el plazo de 15 días";

Considerando, que, independientemente de que el recurrente no haya emplazado a la recurrida en el acto de emplazamiento en casación a comparecer en el plazo de 15 días, el examen del expediente revela que la parte recurrida produjo constitución de abogado y memorial de defensa en tiempo oportuno, cuyas pruebas reposan igualmente en el expediente, por lo que, en la especie y por aplicación de la máxima, ya consagrada legislativamente, de que "no hay nulidad sin agravios", y en vista de que dicha parte no sufrió perjuicio alguno con esa actuación procesal, los citados textos legales, en particular el

artículo 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, cuyo propósito esencial es que el recurrido reciba a tiempo el referido acto de emplazamiento y produzca oportunamente su memorial de defensa, no pudieron ser violados; que, en consecuencia, el medio de inadmisión de que se trata carece de fundamento y debe ser desestimada;

Considerando, que la parte recurrida también solicita en su memorial de defensa, que se declare inadmisible el recurso de casación, en razón "de que el presente recurso de casación va dirigido en contra de un fallo relativo a un incidente del procedimiento como lo es una demanda en perención";

Considerando, que esta Suprema corte de Justicia ha podido verificar, después de examinar el expediente y los documentos que lo forman, que real y efectivamente la sentencia recurrida se pronuncia rechazando una demanda incidental en perención de instancia solicitada por el Ayuntamiento del Municipio de Azua, en el transcurso de un recurso de apelación intentado por la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (EDE-Sur) contra la sentencia de fecha 5 de agosto de 2004, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua;

Considerando, que la sentencia dictada por la corte a-qua, que como se acaba de señalar, rechaza una demanda en perención de instancia, se trata de una sentencia definitiva sobre un incidente, la cual como ha señalado varias veces nuestra Suprema corte de Justicia, es susceptible de ser atacada por las vías de recurso correspondientes, por lo que procede desestimar el segundo medio de inadmisión propuesto por la recurrida;

Considerando, que en su memorial, la parte recurrente propone los siguientes medios de casación: "**Primer Medio:** Violación de la Ley (artículos 397-401 del Código de Procedimiento Civil); **Segundo Medio:** Desnaturalización de los hechos";

Considerando, que en el desarrollo de sus medios reunidos para su examen por su estrecha vinculación, la parte recurrente expresa, en síntesis, "que la corte a-qua al dictar la sentencia de fecha 20 de enero de 2009, violó el artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, ya que transcurrieron 3 años, 6 meses y 12 días, desde el momento de la interposición del recurso de apelación y la demanda en perención; que, en tales condiciones, la corte a-qua a violado la ley; que la corte a-qua desnaturalizó los hechos y cambió el sentido de la causa al fallar a favor de Edesur, ya que lo que debía verificar la corte a-qua era el plazo de la fecha de vencimiento de la medida de instrucción con el plazo de la demanda en perención; que es incierto el criterio sostenido en la sentencia recurrida al fundar su decisión en que los jueces establecen que la inactividad procesal fue atribuida a los jueces y que, por tanto, no se podrá perseguir la perención; que también la corte ha desnaturalizado los hechos y circunstancias al acusar al Ayuntamiento Municipal de Azua de hacer una actuación temeraria y de mala fe, por no haber depositado la lista de perito; que la inactividad es una sanción al recurrente en apelación, ya que la recurrente en apelación tenia en sus manos todos los mecanismos procesales para vencer dicha inercia o inactividad y no lo hizo";

Considerando, que del estudio del expediente resultan los hechos y circunstancias siguientes: a) que en fecha 5 de agosto de 2004, la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua, dictó la sentencia núm. 229/04; b) que dicha sentencia fue notificada mediante acto de alguacil número 515/2004, en fecha 6 de agosto de 2004, y mediante acto núm. 229-2007, de fecha 6 de septiembre de 2004, fue recurrida en apelación por la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur); c) que en fecha 10 de febrero de 2005, la corte a-qua dictó una sentencia in -voce la cual ordenaba "**Primero:** Ordena la medida de peritaje solicitada por la parte intimante, se le concede un plazo de 10 días a ambas partes, para que depositen la lista de las personas que quieren hacer oír, y así también a un técnico de la Superintendencia de Electricidad; **Segundo:** Pone

a cargo de la parte intimante los gastos de la presente medida de instrucción" (sic); d) que en fecha 22 de agosto de 2008, mediante acto de alguacil núm. 490/2008, del ministerial Denny Sánchez Matos, ordinario de la Cuarta Sala del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, el Ayuntamiento Municipal de Azua, demandó la perención de la instancia abierta con motivo del recurso de apelación interpuesto por Edesur contra la sentencia fecha 5 de agosto de 2004, dictada por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Azua;

Considerando, que el estudio de los motivos que sustentan el fallo atacado, revelan que la corte a-qua rechazó la solicitud de perención de instancia de que se trata, fundada esencialmente en que "si bien es cierto y conforme a las disposiciones del artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, se podrá perseguir la perención de la instancia cuando desde la última actuación procesal de las partes hayan transcurrido más de tres años y si ninguna interrupción por una cualquiera actuación procesal haya interrumpido dicho plazo, no es menos cierto que, cuando, y como en la especie la inactividad procesal pueda serle atribuida a los jueces, no se podrá perseguir la misma" (sic) y que sigue exponiendo la corte a-qua "es de principio que nadie puede prevalerse de su propia falta para obtener en su provecho un beneficio útil y personal; que en la especie la inactividad procesal en el presente caso solo es atribuible a la parte intimada hoy demandante en perención, la cual, y como se ha dicho, no ha dado cumplimiento a la sentencia in-voce por la cual se ordenó el peritaje en cuestión; que y en este sentido, es de principio que el ejercicio de todo derecho debe estar enmarcado en la buena fe, y que en la especie se advierte que al actuar como lo hizo el Ayuntamiento Municipal de Azua, incumpliendo un mandato de esta corte y dejar transcurrir más de tres años desde esa última actuación a los fines de solicitar como lo hace ahora, la perención de la instancia se ha de asimilar a una actuación temeraria y de mala fe";

Considerando, que el artículo 397 del Código de Procedimiento Civil dispone que "toda instancia, aunque en ella no haya habido constitución de abogado, se extinguirá por cesación de los procedimientos durante tres años";

Considerando, que, como se observa de la relación de los hechos previamente establecidos, el recurrente en apelación, Empresa Distribuidora de Electricidad, S. A, dejó transcurrir el plazo de 3 años, 6 meses y 3 días, sin realizar actuación procesal alguna tendente a interrumpir la perención de la instancia que corría en su contra, ya que la última actuación procesal fue en fecha 10 de febrero de 2005, consistente en la sentencia de la corte a-qua que dispuso un peritaje técnico, y la demanda en perención de instancia fue incoada en fecha 22 de agosto de 2008, sin que con antelación a ésta acción se hubiese producido actuación procesal alguna;

Considerando, que, a juicio de esta Sala Civil, la jurisdicción de alzada incurrió en una errónea apreciación de los hechos de la causa, al rechazar la demanda en perención de instancia incoada por el Ayuntamiento del Municipio de Azua, independientemente de que este último haya dado cumplimiento o no al mandato de la sentencia in-voce de fecha 10 de febrero de 2005, que, entre otras cosas, ordenaba el deposito de una lista de personas y de un técnico de la Superintendencia de Electricidad, por lo que resulta evidente que al momento de interponerse la demanda en perención de instancia en cuestión, habían transcurrido más de 3 años desde la ultima actuación procesal (sentencia del 10 de febrero de 2005 y 10 días para su ejecución), por lo que en realidad había perimido la instancia abierta con motivo del recurso de apelación interpuesto por Edesur, cuya inactividad procesal, no la de su contraparte, produjo la perención en su contra; que, por tales razones, procede que la decisión atacada sea casada, por vía de supresión y sin envío, porque no queda nada por juzgar;

Por tales motivos, **Primero:** Casa, por vía de supresión y sin envío, la sentencia dictada en atribuciones civiles por la Cámara Civil de la corte de Apelación del Departamento Judicial de San

Cristóbal el 20 de enero de 2009, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Condena a la parte recurrida sucumbiente al pago de las costas del procedimiento, con distracción de las mismas en provecho de los Dres. Alberto Núñez, José Antonio Céspedes Méndez y Ramón A. Gómez Espinosa y la Licda. Rosa M. Núñez Perdomo, abogados de la parte recurrente, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad.

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 7 de diciembre de 2011, años 168º de la Independencia y 149º de la Restauración.

Firmado: Rafael Luciano Pichardo, Eglys Margarita Esmurdoc, Ana Rosa Bergés Dreyfous 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