

SENTENCIA DEL 16 DE MAYO DE 2012, NÚM. 43

Sentencia impugnada: Primera Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, hoy Tribunal Superior Administrativo, del 15 de mayo de 2008.

Materia: Contencioso-administrativo.

Recurrentes: Superintendencia de Electricidad y Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A.

Abogados: Licdos. Ángel S. Canó Sención, Simón Alcántara García, Licda. Indhira Mercedes Padua.

Recurrida: Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur Dominicana, S. A.).

Abogados: Licda. Doris Rodríguez Español, Licdos. Henry Misael Adames Batista y Juan Manuel Berroa Reyes.

TERCERA SALA

Rechaza

Audiencia pública del 16 de mayo de 2012.

Preside: Manuel Ramón Herrera Carbuccia.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Tercera Sala de lo Laboral, Tierras, Contencioso-Administrativo y Contencioso-Tributario de la Suprema Corte de Justicia, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Sobre los recursos de casación interpuestos el principal por la Superintendencia de Electricidad, entidad de derecho público, organizada y existente de conformidad con la Ley General de Electricidad núm. 125-01, con su domicilio y asiento social en la calle Gustavo Mejía Ricart núm. 73, 5to. piso, ensanche Serrallés, de esta ciudad, representada por el entonces Superintendente de Electricidad y Presidente del Consejo, Ing. Francisco Antonio Méndez De la Rosa, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-0109811-9, y el incidental por Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A., sociedad comercial organizada conforme a las leyes de la República Dominicana, con su domicilio social en la avenida Tiradentes núm. 47, edificio Torre Serrano, ensanche Naco, de esta ciudad, debidamente representada por su administrador general, Lic. Lorenzo Ventura Ventura, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, hoy Tribunal Superior Administrativo, el 15 de mayo de 2008, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones a la Licda. Indhira Mercedes Padua, en representación del Lic. Angel S. Canó Sención, abogados de la recurrente

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Juan Manuel Berroa Reyes, por sí y por la Licda. Doris Rodríguez Español, abogados de la recurrida y recurrente incidental Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur Dominicana, S. A.);

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación, depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 15 de julio de 2008, suscrito por los Licdos. Angel S. Canó Sención, Indhira Mercedes Padua y Simón Alcántara García, con Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0146681-1, 001-1257753-1 y 011-0024027-2, respectivamente, abogados de la recurrente, mediante la cual se proponen los medios de casación que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa y recurso de casación incidental depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 22 de agosto de 2008, suscrito por la Licda. Doris Rodríguez Español y los Licdos. Henry Misael Adames Batista y Juan Manuel Berroa Reyes, con Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0100333-3, 001-1258091-5 y 001-0088724-9, respectivamente, quienes actúan a nombre y representación de la recurrida y recurrente incidental, Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur Dominicana, S. A.);

Visto el escrito de defensa en respuesta al recurso de casación incidental depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 11 de septiembre de 2008, suscrito por los abogados de la recurrente principal, Superintendencia de Electricidad;

Vista la resolución dictada por la Suprema Corte de Justicia, el 5 de mayo del 2002, que acoge la inhibición presentada por la magistrada Sara I. Henríquez Marín, Juez de esta Sala, la cual contiene el dispositivo siguiente: “Unico: Acoge la inhibición propuesta por la magistrada Sara I. Henríquez Marín, Juez de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, para integrar la misma en el caso de que se trata”;

Que en fecha 28 de enero de 2009, esta Tercera Sala en sus atribuciones Contencioso Administrativo, integrada por los Jueces: Juan Luperón Vásquez, Presidente; Julio Aníbal Suárez, Enilda Reyes Pérez, Darío O. Fernández Espinal y Pedro Romero Confesor, procedió a celebrar audiencia pública para conocer del presente recurso de casación;

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;

Visto el auto dictado el 14 de mayo de 2012, por el magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual se llama a sí mismo, conjuntamente con los magistrados Robert C. Placencia Alvarez y Edgar Hernández Mejía, Jueces de esta Sala, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley núm. 684 de 1934;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere consta lo siguiente: a) que en fecha 12 de junio de 2006, mediante Resolución núm. 223-06 la Dirección de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), emitió su fallo contra el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Roque Zabala Lorenzo, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Acoger en cuanto a la forma el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Roque Zabala Lorenzo NIC. 2021042, depositado en fecha 11 de noviembre de 2005, contra la decisión contenida en el fallo núm. 9591-05, emitido por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom-Metropolitana), en fecha 29 de octubre de 2005 y notificada al señor Roque Zabala Lorenzo, Nic. 2021042, en fecha 10 de noviembre de 2005, por haber sido interpuesto regularmente dentro de los plazos y formas establecidos por la ley de la materia; **Segundo:** En cuanto al fondo, acoge por las razones expuestas en el cuerpo de esta decisión o fallo, el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Roque Zabala Lorenzo Nic. 2021042, y en consecuencia revocar en todas sus partes la decisión núm. 9591-05, de fecha 29 de octubre de 2005, emitida por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom-Metropolitana); **Tercero:** Se ordena a la empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), acreditar al señor Roque Zabala Lorenzo, Nic 2021042, la suma de Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos Cuarenta y Nueve Pesos Dominicanos con 12/100 (RD\$144,549.12); **Cuarto:** Ordenar la notificación de esta decisión al señor Roque Zabala Lorenzo, Nic. 2021042 y a la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur)”;

b) que sobre el recurso jerárquico interpuesto contra esta decisión por la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), la Superintendencia de Electricidad dictó su resolución SIE-51-2007 de fecha 4 de agosto de 2007, cuyo

dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Declara regular y válido en cuanto a la forma el recurso jerárquico intentado en fecha 23 de agosto del año dos mil seis (2006), por la razón social Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), en contra del fallo núm. 223-06 emitido en fecha 12 de junio de 2006, por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), por haber sido intentado en tiempo hábil y cumplimiento las formalidades requeridas para ello; **Segundo:** En cuanto al fondo modifica parcialmente el fallo núm. 223-06 de fecha 12 de junio de 2006, emitido por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), en cuanto a los escritos derivados de la tasación de los valores correspondientes a facturaciones en exceso y compensaciones y en consecuencia se ordena a la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), acreditar al señor Roque Zabala Lorenzo, Nic. 2021042, la suma de Un Millón Ciento Setenta y Dos Mil Dieciséis con 45/100 (RD\$1,172,016.45), **Tercero:** Ordena la comunicación de la presente resolución a la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), y al señor Roque Zabala Lorenzo a los fines correspondientes”; c) que sobre el recurso contencioso administrativo interpuesto contra esta decisión en fecha 21 de septiembre de 2007 por la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A., (Edesur), el Tribunal a-quo dictó la sentencia ahora impugnada cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Declara bueno y válido el recurso contencioso administrativo por la empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), en fecha 21 de septiembre del año 2007 por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, contra la Resolución SIE-51-2007 por la Superintendencia de Electricidad (SIE) en fecha 4 de agosto del año 2007; **Segundo:** Dejar sin efecto la Resolución SIE-51-2007 expedida por la Superintendencia de Electricidad (SIE) en fecha 4 de agosto del año 2007, por improcedente y mal fundada y por las razones expuestas confirma el fallo núm. 223-06, dictado por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), de fecha 12 de junio del año 2006, por estar conforme a la ley; **Tercero:** Ordena la notificación por Secretaría de la presente sentencia a la parte recurrente Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A. (Edesur), a la Superintendencia de Electricidad y al Magistrado Procurador General Tributario y Administrativo; **Cuarto:** Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo”;

Sobre el recurso principal:

Considerando, que en su memorial de casación el recurrente principal invoca los siguientes medios: **Primer Medio:** Desnaturalización de los hechos en cuanto a la supuesta violación al principio de inadmisibilidad de la “Nec Reformatio in Peius”; **Segundo Medio:** Contradicción de motivos y falta de base legal. Incorrecta aplicación de la regla de derecho; **Tercer Medio:** Falta de congruencia entre las conclusiones de las partes y el dispositivo de la sentencia impugnada. Violación al derecho de defensa;

En cuanto a la inadmisibilidad del recurso:

Considerando, que en su memorial de defensa la recurrida principal y recurrente incidental, Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A., propone la inadmisibilidad del recurso de casación interpuesto por la recurrente principal, Superintendencia de Electricidad y para fundamentar su pedimento alega que esta entidad carece de calidad y de interés para interponer esta acción, ya que la litis se trata del diferendo de una reclamación entre un usuario, señor Roque Zabala y la empresa distribuidora, diferendo que fue llevado ante la Superintendencia de Electricidad como órgano regulador, por lo que la misma no puede interponer un recurso de casación sobre una decisión emitida por ella misma, ya que no es parte del proceso sino que es un órgano regulador; que dicha entidad tampoco tiene un interés legítimamente protegido, ya que la resolución recurrida contiene condenaciones o créditos a favor del usuario del servicio y no de la Superintendencia, lo que demuestra que no tiene un interés propio para actuar, ya que no reclama nada, lo que hace que su recurso resulte inadmisibile por falta de

calidad y de interés;

Considerando, que en cuanto a lo que invoca la recurrida para fundamentar su pedimento de inadmisibilidad bajo el argumento de que la Superintendencia de Electricidad carece de calidad y de interés para actuar debido a que es un órgano rector y no puede accionar contra sus propias decisiones, es preciso establecer que en materia administrativa la capacidad procesal para ser parte y la legitimidad para demandar son definidos amplia e inclusivamente como una manera de garantizar un extendido acceso de las personas a la jurisdicción contencioso-administrativa como lo quiere y manda la Constitución en un Estado Social y Democrático de Derecho. Que en ese sentido están legitimados para accionar ante la jurisdicción contencioso-administrativa todas las personas físicas o morales que ostenten un derecho o interés legítimo y concomitantemente se consideran partes legitimadas para ser demandadas, todas las entidades públicas autoras de la conducta administrativa, objeto del proceso, lo que aplica en la especie, ya que el acto administrativo impugnado ante el tribunal a-quo fue emitido por la recurrente principal y como le corresponde a los tribunales controlar la legalidad de las actuaciones de la administración, tal como ha sido dispuesto por el artículo 138 de la Constitución, resulta indudable que al estar siendo cuestionado un acto administrativo dictado por la entidad recurrente, la misma está legitimada y con capacidad procesal para ser parte en el presente proceso, ya que admitir lo contrario estaría en contra de los principios que sostienen el debido proceso y la igualdad de las partes en el debate. En consecuencia, procede rechazar el pedimento de inadmisibilidad incoado por la recurrida, Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A., por improcedente y mal fundado, ya que de acuerdo a lo expresado anteriormente, la entidad recurrente sí está legitimada para interponer el presente recurso de casación;

Considerando, que en el desarrollo de su primer medio de casación contra la sentencia impugnada donde invoca la desnaturalización de los hechos en cuanto a la supuesta violación de la inadmisibilidad del principio “Nec Reformatio in Peius”, la entidad recurrente alega en síntesis lo que sigue: a) que la sentencia recurrida para arribar al dispositivo que en ella se consigna establece que la recurrente incurrió en un exceso de poder respecto de la compañía recurrida, en cuanto a que siendo ella que interpuso el recurso jerárquico no podía la recurrente agravar su situación más allá de lo consagrado en la decisión del Protecom que fuera recurrida, ya que dicho tribunal consideró que con ello se violenta el principio “Nec Reformatio in Peius”; b) que al dar por establecida la violación de este principio, dicho tribunal parte de una premisa equivocada fruto de la desnaturalización de los hechos asumidos en el razonamiento y en la fundamentación de su decisión, la que se encuentra reflejada en la interpretación errónea que le otorga dicho tribunal a la decisión de la Superintendencia de Electricidad respecto a la compensación establecida conforme a las disposiciones del artículo 469 del Reglamento de aplicación de la Ley General de Electricidad, ya que dicho tribunal no observó que si bien es cierto que mediante la Resolución SIE-51-2007 de fecha 4 de agosto de 2007, se estableció un reajuste en el monto a compensar por parte del concesionario al usuario que aumenta el valor a pagar, no menos cierto es que dicho reajuste se corresponde en función de que en la decisión emitida por el Protecom y que fuera objeto del recurso jerárquico, no habían sido tomadas en cuenta las compensaciones ordenadas por el referido artículo del citado reglamento; c) que no obstante lo anterior, dicho tribunal en su sentencia le otorga a dicha compensación la naturaleza de una sanción o pena, razonamiento que es erróneo, ya que el tribunal a-quo no observó que en este caso, la Superintendencia, como ente jerárquico superior del Protecom, lo que estaba era corrigiendo una distorsión en la aplicación de la normativa vigente incurrida por un órgano que está bajo su control y supervisión como lo es el Protecom y que esta distorsión no se corresponde con una sanción apreciativa o valorativa del ente administrativo, como entendió dicho tribunal, sino que se trata de una compensación derivada de una fórmula expresamente consagrada por la

propia normativa y que en base al principio de legalidad esta entidad superior estaba en la obligación de corregir la distorsión que fuera producida por el Protecom al dejar fuera de la aplicación de su decisión la disposición contemplada por el citado artículo 469, que era de rigor aplicar debido a la inconducta por parte de Edesur con respecto a un usuario a quien le facturó en exceso, sin que ésto signifique una violación al referido principio administrativo como estableció dicho tribunal en su errática sentencia;

Considerando, que para fallar como lo hizo y establecer en su sentencia que en la especie, la hoy recurrente al conocer el recurso jerárquico interpuesto por la hoy recurrida, violó en perjuicio de ésta el principio del derecho administrativo que prohíbe la “Reformatio in peius” (la reforma para peor), se ha podido comprobar que para dictar su decisión en el sentido de dejar sin efecto la resolución jerárquica dictada por la Superintendencia de Electricidad porque la misma agravaba la situación del único recurrente (hoy recurrida), dicho tribunal expresa dentro de los motivos de su sentencia lo siguiente: “que del estudio del expediente se ha podido advertir que el órgano jerárquico, la Superintendencia de Electricidad agravó la situación de quien interpuso la apelación; que entre los principios rectores de la actividad jurisdiccional y no jurisdiccional se encuentran ideas rectoras que el juzgador deberá respetar en aras de lograr una verdadera y no solo formal tutela de los derechos fundamentales, entre estos principios se encuentran los de congruencia y de prohibición de reforma en perjuicio o nec reformatio in peius; que el principio nec reformatio in peius establece la prohibición de que el tribunal de alzada dicte una resolución cuya modificación sea más gravosa para la condición o situación de quien interpuso la apelación; es decir, que la sentencia no puede ser modificada en perjuicio del apelante, siempre que no apele la otra parte. La expresión nec reformatio in peius deriva de una locución latina que significa no reformar para peor; dicha prohibición constituye no más que otra de las garantías constitucionales del procesado, por la cual no hay posibilidad de que el contenido de la resolución dictada por un tribunal superior en grado, sea más gravoso y modifique lo resuelto por el inferior en perjuicio del procesado, cuando se haya recurrido con la finalidad de buscar el mejoramiento de la situación del inculpado; que este principio constituye un elemento importante del proceso, contribuye al desarrollo del principio de seguridad jurídica, puesto que al impedir que el tribunal de alzada modifique en perjuicio del recurrente puntos que no le han sido alegados, se protege al apelante en su situación jurídica adquirida; que ha sido juzgado por nuestro más alto tribunal “Que el recurso de apelación no puede agravar la situación procesal de la parte que lo ejerce”; que si bien es cierto que lo ejercido fue un recurso jerárquico existen similitudes entre el mismo y el recurso de apelación que hacen entender a este tribunal que el referido principio que impide que se agrave la situación del apelante, forma parte también de nuestro derecho administrativo, por lo que debe ser aplicado por todo organismo que conozca de un recurso jerárquico en nuestro país; que la prohibición de la reformatio in peius es un principio básico del derecho procesal que surge como una garantía del debido proceso, pero igualmente, se le considera como una garantía procesal fundamental del régimen de los recursos, a su vez contenido en el derecho de defensa y en el núcleo esencial del derecho al debido proceso. Al superior no le es dable empeorar la pena impuesta al apelante único, porque al fallar ex officio sorprende al recurrente, quien formalmente por lo menos no ha tenido posibilidad de conocer y controvertir los motivos de la sanción a él impuesta, operándose por esta vía una situación de indefensión. La competencia para resolver el recurso de la peticionaria tiene un ámbito limitado al alcance y contenido del mismo, que no es otro que el de que se produjera la revisión del superior del juzgador de primera instancia, única y exclusivamente en la parte de la decisión con respecto a la cual aquella se encontraba inconforme. Dicho de otra manera, la referida competencia por ser estricta y limitada no le permite extender el ámbito de sus atribuciones hasta el punto de desnaturalizar el contenido propio del interés jurídico y de la pretensión del recurrente que se contraria a la impugnación de la sentencia en lo desfavorable; que tales principios y argumentos son plenamente

aplicables a los recursos administrativos, por lo que las resoluciones posteriores jamás podrán ser mas perniciosas que las precedentes. Que con la Ley núm. 13/07 sobre Transición hacia el Control Jurisdiccional de la Actividad Administrativa del Estado, en su artículo 4, le otorga al tribunal la facultad para confirmar, modificar, anular, revocar en parte o en su totalidad un acto de la administración, cuando a su criterio haya violado la Constitución y la ley”;

Considerando, que lo transcrito anteriormente revela que al decidir en su sentencia que la Resolución dictada por la Superintendencia de Electricidad en respuesta al recurso jerárquico interpuesto por la hoy recurrida resultaba improcedente porque agravaba la situación de ésta en violación al principio de la “Non Reformatio in Peius”, dicho tribunal, contrario a lo que alega la recurrente, aplicó correctamente uno de los institutos jurídicos del derecho administrativo como lo es la “Non Reformatio in Peius”, que se verifica cuando el interesado, ante la impugnación de un acto administrativo, ve empeorada su condición jurídica como consecuencia de lo decidido por el órgano llamado a resolver un recurso administrativo; lo que está prohibido por este principio, tal como fue establecido por el tribunal a-quo, por contradecir los principios básicos del derecho procesal que ha sido constitucionalizado como una garantía del debido proceso, del derecho de defensa y de la seguridad jurídica y que rige tanto la actuación administrativa como el proceso contencioso, al constituir un principio general del derecho garantizado por el artículo 69, numeral 9 de la Constitución, cuyo numeral 10 además establece que las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; que en la especie, al comprobar que la situación jurídica de la entonces recurrente (Edesur, S. A.) quedó agravada como consecuencia de lo decidido en el recurso jerárquico interpuesto únicamente por ella ante la Superintendencia de Electricidad, en su condición de órgano superior jerárquico de Protecom, que dictó la decisión recurrida, dicho tribunal interpretó y aplicó correctamente la normativa que sostiene el debido proceso y la seguridad jurídica, de donde se deriva el principio administrativo de la “Non Reformatio in Peius”, al considerar que la decisión del órgano superior no era válida, puesto que a través de la misma se pretendía aplicar una compensación económica superior a la que fuera fijada por el órgano administrativo inferior, sin que al hacerlo el Tribunal a-quo haya incurrido en desnaturalización, ya que su sentencia establece motivos suficientes y pertinentes que permiten comprobar que dicho tribunal efectuó una correcta aplicación del derecho a los hechos soberanamente apreciados; por lo que se rechaza el medio que se examina por improcedente y mal fundado;

Considerando, que en el segundo y tercer medios de casación, los que se examinan reunidos por su vinculación, la recurrente alega en síntesis lo que sigue: a) que el tribunal a-quo incurre en el vicio de contradicción de motivos y de falta de base legal, ya que aprecia como vigente el periodo comprendido entre el 7 de agosto de 2001 al 5 de septiembre de 2005, para rechazar la reclamación de prescripción presentada por Edesur, pero sin embargo no aprecia la actuación del Consejo de la Superintendencia de Electricidad para corregir el error de cálculo incurrido por el Protecom al dejar fuera periodos en los cuales por la violación incurrida por Edesur el cliente señor Roque Zabala tenía derecho a recibir la compensación, reintegro y devolución de lo cobrado en exceso conforme al artículo 469 del reglamento de aplicación de la ley general de electricidad que no fue apreciado por dicho tribunal al dictar su sentencia; b) que al apreciar dicho tribunal que los periodos del 7 de agosto de 2001 al 5 de septiembre de 2005 mantenían plena vigencia con la resolución dictada por el Protecom, resulta contradictorio que bajo el argumento del principio de la “non reformatio in peius”, la recurrente no pudiera realizar una corrección en el cálculo de dichos valores, ya que los periodos estaban aún vigentes, según fue considerado por dicho tribunal, lo que además de contradictorio resulta ser una clara falta de aplicación de las disposiciones del referido artículo 469, por lo que de aceptar la postura de dicho tribunal se estaría asumiendo la violación de este texto, lo que deja sin base legal a esta sentencia; c) que la sentencia

impugnada incurre en una violación clara al principio de congruencia, ya que en base al mismo las facultades del juez se encuentran limitadas y éste no debe sentenciar en más de lo debatido, o dejar de fallar en la materia litigiosa del caso; violación que es apreciable en dicha sentencia, que estatuye fuera de lo que las partes le han solicitado en sus escritos y durante el proceso, por lo que existe una total incongruencia entre lo petitionado por las partes y lo decidido en el dispositivo de dicho fallo;

Considerando, que en cuanto a lo alegado por la recurrente en su segundo medio donde invoca la contradicción de motivos y la falta de base legal por parte de la sentencia impugnada al decidir el medio de inadmisión por prescripción que le fuera invocado por la hoy recurrida, esta Tercera Sala considera que no está en la obligación de examinar ni de decidir este medio, ya que entiende que la recurrente carece de interés para invocarlo ya que lo decidido en ese sentido por el fallo impugnado a quien perjudica es a la hoy recurrida que fue la que planteó la prescripción ante el tribunal a-quo, no así a la recurrente; por lo que al no observarse ningún agravio en perjuicio de la recurrente que la haga poseedora de un interés legítimo para solicitar la casación de la sentencia por este medio, procede declarar el segundo medio como inadmisibles por falta de interés;

Considerando, que en cuanto a lo alegado en el tercer medio por la recurrente en el sentido de que la sentencia impugnada carece de congruencia entre lo petitionado por las partes y lo decidido en el dispositivo, lo que viola su derecho de defensa, ya que el tribunal a-quo estatuyó fuera de lo petitionado por las partes, al examinar las conclusiones así como el dispositivo de la decisión impugnada se observa, que en sus conclusiones de fondo ante el tribunal a-quo las partes en litis solicitaron lo siguiente: a) Edesur (hoy recurrida) que se anulara y revocara en todas sus partes la resolución dictada por la Superintendencia de Electricidad y con ella el fallo dictado por el Protecom y b) el Procurador General Administrativo (en representación de la hoy recurrente), que se rechazara en cuanto al fondo el recurso contencioso administrativo interpuesto por Edesur y que en consecuencia se mantenga con todo su efecto y valor jurídico la resolución recurrida; pero, dicho tribunal, en el ordinal segundo de su decisión, procedió a dejar sin efecto la resolución expedida por la Superintendencia de Electricidad por improcedente y mal fundada y por las razones expuestas en los motivos de su decisión, a la vez que confirmó el fallo num. 223-06 dictado por el Protecom en fecha 12 de junio de 2006, por estar conforme a la ley; que si bien es cierto que en la especie, el Tribunal a-quo, procedió a revocar la resolución de la Superintendencia de Electricidad al considerarla no válida y a sustituirla por la resolución dictada por el Protecom, que fuera recurrida jerárquicamente ante el órgano administrativo superior, por entender dicho tribunal que esta primera resolución estaba conforme a la ley, lo que en principio podría conducir a considerar que el tribunal a-quo decidió de forma ultra petita, no menos cierto es que lo que ocurrió fue que dicho tribunal, actuando en base al papel activo que tienen los jueces en esta materia y de acuerdo a los principios rectores del procedimiento administrativo dentro de los que se encuentran el de verdad material, la impulsión de oficio, el de eficacia, el conclusivo, el de economía procesal y el de la estabilidad de los actos administrativos, aplicables en la especie, procedió a sustituir el acto administrativo dictado por la Superintendencia de Electricidad, considerado como no válido por dicho tribunal, por el acto administrativo dictado por el Protecom, considerado como válido por haber sido dictado conforme a la ley, actuación que está permitida en materia contencioso administrativa debido al papel activo de los jueces y a la aplicación de los principios ya señalados y esto conduce a que los jueces de fondo al ejercer el control de la legalidad de los actos de la Administración, puedan revocar, modificar y hasta sustituir un acto inválido por uno válido, como ocurrió en el presente caso, siempre que al hacerlo no modifiquen las partes o aspectos firmes que no hayan sido impugnados por las partes en litis, a fin de no lesionar los derechos de defensa de éstas ni afectar sus derechos adquiridos, derechos que no fueron lesionados en la especie, contrario a lo que alega la recurrente, puesto que tanto la hoy recurrida, como el Procurador

General Administrativo en sus conclusiones presentadas ante el plenario hicieron sus respectivos planteamientos con respecto a la resolución dictada por la Superintendencia de Electricidad y con la dictada por el Protecom, lo que demuestra que ejercieron sus respectivos derechos de defensa frente a estas decisiones, no existiendo por tanto ninguna incongruencia entre lo peticionado y lo fallado como pretende la recurrente; en consecuencia se rechaza el tercer medio, así como el recurso de casación principal que se examina, al ser este improcedente y mal fundado;

Sobre el recurso incidental:

Considerando, que en su memorial de defensa y recurso de casación incidental contra la parte in-fine del ordinal II del dispositivo de la sentencia impugnada, la recurrente incidental, Edesur, S. A., propone los siguientes medios: **Primer Medio:** Violación al artículo 2273 del Código Civil. Prescripción extintiva de la acción en reclamación del señor Roque Zabala Lorenzo; **Segundo Medio:** Violación al artículo 47 de la Constitución. Aplicación de una normativa de manera retroactiva; Tercer Medio: Fallo extrapetita. Nadie solicitó la confirmación del fallo del Protecom;

Considerando, que en el desarrollo del primer medio de casación, la recurrente incidental alega en síntesis lo que sigue: “que el Tribunal a-quo ante el pedimento de que la acción en reclamación del señor Roque Zabala estaba afectada de prescripción extintiva, al haber transcurrido el plazo de dos años para la interposición de dicha acción de acuerdo a lo previsto por el artículo 2273 del Código Civil, que se aplica en esta materia, al no contener la Ley General de Electricidad ni ninguna otra legislación especial ningún termino de prescripción, dicho tribunal rechazó este pedimento basado en la supuesta existencia de la Resolución 237 de 1998 dictada por la Secretaría de Estado de Industria y Comercio, que no es aplicable al caso, con lo que violó el artículo 44 de la Ley núm. 834 de 1978, así como el referido texto del Código Civil, por lo que procede la casación de su sentencia en este aspecto por vía de supresión y sin envío”;

Considerando, que al analizar la sentencia impugnada se puede comprobar que el tribunal a-quo para rechazar el pedimento de prescripción que le fuera invocado como un medio de inadmisión por la entonces recurrente Edesur Dominicana, S. A., estableció en su sentencia lo siguiente: “que en el caso de la especie se plantea al Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, determinar la admisibilidad del recurso de que se trata, pues se le plantea un medio de inadmisión, que es la prescripción de los períodos contemplados en la reclamación y como consecuencia de esto si hay o no violación de la ley al aplicar en forma retroactiva la sanción; que este tribunal entiende que es preciso establecer el momento en que se inicia el plazo relativo a la prescripción de la acción, dentro del cual la Administración podía realizar sus actuaciones y determinar si la acción reclamada por el señor Zabala en contra de la empresa Edesur había prescrito al momento de incoar el recurso de reconsideración ante la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom); que son hechos del presente caso los siguientes: que en fecha 10 de noviembre de 2005 el señor Zabala interpuso formal recurso de reconsideración contra la decisión contenida en el Fallo núm. 959-05 de fecha 29 de octubre de 2005 emitido por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom-Metropolitana) mediante la cual declaraba improcedente la reclamación del señor Zabala, al señalar que en fecha 16 de agosto de 2005 le ordenaron a Edesur el cambio de su tarifa a BTS-2, la cual originalmente había sido contratada en BTD, debido a que el nivel de potencia demandada era por debajo de 10Kts, además no tenía efecto retroactivo, pues las facturas estaban ajustadas a lo contratado con Edesur; que dicho recurso de reconsideración fue decidido mediante el fallo núm. 223-06 de fecha 12 de junio de 2006 de la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom-Metropolitana), en donde se le otorgó un crédito al señor Zabala por cambio unilateral de tarifa por parte de Edesur, ordenándole pagar la suma de RD\$144,549.12; que luego de esa decisión Edesur interpuso un recurso jerárquico ante la Superintendencia de Electricidad (SIE)

interviniendo la resolución SIE-51-2007 de fecha 22 de agosto de 2007, mediante la cual modifica el crédito a favor del señor Zabala, ordenándole acreditar la suma de RD\$1,172,016.45; que en dicha resolución se computa el período de facturación desde el 7 de agosto del 2001 hasta el 5 de septiembre del 2005, los importes que debía pagar Edesur al señor Zabala, tomando en cuenta la Ley General de Electricidad de fecha 17 de julio del 2001, el Reglamento de aplicación de dicha ley del 19 de julio de 2002 y el Decreto núm. 749-02 del 19 de septiembre de 2002; que los períodos de reintegro abarcan desde el 7 de agosto del 2001 hasta el 5 de septiembre de 2005; que la acreditación de pagar por parte de Edesur al señor Zabala, tiene su origen en un contrato y por tanto la prescripción solicitada, a falta de previsión en la ley de la materia, como materia supletoria debe aplicarse la de derecho común. Que el párrafo del artículo 2273 del Código Civil señala que prescribe en un período de dos años, contados desde el momento en que ella nace, la acción en responsabilidad civil contractual cuya prescripción no hubiere sido fijada por la ley expresamente en un período mayor; que la prescripción es un medio de adquirir o de extinguir una obligación por el transcurso del tiempo y bajo las condiciones que determina la ley. Que la prescripción comienza a correr a favor del deudor desde el día que el acreedor ha podido intentar útilmente su acción, criterio explícito de la Suprema Corte de Justicia (B. J. 639, octubre 1963, pág. 1148). Que la prescripción extintiva o liberatoria es la excepción que nos acuerda la ley para oponernos a la acción del acreedor, cuando este, no la ha ejercido dentro del plazo establecido al efecto”;

Considerando, que sigue motivando dicho tribunal respecto al medio de inadmisión por prescripción que le fuera planteado: “que de lo precedentemente expuesto se hace necesario determinar cuáles períodos están siendo acreditados, para ver si los que se están aplicando por medio de la resolución recurrida están prescritos o no; que el señor Zabala en fecha 13 de junio del 2005 reclama ante Edesur la realización por parte de esta de un cambio unilateral de la tarifa BTD a BTS-2; que la Resolución núm. 237 de fecha 30 de octubre de 1998, sobre el Régimen Tarifario aplicable a las empresas distribuidoras, emitida por la Secretaría de Estado de Industria y Comercio, parte infine del artículo 2 establece que la opción tarifaria tomada por el cliente regirá por un plazo mínimo de doce (12) meses consecutivos; que el numeral 2.6 de dicha resolución prevé las condiciones generales de aplicación de las tarifas y señala en su primer párrafo que la empresa tiene la obligación de comunicar con sesenta días de anticipación al cliente la fecha de término del período de doce meses de aplicación de la tarifa vigente, dándole la opción al cliente de que de manera anticipada pueda disminuir dichos montos o bien de cambiar la opción tarifaria, lo que no sucedió en el caso de la especie, pues no hubo comunicación por parte de la empresa de distribución; que la indicada Resolución núm. 237 de fecha 30 de octubre de 1998, sobre el Régimen Tarifario aplicable a las empresas distribuidoras, emitida por la Secretaría de Estado de Industria y Comercio, establece que la misma entraba en vigencia en la fecha de toma de control de las distribuidoras por las empresas adjudicatarias de la capitalización de la CDE y expiraba el 31 de diciembre de 2006; que de lo anterior se advierte que los períodos comprendidos entre el 7 de agosto de 2001 al 5 de septiembre de 2005, objetos de reclamación de prescripción por parte de Edesur, mantenían plena vigencia con la Resolución núm. 237 por lo que no procede la solicitud de prescripción hecha por parte de la recurrente, puesto que el hecho de no comunicar que el cliente tenía la oportunidad de cambiar su tarifa, lesiona el derecho del usuario y además viola la ley y el reglamento; que el artículo 454 del Reglamento núm. 555-02 de aplicación de la Ley de Electricidad, señala que una de las obligaciones de la empresa distribuidora es presentar al usuario solicitante del servicio, persona natural o jurídica, las diferentes tarifas aplicables a su caso, de modo que éste pueda elegir la de su mayor conveniencia”;

Considerando, que el examen de las motivaciones precedentemente transcritas revela que el tribunal a-quo hizo una correcta aplicación del derecho al proceder a rechazar el pedimento de prescripción de la acción de reclamación que le fuera planteado por Edesur Dominicana, S. A., entonces recurrente, ya que

si bien es cierto, que tal como consta en dicho fallo, el cambio unilateral de tarifa por parte de Edesur se verificó en perjuicio del usuario durante el período julio-agosto de 2001, con lo que se entendería que a partir de esa fecha empezó a correr la prescripción de dos años contemplada por el referido texto del Código Civil, que tentativamente se perfeccionaba en el mes de agosto de 2003, no menos cierto es que al momento de interponerse la acción de reclamación por parte del usuario, éste es en el mes de agosto del año 2005, el plazo para reclamar aun se encontraba abierto, contrario a lo que alega la recurrente, ya que la falta de notificación del cambio de tarifa por parte de la empresa distribuidora al usuario, tal como lo exige el artículo 2.6 de la resolución núm. 237 de la Secretaría de Estado de Industria y Comercio dictada para regular el régimen tarifario aplicable a las Empresas Distribuidoras de Electricidad, interrumpió el curso de la prescripción en perjuicio de la empresa recurrida y en provecho del usuario, al tratarse de una falta continua o sucesiva que se fue renovando en el tiempo con cada incumplimiento por parte de dicha empresa; que en consecuencia, al decidir que en la especie no estaba prescrito el derecho del usuario para reclamar los períodos comprendidos desde el 7 de agosto de 2001 hasta el 5 de septiembre de 2005, dicho tribunal aplicó correctamente la ley, estableciendo en su sentencia motivos que respaldan lo decidido, por lo que se rechaza el primer medio de casación invocado por la recurrente incidental al carecer este de fundamento jurídico;

Considerando, que en el segundo medio de casación donde le atribuye al Tribunal a-quo la violación del principio de irretroactividad de la ley, para fundamentar su reclamo la recurrente alega en síntesis lo que sigue: “que el Tribunal a-quo al restablecer la resolución núm. 223-06 dictada por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad, ha penalizado a Edesur en plena vulneración de la disposición constitucional que exige no aplicar retroactivamente la ley, ya que dicha oficina para emitir su resolución donde ordenaba la emisión de un crédito en favor de Roque Zabala Lorenzo, se fundamentó en el artículo 469 del Reglamento de aplicación de la ley general de electricidad promulgado en fecha 19 de julio de 2002, modificado por el Decreto núm. 749-02, promulgado en fecha 19 de septiembre de 2002, sin observar que estas fundamentaciones que le sirvieron de base para penalizar a esta empresa son todas promulgadas con posterioridad al supuesto hecho ilícito que se operó entre julio-agosto del 2001, por lo que dicho tribunal al confirmar el fallo de Protecom ha hecho una aplicación retroactiva de la ley, aplicando disposiciones reglamentarias dictadas con posterioridad a dicho hecho ilícito, violando con ello la regla de la irretroactividad de las leyes, que es de orden público y puede ser invocada de oficio por los jueces estando éstos en la obligación de evaluar si la norma cuestionada tiene un efecto retroactivo sin necesidad de analizar si ésta viola o no un derecho o principio constitucional, lo que no fue cumplido por el Tribunal a-quo violando flagrantemente el artículo 47 de la Constitución Dominicana, así como la seguridad jurídica de la recurrente, lo que convierte en nula su decisión”;

Considerando, que el análisis de los motivos de la sentencia impugnada revela que al ordenar en el dispositivo de su sentencia el restablecimiento de la resolución núm. 223-06, dictada por Protecom, mediante la cual se le exigió a Edesur reembolsarle al usuario Roque Zabala los montos que le fueran facturados en exceso por cambio unilateral de tarifa, desde agosto de 2001 hasta septiembre de 2005, dicho tribunal no violentó ni vulneró el principio de la irretroactividad de la ley como entiende la recurrente, ya que si bien es cierto, que el Reglamento de aplicación de la Ley General de Electricidad es del año 2002 como expresa la recurrente y que dentro de los períodos sancionados por la resolución de Protecom se encuentran ciertos meses correspondientes al año 2001, con lo que parece entender la recurrente que se le aplicó una normativa de forma retroactiva, no menos cierto es que en el dispositivo de dicha resolución y en la sentencia impugnada consta que la base adjetiva por excelencia en que se fundamentaron estas decisiones para tipificar esta actuación irregular de la empresa distribuidora de electricidad y ordenar la acreditación en provecho del usuario, no fue el reglamento de aplicación sino

que lo fue la Ley General de Electricidad núm. 125-01 del 26 de junio de 2001, por lo que al quedar configurada dentro de dicha ley esta actuación ilícita de la hoy recurrente incidental, nada impedía que dicho tribunal, para fundamentar su decisión, también aplicara las normas complementarias de dicho reglamento de aplicación, aunque éste fuera posterior a alguno de los periodos reclamados, ya que los hechos ilícitos juzgados en la especie ya habían nacido al amparo de una legislación anterior, lo que no altera ni menoscaba el principio de la irretroactividad de la ley como pretende la recurrente; por lo que se rechaza el medio que se examina;

Considerando, que por último, en el tercer medio de casación propuesto por la recurrente incidental donde invoca el vicio de fallo extrapetita, para justificar su alegato la recurrente expresa lo siguiente: “que al establecer en la parte infine del ordinal segundo de su sentencia que se confirma el fallo 223-06 dictado por la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad, de fecha 12 de junio de 2006, por estar conforme a la ley, el Tribunal a-quo violó la regla más elemental del apoderamiento de un recurso, toda vez que al no haberse impugnado ante ella dicho fallo, ninguna de las partes en litis presentó conclusiones en ese sentido, por lo que en modo alguno podía dicho tribunal confirmar un fallo del cual no se encontraba apoderado, ya que al hacerlo falló extrapetita, apoderándose y decidiendo en derecho un asunto que no le fue reclamado”;

Considerando, que con respecto a lo que alega la recurrente incidental en el medio que se examina donde considera que al confirmar la resolución dictada por Protecom el tribunal a-quo falló de forma extrapetita, frente a este señalamiento esta Tercera Sala reitera la solución dictada al examinar el tercer medio propuesto por la recurrente principal donde invocaba el mismo vicio de fallo extrapetita y al juzgar este medio esta Suprema Corte de Justicia estatuyó en el sentido de que en virtud de los principios rectores que gobiernan el procedimiento administrativo dentro de los que se encuentran el principio de la verdad material y de la impulsión de oficio, así como por el papel activo de que están investidos los jueces en esta materia, ésto les permite ir más allá de lo petitionado por las partes para decidir cuestiones que aunque no hayan sido propuestas por éstas, surjan del expediente, sin que la decisión que intervenga pueda ser considerada como un fallo ultra o extrapetita, como pretende la recurrente, siempre que con esta decisión no se lesionen los derechos de la defensa o los derechos adquiridos de las partes en litis, lo que no ocurrió en la especie, ya que en sus conclusiones ante el plenario la hoy recurrente incidental solicitó que fuera anulada la resolución dictada por la Superintendencia de Electricidad y con ella la resolución 223-06 dictada por la Oficina de Protección al Consumidor (Protecom), lo que evidencia que independientemente del papel activo de que gozaba dicho tribunal para restablecer el imperio de dicha resolución, también fue puesto en condiciones de hacerlo mediante conclusiones formales presentadas por la recurrente. En consecuencia se rechazan los alegatos presentados por la recurrente incidental en este último medio;

Considerando, que por las motivaciones expuestas precedentemente esta Tercera Sala concluye en el sentido de que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguno de los vicios que le han sido atribuidos por la recurrente principal y la recurrente incidental, sino que por el contrario, los motivos dados por los jueces de fondo en su decisión se justifican plenamente con lo decidido, lo que permite apreciar que en el presente caso se ha efectuado una correcta aplicación de la ley, por lo que se rechazan los recursos de casación de que se trata;

Considerando, que en materia contencioso administrativa no hay condenación en costas, ya que así lo establece el artículo 60 de la Ley núm. 1494 de 1947, aun vigente en ese aspecto;

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza los recursos de casación principal e incidental interpuestos por la Superintendencia de Electricidad y la Empresa Distribuidora de Electricidad del Sur, S. A., (Edesur),

respectivamente, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, hoy Tribunal Superior Administrativo, el 15 de mayo de 2008, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior 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 lo Laboral, Tierras, Contencioso-Administrativo y Contencioso-Tributario 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 16 de mayo de 2012, años 169° de la Independencia y 149° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Robert C. Placencia Alvarez y Edgar Hernández Mejía. 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