Sentencia impugnada:	Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 23 de mayo de 2014.
Materia:	Contencioso-Administrativo.
Recurrente:	Empresa Distribuidora de Electricidad del Este (Edeeste).
Abogados:	Licdos. Orlando Fernández, Juan Bautista Terrero Pérez y Juan Manuel Berroa Reyes.
Recurridos:	Superintendencia de Electricidad y Banco Múltiple BHD León, S. A.
Abogados:	Licdas. Alicia Subero, Sandra Vásquez, Luisa Nuño Núñez, Licdos. Edward Baret, Nelson Burgos, Federico Bacilis, Juan F. J. Espaillat y Francisco Alvarez.

TERCERA SALA.

Casa.

Audiencia pública del 16 de noviembre de 2016.

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 el recurso de casación interpuesto por Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (EDEESTE), sociedad de servicio público, constituida y existente de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con domicilio social en la Carretera Mella Esq. San Vicente de Paul, Centro Comercial Megacentro, Paseo de la Fauna, Local 226, primer nivel, Municipio Santo Domingo Este, Provincia Santo Domingo, debidamente representada por su gerente general Ing. Luis Ernesto De León Núñez, dominicano, mayor de edad, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-1302491-3, contra la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 23 de mayo de 2014, 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. Orlando Fernández, por sí y por los Licdos. Juan Bautista Terrero Pérez y Juan Manuel Berroa Reyes, abogados de la recurrente Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (EDEESTE);

Oído en la lectura de sus conclusiones a la Licda. Alicia Subero, por sí y por los Licdos. Edward Baret, Nelson Burgos, Federico Bacilis y Sandra Vásquez, abogados de la recurrida Superintendencia de Electricidad;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Juan F. J. Espaillat, por sí y por los Licdos. Francisco Alvarez y Luisa Nuño Núñez, abogados del recurrido Banco Múltiple BHD León, 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 11 de julio de 2014, suscrito por los Lidos. Juan Manuel Berroa Reyes, Juan Bautista Terrero Pérez y Orlando Fernández Hilario, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0088724-9, 001-1484491-3 y 001-1340848-8, respectivamente, abogados de la recurrente, mediante el cual proponen los medios que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 5 de agosto de 2014, suscrito por los Licdos. Francisco Alvarez Valdez, Luisa Nuño Núñez y Víctor A. León Morel, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0084616-1, 001-0902439-8 y 001-1836936-2, respectivamente, abogados del

recurrido Banco Múltiple BHD León, S. A.;

Visto el memorial de defensa depositado en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 12 de agosto de 2014, suscrito por los Licdos. Edward J. Baret Almonte, Nelson A. Burgos Arias, Boris Blanco y Darling De la Cruz y la Dra. Federica Basilis Concepción, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0127455-3, 001-0073829-3, 001-1194059-9, 001-1756989-7 y 001-0196866-7, respectivamente, abogado de la recurrida Empresa Superintendencia de Electricidad, (SIE);

Que en fecha 29 de julio de 2016, esta Tercera Sala en sus atribuciones de lo Contencioso-Administrativo, integrada por los Jueces: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente; Edgar Hernández Mejía, Sara I. Henríquez Marín y Robert C. Placencia Alvarez, procedieron a celebrar audiencia pública asistidos de la secretaria general, para conocer del presente recurso de casación;

Visto el auto dictado el 14 de noviembre de 2016, por el magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama, en su indicada calidad, al magistrado Francisco Antonio Ortega Polanco, Juez 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;

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997, y los artículos 1, 20 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que se refiere constan como hechos precisos los siguientes: **a)** que en fecha 8 de noviembre de 2007, el Banco BHD, sucursal Sabana Larga, presentó ante la Oficina de Protecom-Ozama, dependencia de la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), una reclamación en contra de Edeeste por cambio unilateral de Tarifa de MTD-1 a BTD; **b)** que en fecha 30 de enero de 2008, Protecom-Ozama dictó la decisión núm. 396-2008, declarando como procedente dicha reclamación y ordenando a Edeeste acreditar al usuario la suma de RD$5,248,953.00, por concepto de cambio unilateral de tarifa para el período comprendido entre la factura de septiembre de 2001, hasta la factura de septiembre de 2007; **c)** que este acto fue recurrido en reconsideración por Edeeste ante la Dirección de Protecom mediante instancia depositada en fecha 4 de febrero de 2008, recurso que fue decidido en fecha 30 de septiembre de 2010, mediante decisión núm. 352-10, en la cual se anuló la decisión recurrida y se ordenó a Edeeste pagar al usuario Banco BHD la suma de RD$9,425,260.57; **d)** que en fecha 18 de octubre de 2010, Edeeste interpuso recurso jerárquico en contra de esta decisión ante el Consejo de la Superintendencia de Electricidad y sobre este recurso fue dictada la resolución marcada con el número SIE-296-2011 del 28 de julio de 2011, cuyo dispositivo es el siguiente: **"Primero:** Se anula la decisión dirección Protecom núm. 0352-10, de fecha 30 de septiembre de 2010; **Segundo:** Se declara incorrecto el cambio de tarifa MTD-1 a Tarifa BTD, aplicado por la empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (Ede-Este) al suministro NIC 1501265, por cuanto se ha podido comprobar que dicho suministro es realmente un suministro en media tensión y le corresponde la tarifa MTD-1; **Tercero:** Se Ordena a la Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (Ede-Este): a) aplicar el cambio de tarifa BTD a MTD-1 al suministro NIC 1501265, a contar de la factura de consumos de junio/2001 y hasta la actualidad; refacturar en tarifa MTD-2 todas las facturas de consumo emitidas al suministro NIC 1501265 en el período comprendido entre junio 2001 hasta la actualidad; y, b) pagar al usuario Banco Hipotecario Dominicano (BHD) sucursal Sabana Larga, titular del suministro NIC 1501265, por cambio unilateral de tarifa MTD-1 a BTD, la suma de ocho millones novecientos treinta y nueve mil ochocientos ochenta y tres pesos con 83/100 (RD$8,939,883.83), en cumplimiento de lo ordenado por la normativa legal; **Cuarto:** Se ordena la comunicación de la presente resolución a la parte recurrente Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (Ede-Este), a la sociedad comercial Banco Hipotecario Dominicano (BHD) sucursal Sabana Larga, titular del Contrato NIC 1501265 y a la Oficina de Protección al Consumidor de Electricidad (Protecom), para los fines correspondientes"; **e)** que sobre el recurso contencioso administrativo interpuesto por Edeeste en contra de esta resolución, resultó apoderada para decidirlo la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, que en fecha 23 de mayo de 2014 dictó la sentencia objeto del presente recurso de casación, cuyo dispositivo es el siguiente: ***"Falla: Primero:*** *Declara bueno y válido, en cuanto a la forma, el recurso contencioso administrativo de que se trata, incoado por la Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (Edeeste), contra la resolución SIE-296-2011, dictada por la Superintendencia de Electricidad (SIE), en fecha 28*

de julio de 2011, asimismo, la intervención voluntaria realizada por el Banco BHD, S. A., Banco Múltiple, en fecha 18 de noviembre de 2011, por haber sido hechos conforme las normas que rigen la materia; ***Segundo:*** *Rechaza, en cuanto al fondo, el indicado recurso contencioso administrativo y en consecuencia, Ratifica la resolución SIE-296-2011, dictada por la Superintendencia de Electricidad (SIE), en fecha 28 de julio de 2011, por estar fundamentada en base legal y conforme a los motivos que constan en el cuerpo de esta sentencia;* ***Tercero:*** *Ordena la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a la parte recurrente Empresa Distribuidora de Electricidad del Este, S. A. (Edeeste), a la recurrida, Superintendencia de Electricidad (SIE), a la interviniente voluntaria, Banco BHD, S. A., Banco Múltiple y al Procurador General Administrativo;* ***Cuarto:*** *Se compensan las costas del procedimiento;* ***Quinto:*** *Se ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo";*

Considerando, que en su memorial de casación la recurrente presenta los siguientes medios contra la sentencia impugnada: **"Primer Medio:** Desnaturalización de los hechos y errónea aplicación del derecho. Falta de base legal; **Segundo Medio:** Violación del debido proceso y tutela judicial efectiva, especialmente en cuanto a la presunción de inocencia y a la inversión injusta e inquisitoria de la carga de la prueba en el presente caso; **Tercer Medio:** Violación al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, al contravenir el Principio *"Non Reformatio In Pejus"* y por contener además fallo extrapetita; **Cuarto Medio:** Violación del principio de legalidad por aplicación del artículo 469 del reglamento de aplicación de la ley general de electricidad. Inconstitucionalidad";

En cuanto a los medios de inadmisión propuestos por la co-recurrida Superintendencia de Electricidad;

Considerando, que en su memorial de defensa la co-recurrida Superintendencia de Electricidad presenta dos medios de inadmisión en contra del presente recurso de casación, y son los siguientes: 1) que el recurso debe ser declarado inadmisible por no cumplir con los requisitos del artículo 1 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, en razón de que la impetrante no hace prueba o argumenta de forma consistente en el sentido de la aplicación de la normativa legal en el caso concreto y la aplicación pertinente o no del derecho en la sentencia recurrida; 2) que dicho recurso también resulta inadmisible por no cumplir con los requisitos del artículo 5 de la indicada ley sobre procedimiento de casación, en razón de que la recurrente no notificó adjunto a su memorial de casación una copia certificada de la sentencia impugnada;

Considerando, que al ponderar lo alegado en el primer medio de inadmisión propuesto por la impetrante, esta Tercera Sala entiende que el mismo resulta improcedente puesto que el simple examen del memorial de casación presentado por la parte recurrente revela que el mismo contiene el desarrollo claro y explícito de las razones de hecho y de derecho que fundamentan su recurso a los fines de demostrar los vicios que su entender le pueden ser imputados a la sentencia impugnada, lo que indica que contrario a lo alegado por la impetrante dicho recurso contiene un contenido ponderable, por tanto se rechaza este medio de inadmisión;

Considerando, que en cuanto al segundo medio y tras examinar lo alegado por la impetrante esta Tercera Sala concluye en el sentido de que dicho pedimento de inadmisión al igual que el anterior también carece de fundamento, ya que al examinar el expediente abierto en ocasión del presente recurso se advierte, que en el memorial de casación notificado por la Empresa de Distribuidora de Electricidad del Este (Edeeste) a la co-recurrida Superintendencia de Electricidad mediante acto núm. 771/2014 del 22 de julio de 2014, figura como uno de los documentos anexo a dicho memorial, la copia certificada de la sentencia recurrida dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, lo que indica que la recurrente cumplió con lo requerido por el indicado artículo 5 de la ley sobre procedimiento de casación, por lo que su recurso no está viciado de nulidad como pretende dicha recurrida y prueba de esto es que la hoy impetrante pudo conocer dicha sentencia y presentar en tiempo hábil su memorial de defensa en respuesta a los agravios propuestos contra la misma por la hoy recurrente en su escrito de casación; por tales razones, se rechazan estos medios de inadmisión por improcedentes y mal fundados, sin que tenga que hacerse constar en el dispositivo de esta sentencia, lo que habilita a esta Sala para conocer los medios de casación presentados por la parte recurrente;

En cuanto a los medios de casación.

Considerando, que en el desarrollo del tercer medio, que se examina en primer lugar porque así conviene para

la solución del presente caso, la recurrente alega en síntesis lo siguiente: "Que el tribunal actuante en su decisión obvió estudiar una cuestión fundamental de orden legal y constitucional y por tanto susceptible de ser examinado en casación, y es que en el proceso administrativo los órganos actuantes, tanto el Protecom al decidir el recurso de reconsideración, como la Superintendencia de Electricidad al decidir el recurso jerárquico violentaron el principio de *"Non Reformatio In Pejus"*, debido a que en las decisiones de dichos recursos aumentaron la condena inicialmente dada por Protecom en la primera decisión sin que para esto existiera algún recurso de la parte beneficiaria y siendo la afectada la única recurrente; que la primera decisión dictada por Protecom que es la núm. 396-2008 de fecha 30 de enero del año 2008, condenaba a Ede-Este a pagar la suma de RD%5,248,953.00; que esta decisión fue recurrida en reconsideración únicamente por Edeeste en fecha 4 de febrero de 2008, pero la decisión núm. 352-10 del Protecom no hizo más que agravar la situación y aumentar la condena inicial contra Edeeste a la suma de RD$9,425,260.57; posteriormente, la revisión en recurso jerárquico mantuvo, aunque reducida mínimamente dicha condenación aumentada, fijándola pues en la suma de RD$8,939,883.83; que este aumento en el monto de la condenación de la primera decisión de Protecom hacia la segunda y luego mantenida en el fallo jerárquico del Consejo de la Superintendencia de Electricidad, siendo que la acción era solamente seguida por la parte afectada o condenada, es una demostración clara y evidente de una grosera violación al derecho de defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva por contravenir claramente el principio procesal de "Non Reformatio in Pejus", por lo que debe ser casada la sentencia en cuestión;

Considerando, que al examinar los motivos de la sentencia impugnada se advierte, que ciertamente el Tribunal Superior Administrativo al conocer el recurso contencioso administrativo de que estaba apoderado obvió examinar uno de los puntos centrales que estaba siendo controvertido por la hoy recurrente donde alegaba que la Resolución dictada por la Superintendencia de Electricidad estaba afectada de nulidad por violación a la Constitución, en específico a las reglas derivadas del debido proceso y la tutela judicial efectiva, al anular la decisión de Protecom y aumentar la sanción aplicada por dicho órgano y que fuera recurrida por la actual recurrente; que no obstante la relevancia de estos argumentos, el examen de esta sentencia pone de manifiesto que los jueces del Tribunal Superior Administrativo en ninguno de los motivos de la misma se pronunciaron sobre este aspecto, lo que indica la falta de instrucción en que incurrieron dichos jueces, al obviar puntos que de haber sido debidamente analizados, como era su deber, otra hubiera sido la suerte de su decisión; máxime cuando de los puntos retenidos en dicha sentencia resultaba evidente que en la primera resolución dictada por Protecom se condenó la hoy recurrente a pagarle al usuario reclamante la suma de RD$5,248,953.00 y que frente a los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico interpuestos únicamente por la actual recurrente, las autoridades administrativas del sector eléctrico, como son Protecom Metropolitana y la Superintendencia de Electricidad procedieron a anular la decisión original y a aumentar el monto de condenación impuesta, resultando agravada la condición jurídica de dicha recurrente como consecuencia de lo decidido por el órgano llamado a resolver de sus recursos administrativos, lo que viola la prohibición de la "Reformatio in peius", de rango constitucional, al estar consagrada por el artículo 69.9 de la Constitución como una de las garantías del derecho al recurso y que en el ámbito del derecho administrativo le impide a la Administración que al momento de ejercer su facultad de decidir los recursos administrativos, pueda agravar la condición jurídica de la parte procesal recurrente, como ocurrió indebidamente en la especie, pero que no fue observado por los jueces del tribunal a-quo al momento de dictar su decisión, lo que conduce a que la misma carezca de base legal;

Considerando, que tal como ha sido establecido por esta Tercera Sala en decisión anterior (Sentencia de la Tercera Sala de fecha 16 de mayo de 2012, Superintendencia de Electricidad Vs. Edesur), el principio de la "Reformatio in Peius" es uno de los institutos jurídicos del derecho administrativo y 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 de su recurso; lo que está rigurosamente prohibido por este principio, puesto que contradice una de las garantías básicas de la tutela judicial efectiva y del debido proceso como lo es el derecho al recurso, ya que solo con la observancia estricta de esta exigencia es que se le puede asegurar al interesado la materialización de este derecho en el sentido de que no podrá ver agravada o empeorada su posición jurídica como consecuencia del ejercicio de su recurso, lo que en definitiva fortalece el derecho de defensa de todo justiciable evitando que se sienta atemorizado en la utilización de esta garantía, pues si tuviera

que enfrentar el riesgo de ver agravada su situación como consecuencia de su recurso, no recurriría lo que lo dejaría en un estado de indefensión, que como sabemos está prohibido en todo Estado Constitucional y Democrático de Derecho;

Considerando, que por tales razones y dado que la sentencia impugnada validó una actuación administrativa que no era conforme a derecho que viola la prohibición de "Reformatio in Peius" en perjuicio de la hoy recurrente lesionando su derecho de defensa, esta incongruencia procesal conduce a que dicha sentencia resulte deficiente y que carezca de base legal, por lo que debe ser anulada por la censura de la casación; en consecuencia, se acoge el medio que se examina, sin necesidad de examinar los restantes medios y se casa con envío la sentencia impugnada, con la exhortación al tribunal de envío de que al conocer nuevamente el asunto acate el punto de derecho que ha sido objeto de casación, tal como ha sido dispuesto por el artículo 60, párrafo III de la Ley núm. 1494 de 1947 sobre Jurisdicción Contencioso Administrativa;

Considerando, que de acuerdo a lo previsto por el artículo 20 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, modificado por la Ley núm. 491-08, siempre que la Suprema Corte de Justicia casare una sentencia enviará el asunto ante otro tribunal de la misma categoría del que proviene la sentencia objeto de casación, lo que aplica en la especie con el envío a otra sala del mismo tribunal al ser de jurisdicción nacional;

Considerando, que según lo dispuesto por el artículo 60, párrafo III de la indicada ley núm. 1494, "En caso de casación con envío, el Tribunal Superior Administrativo estará obligado al fallar nuevamente el asunto, a atenerse a las disposiciones de la Suprema Corte de Justicia en los puntos de derecho que hubiesen sido objeto de casación", lo que tiene aplicación el presente caso;

Considerando, que conforme a lo establecido en el indicado artículo 60 de la Ley núm. 1494, en el recurso de casación en materia contencioso administrativa no hay condenación en costas, como ocurre en el presente caso;

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia dictada en sus atribuciones de lo Contencioso Administrativo por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 23 de mayo de 2014, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo y envía el asunto ante la Tercera Sala del mismo Tribunal; **Segundo:** Declara que en esta materia no hay 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 noviembre de 2016, años 173° de la Independencia y 154° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Sara I. Henríquez Marín y Robert C. Placencia Alvarez. Mercedes A. Minervino, Secretaria General.

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