



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON
SUBESPECIALIDAD EN TEMAS DE MERCADO

SUMILLA: "...la tutela jurisdiccional efectiva, como un derecho fundamental de toda persona, que aplicándose a intereses difusos, legitima a ciertas personas o entidades establecidas por la norma a accionar, ante la lesividad de sus derechos, pero de ninguna forma ello conlleva a que en mérito a ella, se inicien acciones a nombre de cualquier persona, sin su consentimiento. En cuanto a intereses difusos, existen en el Perú pronunciamientos en base a casos de protección al consumidor y otros como en casos medio ambientales, los mismos que se encuentran acorde a ley en la medida que existen situaciones de hechos necesarios donde las personas legitimadas para ello defienden los intereses difusos. Situación con la que nos encontramos de acuerdo. No obstante, para el presente caso, en el caso de devolución de importes de dinero por la facturación del servicio de electricidad de la señora Montalván, consideramos que la usuaria debió haber brindado su consentimiento a fin de que PROCONSUMIDORES pueda iniciar un pedido o solicitud a su nombre en particular de devolución de dinero, ya que si bien PROCONSUMIDORES, puede iniciar acciones a nombre de intereses difusos, esto no se debe entender como que ello abarca el interés también particular de cada usuario".

Expediente : 02387-2012
Demandante : ASOCIACIÓN PROCONSUMIDORES DEL PERÚ-
PROCONSUMIDORES, en representación de MARÍA CONSUELO
MONTALVÁN MARQUINA
Demandados : EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE LIMA NORTE S.A.A. –
EDELNOR S.A.A. Y ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
ENERGÍA Y MINERÍA - OSINERGMIN
Materia : Nulidad de Resolución Administrativa. Derechos del
Consumidor. Regulación de Tarifa de consumo de Electricidad.
Procedencia : 23° Juzgado Contencioso Administrativo
Apelante : Demandante

SENTENCIA DE VISTA

Señores:
TORRES GAMARRA
DÁVILA BRONCANO
NUÑEZ RIVA

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTICUATRO
Lima, veintiséis de marzo de dos mil diecinueve.-



VISTOS: En Audiencia Pública, con el expediente administrativo acompañado, de conformidad con lo opinado en el dictamen del Fiscal Superior; interviene como Juez Superior ponente el Magistrado Torres Gamarra.

RESOLUCIÓN MATERIA DEL GRADO

Viene en grado de apelación la **SENTENCIA (RESOLUCIÓN QUINCE)** de fecha veintisiete de octubre de dos mil diecisiete, de fojas 237 a 255, que declara **INFUNDADA LA DEMANDA** en cuanto a la pretensión principal e **IMPROCEDENTE** en cuanto la pretensión accesoria.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Como se aprecia de autos la decisión de la A quo para declarar infundada e improcedente la demanda se sustenta medularmente en las consideraciones siguientes:

1.- La señora María Consuelo Montalván Marquina¹, otorgando facultades de representación a la ASOCIACIÓN PROCONSUMIDORES DEL PERÚ- PROCONSUMIDORES² presentó un reclamo ante la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE LIMA NORTE S.A.A. – EDELNOR S.A.A.³ a causa de un exceso de consumo en el período enero de 2002 a setiembre de 2008 y solicitó la devolución de los cobros indebidos por el período de enero de 2000 a setiembre de 2008 por error en la facturación respecto al servicio público de electricidad del que es titular. La consumidora, consideró que para amparar su reclamo y solicitud, se debía considerar el período prescriptorio de 10 años, según el numeral 1) del artículo 2001° del Código Civil; sin embargo, se promulgó la Ley N° 29178 que modificó el artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas (Decreto Ley N° 258444, vigente a partir del 04 de enero de 2008), que indica que en el caso de reintegro a favor del usuario, el monto se calcula de acuerdo a la tarifa vigente a la fecha de detección, considerando un período máximo de 3 años anteriores a esa fecha. Lo que redujo el plazo de prescripción a tres años y estableció que el cómputo debe realizarse desde la fecha de detección del error.

Si bien para el período anterior a enero de 2008, correspondía aplicar el plazo de prescripción de 10 años, también es cierto que al haberse reducido a tres años, en aplicación inmediata de la norma nueva (teoría de los hechos cumplidos) y no en forma retroactiva, lo correcto, es reconocer los devengados por dicho concepto sólo de los tres años anteriores a la presentación del reclamo, cuando la usuaria puso en conocimiento de que detectó el error. Esto, en aplicación del artículo 2122° del Código Civil, por existir conflicto de normas aplicables en el tiempo, y que como lo ha interpretado la Sala Suprema, en la Casación LAB N° 5490-2012, la regla general es que la prescripción se rige por la ley vigente al momento de iniciarse ésta; mientras que la excepción señala que si al entrar en vigencia la nueva norma, el plazo de prescripción previsto en la norma derogada fuera mayor, se aplicará la nueva norma.

2.- En cuanto a la supuesta interrupción del plazo de prescripción a consecuencia del envío de la carta N° 046-2010-P, de fecha 28 de diciembre de 2010, enviada por

¹ En adelante la señora Montalván.

² En adelante PROCONSUMIDORES.

³ En adelante EDELNOR.



PROCONSUMIDORES a EDELNOR S.A.A., aplicando la tutela de intereses difusos o colectivos. El Código Procesal Civil, en el artículo 82°, concordado con el artículo 155° de la Ley N° 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece que las asociaciones para actuar en representación de intereses difusos, referidos a derechos de los consumidores, deben estar registrados ante una autoridad administrativa. Así de la revisión de lo actuado se tiene que PROCONSUMIDORES, no habría acreditado estar inscrita según lo establecido en el artículo 155° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, por tanto, no tiene legitimidad para promover la defensa de intereses difusos de los consumidores. En la misma línea, la carta N° 046-2010-P, versa sobre montos cobrados en exceso a causa de la inobservancia de las leyes que regulan el servicio público de electricidad, referido a un grupo indeterminado de personas, afectadas por el servicio ofrecido por EDELNOR; no obstante, los reclamos pueden y deben ser necesariamente individualizados exclusivamente por cada usuario, lo que se supone, que los hechos acontecidos en cada caso, sean analizados en actos administrativos distintos. Considerando entonces que si los intereses reclamados en la carta N° 046-2010-P, son individuales y determinables, en cuanto a cada usuario y su objeto, no nos encontramos ante intereses difusos. PROCONSUMIDORES, se atribuye una facultad sin reunir la formalidad prevista en el Código de Consumo, entonces la carta N° 046-2010-P, no constituye un requerimiento de pago o constitución en mora del deudor EDELNOR, ni tampoco generó la suspensión del plazo prescriptorio.

3.- De la revisión de la resolución del ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA - OSINERGMIN⁴, que es objeto del proceso, se tiene que en los fundamentos 3.2 y 3.5, se ha efectuado un análisis respecto a la norma aplicable en el tiempo explicando las razones de hecho y derecho en que se sustenta su decisión, valorando medios probatorios ofrecidos, cumpliendo el deber de motivar, no existiendo vulneración al debido procedimiento.

4.- En cuanto a la pretensión de que se reconozca la legitimidad para ejercer la defensa de los intereses difusos; la misma no ha sido materia de petición en sede administrativa, por tanto, al no cumplirse con agotar la vía administrativa, se debe declarar como improcedente la pretensión.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

PROCONSUMIDORES, en representación de María Consuelo Montalván Marquina, con el escrito de 11 de enero de 2018, obrante de folios 276 a y 292, expone como agravios:

1.- La demanda está planteada en representación de una usuaria en particular, la señora María Consuelo Montalván Marquina y no en representación de intereses difusos o colectivos; sin perjuicio que, la controversia tiene relación con intereses difusos o colectivos, en relación a la interrupción del plazo de prescripción y a la eficacia de la

⁴ En adelante OSINERGMIN.



interrupción (plazo de prescripción) respecto de los intereses difusos o colectivos del servicio eléctrico.

2.- La sentencia considera la regla establecida en el artículo 2122° del Código Civil, que declara que la prescripción iniciada antes de la Ley Civil, se rige por reglas anteriores; no obstante, si desde que entra en vigencia el Código Civil vigente, transcurre el tiempo requerido para la prescripción, ésta surge efecto aunque por dichas leyes (el Código Civil derogado) se necesitare un lapso mayor. Regla que no se aplicó en el presente caso, sin fundamentar con razones la inaplicación. En la Casación Laboral N° 5490-2012 y el Acuerdo 3 del Pleno Jurisdiccional Laboral de 1997, el Poder Judicial, sigue la misma regla para la aplicación de 2 plazos de prescripción superpuestos. Rige el plazo de prescripción vigente desde que la obligación es exigible; sin embargo, si el nuevo plazo de prescripción es menor, se aplica la prescripción que concluya primero. A pesar de que en la sentencia, se consideró el análisis del artículo 2122° del Código Civil, la Casación Laboral N° 5490-2012 y el Acuerdo 3 del Pleno Jurisdiccional Laboral de 1997, que coinciden respecto a la eficacia del plazo que concluya primero, la sentencia concluye que en el caso del reclamo de la señora Consuelo Montalván, sólo se podría reclamar a partir del 14 de octubre de 2008, fecha en que PROCONSUMIDORES, presentó el reclamo asignado con el código 26975842-esc-11, de fecha 14 de octubre de 2011⁵, declarando extinguido todo período mayor a 3 años. De acuerdo a la sentencia, la aplicación de un nuevo plazo de prescripción de 3 años, se computa a partir de la vigencia de la Ley N° 29178, en vigor desde el 04 de enero de 2008 y venció el 04 de enero de 2011 (3 años contados desde el 04 de enero de 2008, que fue la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 29178). El plazo otorgado por el Código Civil es el de 10 años contados desde el 01 de enero de 2002 al 01 de enero de 2012 .

3.- Existe incongruencia en la sentencia, al arribar a una conclusión opuesta a las premisas citadas en la misma sentencia cuando declaró que el nuevo plazo de prescripción era de 3 años (por la Ley N° 29178) el mismo que debía operar de inmediato, recortando todo reclamo anterior a los tres años de la fecha de vigencia de la Ley N° 29178. Sólo reconoció el período del 14 de octubre de 2008 al 14 de octubre de 2011. No se reconoció a los derechos previos al 13 de octubre de 2008.

En cuanto al cómputo del plazo de prescripción, mediante la carta N° 046-2010-P del 22 de octubre de 2010, PROCONSUMIDORES, requirió a EDELNOR la devolución de los pagos en exceso realizados por todos los usuarios que eran usuarios del servicio público de electricidad brindada por EDELNOR, reclamando a nombre de todos, en defensa de intereses difusos y/o colectivos, los conceptos de facturación que se detallan en la carta. Así, considera la demandante que con el envío de la carta N° 046-2010-P, se interrumpía el plazo de prescripción, específicamente para el caso de la señora María Consuelo Montalván, al ser un reclamo individual. PROCONSUMIDORES como una Asociación, indica que representa los intereses colectivos o difusos de los usuarios de EDELNOR, así tiene capacidad legal para requerir la devolución de los pagos en exceso realizados por todos los usuarios, la misma que surge del artículo 82° del Código Procesal Civil.

⁵ Obrante en el expediente administrativo acompañado de folios 39 a 42.



4.- Adicionalmente se debe considerar que PROCONSUMIDORES, es una Asociación inscrita en el Registro de Asociaciones de Consumidores del INDECOPI, hecho que el Juez pudo haber verificado mediante la página web del INDECOPI, ya que ello es un hecho notorio o de pública evidencia, situación que se debió evaluar conforme a lo indicado por el numeral 1 del artículo 190° del Código Procesal Civil, por tanto la carta N° 046-2010-P cursada a EDELNOR, debía interrumpir la prescripción de 10 años. Así de acuerdo a la apelante, la sentencia señala que la comunicación dirigida por PROCONSUMIDORES hacia EDELNOR estaba referida a un número indeterminado de consumidores y que en la misma se debería necesariamente haber individualizado a cada usuario, puesto que al ser los hechos acontecidos por los que reclamaba, diferentes en cada caso, cabía que se analicen en actos administrativos distintos. En la sentencia se consideró que del contenido de la carta N° 046-2010-P, se entendía que los intereses de los usuarios no son difusos, sino individuales y determinables en cuanto a su usuario y objeto; por tanto, la carta mencionada no es un requerimiento de pago o constitución de mora de EDELNOR, no pudiendo suspender por los motivos indicados, el plazo de prescripción respecto del reclamo de la señora Montalván. Ante ello la demandante considera que los intereses difusos no son necesariamente uniformes. La sentencia señala que los intereses difusos pertenecen a un grupo indeterminado o prácticamente de difícil determinación, de tal manera que la determinación de las personas que forman parte de los intereses difusos, o la determinación relativa a que los derechos de una persona, están comprendidos en los intereses difusos defendidos, no puede utilizarse para descartar la existencia de tales intereses, como lo hace la sentencia.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

PRIMERO: El artículo 364° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente proceso, establece que: *“El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional Superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente”.*

SEGUNDO: En tal sentido, la apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior a solicitud de parte o tercero legitimado, reexamine la resolución expedida por el inferior jerárquico como garantía del principio a la doble instancia reconocido en el inciso 6) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. En atención a ello, conforme lo establece el inciso 5) del mismo artículo 139° de nuestra Carta Fundamental, los justiciables tienen derecho a que las resoluciones judiciales que se expidan en los procesos en los cuales intervienen, tengan una adecuada motivación o fundamentación que les permita conocer las razones por las cuales se concede o deniega su pretensión. Asimismo, el artículo 370° del Código Procesal Civil estipula que el Juez no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido. Ello implica que el órgano jurisdiccional revisor que conoce de la apelación solo resolverá sobre aquello que le es sometido en virtud del recurso. Por lo



tanto, únicamente será materia de análisis lo que ha sido cuestionado en el recurso de apelación y que ha sido reseñado brevemente.

Expuestos los agravios, corresponde emitir pronunciamiento al respecto.

ANÁLISIS DE AGRAVIOS

TERCERO: En relación al fundamento 1 del acápite “FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN” de la presente resolución en el que PROCONSUMIDORES, refiere que la demanda se planteó en representación de una usuaria en particular, que es la señora Montalván y no en atención a intereses difusos o colectivos. Precisó, también la representante de la demandante que si bien en el proceso se ventila un caso particular, dentro de la controversia existe una relación con intereses difusos o colectivos, al existir una supuesta interrupción del plazo de prescripción para exigir la devolución de la facturación pagada en exceso por el servicio eléctrico prestado a EDELNOR. Ante ello, debemos precisar lo siguiente:

3.1.- De la revisión del caso de autos, se tiene que PROCONSUMIDORES, actuó tanto en el procedimiento administrativo como en sede judicial, en representación de la señora Montalván. En el origen de la controversia, se tiene que PROCONSUMIDORES presentó un reclamo asignado con el código REC26975842-esc-11, en representación de la señora Montalván, el día 14 de noviembre de 2011, considerando que habrían existido consumos excesivos facturados desde enero de 2002 a setiembre de 2011. En el mismo reclamo, además solicitó la devolución de los importes cobrados indebidamente en su facturación de energía eléctrica en el período desde el 28 de diciembre de 2000 a diciembre de 2011. De acuerdo al escrito de reclamo presentado en dicha oportunidad, la justificación para presentar el reclamo en EDELNOR, se debía a que el servicio eléctrico facturado habría sido superior a la carga instalada en el domicilio de la señora Montalván. A fin de tener las facultades de representación que se exigidas por ley, en el trámite administrativo, la consumidora le entregó una carta poder con firma legalizada a PROCONSUMIDORES, posteriormente, en sede administrativa, la usuaria entregó un poder sin minuta mediante el notario público Donato Carpio Vélez, documentos que obran en el expediente judicial y administrativo. Por tanto, se entiende que la Asociación PROCONSUMIDORES, ostenta representación válida de la señora Montalván a efectos del procedimiento administrativo llevado a cabo previamente, como en el presente proceso judicial.

3.2.- En cuanto a la representación de intereses difusos o colectivos, PROCONSUMIDORES sostuvo que en su papel de asociación de consumidores, habría remitido a EDELNOR previamente a la presentación del reclamo de la consumidora, una carta de reclamo asignada con el N° 046-2010-P⁶, en la cual, en virtud de lo Dispuesto en el inciso 6, del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor⁷; al ser una Asociación de consumidores, se encontraba facultada a solicitar a

⁶ Véase la carta recepcionada el 28/12/2010, conforme a la Constancia de Recepción del Reclamo, obrante en el reverso del folio 42 hasta el folio 46 del expediente administrativo acompañado.

⁷ Artículo IV.- Definiciones



nombre de todos los consumidores y usuarios afectados o potencialmente afectados del servicio público de electricidad prestado, que EDELNOR devuelva los montos cobrados en exceso o indebidamente, así como el pago de reintegros correspondientes en virtud de los contratos de servicio público de electricidad en el período desde enero de 1998 a diciembre de 2010, amparándose también en el Decreto Ley N° 25844 (Ley de Concesiones Eléctricas), en el Decreto Supremo N° 009-93-EM (Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas), sus modificatorias y las disposiciones del Ministerio de Energía y Minas y de OSINERGMIN. En dicha línea se aprecia de la revisión de los actuados, que en respuesta al reclamo presentado, EDELNOR declaró⁸ al mismo como improcedente, tomando en consideración:

- Respecto al exceso de consumo facturado en el período de enero de 2002 a setiembre de 2008 y la devolución de lo cobrado en exceso por el período de enero a setiembre de 2008: Consideró que la deuda había prescrito a causa del numeral 1) del artículo 2001° del Código Civil⁹ y el artículo 92° de la Ley N° 29178¹⁰, en cuanto considerando que el reclamo se presentó el 14 de octubre de 2011, siendo por tanto improcedente.

Asimismo EDELNOR declaró infundado el reclamo respecto al:

- Exceso de consumo y devolución de lo cobrado en exceso de octubre de 2008 a setiembre de 2011, en atención a que: La reclamante solicitó realizar la contrastación de su medidor mediante las empresas M Y C Servicios de Contrastes y Trinity Technology. Pero, de acuerdo a EDELNOR, dichas empresas no brindaban el servicio de contraste a sus medidores por reclamos. Considerando ello, a fin de evaluar el reclamo sólo se tomaron en cuenta los consumos de los meses anteriores al reclamo, determinándose que los mismos eran correlativos en el período desde octubre de 2008 a noviembre de 2011. Determinándose con dicha

Para los efectos del presente Código, se entiende por: (...) 6. Asociaciones de consumidores.- Son organizaciones que se constituyen de conformidad con las normas establecidas para tal efecto en el Código Civil. Su finalidad es proteger, defender, informar y representar a los consumidores y usuarios, pudiendo interponer ante las autoridades competentes reclamos y denuncias a nombre de sus asociados y de las personas que hayan otorgado poder a su favor, así como en defensa de intereses difusos o colectivos de los consumidores, con sujeción a lo previsto en el presente Código. (...)

⁸ Mediante la Resolución N° 984999-2011-EDERLNORS.A.A-TR—CA.

⁹ **Artículo 2001°.- Plazos prescriptivos de acciones civiles**

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

- 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico.
- 2.- A los siete años, la acción de daños y perjuicios derivados para las partes de la violación de un acto simulado.
- 3.- A los tres años, la acción para el pago de remuneraciones por servicios prestados como consecuencia de vínculo no laboral.
- 4.- A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la que proviene de pensión alimenticia, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivados del ejercicio del cargo.

¹⁰ **Artículo 92.-** Cuando por falta de adecuada medición o por errores en el proceso de facturación, se considere importes distintos a los que efectivamente correspondan, los concesionarios procederán al recupero o al reintegro, según sea el caso. El monto a recuperar por el concesionario se calculará de acuerdo a la tarifa vigente a la fecha de detección y considerando un período máximo de doce (12) meses anteriores a esta fecha. El recupero se efectuará en diez (10) mensualidades iguales sin intereses ni moras.

En el caso de reintegro a favor del usuario, el monto se calcula de acuerdo a la tarifa vigente a la fecha de detección, considerando un período máximo de tres (3) años anteriores a esa fecha.

El reintegro al usuario se efectuará, a su elección, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, considerando las mismas tasas de interés y mora que tiene autorizadas el concesionario para el caso de deuda por consumo de energía.

Precísase que los intereses aplicables a las relaciones que se generen por la prestación del servicio público de electricidad, en cualquier aspecto, se efectuará a una tasa nominal y simple, no procediendo capitalización alguna.



información que el medidor no tenía fallas, por tanto el reclamo por exceso de consumo y devolución de lo cobrado en exceso, se declaró infundado.

3.3.- Ahora bien, al no estar conforme con lo resuelto por la empresa concesionaria, PROCONSUMIDORES en representación de la señora Montalván, presentó apelación, que fue resuelta por la Sala Unipersonal 1 de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios - JARU del OSINERGMIN¹¹ concluyendo que lo solicitado en el reclamo cuanto a la facturación de los consumos y la devolución de los cobros indebidos por el período de enero de 2000 a setiembre de 2008, era en atención a la existencia de un error de facturación. Así para determinar, desde cuando la usuaria tenía derecho a obtener la devolución de lo cobrado en exceso en su facturación, se aplicó lo dispuesto en la Ley N° 29178, que se encontraba vigente en la fecha en la que la consumidora presentó su reclamo ante EDELNOR. Al respecto del cobro en exceso ocurrido, se debía considerar el período establecido por la Ley N° 29178 el cual es de 3 años previos a la fecha de presentación del reclamo. Entonces se debía verificar si a la consumidora le correspondía en realidad la devolución de los pagos en exceso desde el 24 de octubre de 2008.

3.4.- También es menester pronunciarse respecto al reclamo presentado por PROCONSUMIDORES, el 2010 (un año antes del reclamo presentado a nombre de la señora Montalván), en el que PROCONSUMIDORES solicitó la devolución de todos los conceptos indebidamente cobrados por EDELNOR, desde enero de 1998 al 31 de diciembre de 2010. Así debemos señalar que en virtud a dicho reclamo, PROCONSUMIDORES se atribuye la representación de intereses difusos o colectivos, específicamente refiriendo que representaba a la totalidad de los usuarios del servicio prestado por EDELNOR, sin especificar el número de suministros o poder de representación alguno para solicitar la devolución de dinero cancelado en exceso a EDELNOR. Así, no se puede obviar que para determinar que una persona natural o jurídica se encuentra facultada para actuar en nombre de un consumidor, se debe considerar lo exigido por la normativa pertinente, que en este caso es el numeral 2.3 de la Directiva "Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural¹²", aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 671 2007-OS/CD. De ello se desprende que el reclamo presentado por PROCONSUMIDORES, no cumplió con los requisitos exigidos por la Directiva indicada para la presentación de un reclamo. Consideramos que para la presentación a un reclamo en sede administrativa, no se puede obviar lo establecido por las Directivas que rigen los procedimientos de dichas instituciones y que se encuentran concordadas con otras normas que tratan el otorgamiento de poderes de representación, como es el Código Procesal Civil en sus artículos 74° y 75°.

¹¹ Mediante la Resolución N° 0038-2012-OS/JARU-SU1.

¹² **2.3 REPRESENTACIÓN EN EL PROCESO**

Si el reclamo es formulado a través de un representante, éste deberá contar con facultades generales de representación. Dicho representante requerirá, además, contar con facultades especiales para conciliar, celebrar transacciones o llegar a acuerdos para solucionar el conflicto de intereses, proceder a la renuncia de derechos, desistirse o efectuar cobros de sumas de dinero. No será necesario poder especial para interponer medios impugnatorios.

La facultades generales se otorgan mediante carta poder simple y las facultades especiales mediante documento con firma legalizada notarialmente o ante funcionario autorizado del Osinergmin.



3.5.- Entonces se debe entender que en cumplimiento de la Directiva del OSINGERMIN para el Procedimiento Administrativo de Reclamos de Usuarios, el hecho de que PROCONSUMIDORES, defienda intereses difusos y colectivos de los consumidores, no puede entenderse como que tiene prerrogativas, que sólo ostenta un representante que tiene el otorgamiento de un poder con facultades específicas. Considerándose por lo explicado líneas arriba, entonces que el pronunciamiento de EDELNOR y de OSINERGMIN en ese sentido, no ha generado una lesión a los derechos de la parte apelante en el presente proceso judicial.

CUARTO: En atención al fundamento 2 del acápite “*FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN*”, en el cual PROCONSUMIDORES, en representación de la señora Montalván sostiene que la Sentencia de la *A quo* no consideró para la prescripción de la deuda la regla establecida en el artículo 2122° del Código Civil, declarando en su pronunciamiento que en el caso del reclamo de la señora Montalván, la deuda a reclamar se debe considerar a partir del 14 de octubre de 2008, fecha en que PROCONSUMIDORES, presentó el reclamo asignado con el código 26975842-esc-11, de fecha 14 de octubre de 2011, declarando extinguido todo período mayor a 3 años, en mérito a la aplicación de la Ley N° 29178; al respecto debemos precisar lo siguiente:

4.1.- En mérito a la prescripción extintiva, el transcurso de un determinado plazo deja sin efecto la acción que un sujeto tiene para exigir un derecho, así como se sabe, se extingue la acción, pero no el derecho. Como bien indica el representante de la consumidora, el Código Civil establece en varios artículos: 2000°, 2001° y 2122°, los términos de la aplicación para la prescripción, si bien es cierto que aplicando sólo dicha normativa, se debería considerar el plazo de 10 años para reclamar la devolución de los pagos en exceso; sin embargo, no se puede obviar el hecho que el plazo de la prescripción establecida en el Código Civil, es aplicable, salvo exista disposición distinta de la ley. Así como lo ha expresado la sentencia Cas. N° 2133-2000, se concluye que el plazo del Código Civil se aplica en tanto no exista una norma especial que regule algún tipo de relación jurídica en particular, que prevea un plazo prescriptorio para el ejercicio de las acciones que de ella deriven¹³.

4.2.- A consecuencia de lo indicado en el párrafo anterior en el presente caso, se tiene que la señora Montalván reclamó por un exceso de consumo en el período de enero de dos mil dos a setiembre de dos mil ocho, y la devolución de los cobros indebidos desde enero de dos mil a setiembre de dos mil ocho por la facturación del servicio público de electricidad. Es menester considerar para efectos de calcular el plazo de devolución la aplicación de la ley especial vigente al momento que la señora Montalván presentó su reclamo, y que regulaba los aspectos del servicio de concesiones eléctricas en relación al presente caso. Así se tiene que PROCONSUMIDORES, presentó el reclamo en representación de la señora

¹³ Arce, Yuliana & Cavani, Renzo. Código procesal civil comentado por los mejores especialistas. Tomo X. Lima: Gaceta Jurídica, 2016. Pág. 295.



Montalván el 14 de octubre de 2011. En dicha oportunidad, se encontraba vigente la Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844, y su modificatoria, la Ley N° 29178, que establecía en su artículo 92° el plazo máximo de 3 años para computar los reintegros a favor del usuario¹⁴.

4.3.- De la revisión cuidadosa de la información contenida en el expediente, se desprende que el procedimiento para calcular el período objeto de devolución para el reclamo presentado por la señora Montalván, ha cumplido lo establecido en la normativa pertinente. Además es menester señalar que durante el transcurso del trámite del presente proceso, se planteó de parte de EDELNOR, la excepción de prescripción la misma que fue declarada mediante Resolución Número Ocho, como improcedente y que no se ha apelado, por tanto se considera como firme en virtud de lo establecido en el artículo 123° del Código Procesal Civil.

QUINTO: En atención al fundamento 3 del acápite “*FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN*”, en el cual PROCONSUMIDORES, en representación de la señora Montalván sostiene que la Sentencia de la *A quo* contiene incongruencias en la medida que se declaró que el nuevo plazo de prescripción era de 3 años, de acuerdo a la Ley N° 29178, sólo reconoció el período del 14 de octubre de 2008 al 14 de octubre de 2011, sin reconocer derechos previos al 13 de octubre de 2008, ya que mediante la carta N° 046-2010-P, presentada el 22 de octubre de 2010, por PROCONSUMIDORES, la asociación requirió a nombre de todos los usuarios en defensa de intereses difusos o colectivos, los derechos de facturación que se detallan en la carta. Interrumpiéndose con el envío de la mencionada carta el plazo de prescripción, el mismo que se aplica al reclamo de la señora Montalván también. No se consideró que PROCONSUMIDORES, al ser una Asociación de Consumidores, representa intereses colectivos o difusos de usuarios, en este caso de EDELNOR y que ostenta capacidad legal para requerir devolución de pagos en exceso realizados por todos los usuarios, en aplicación del artículo 82° del Código Procesal Civil¹⁵; al respecto debemos precisar lo siguiente:

5.1.- Respecto a lo indicado en el párrafo anterior se deben tratar dos puntos, en principio si la carta N° 046-2010-P enviada a nombre de todos los usuarios del servicio público de electricidad, generaba el derecho para poder reclamar un año adicional de facturación y por tanto así si corresponde considerar para el correspondiente análisis de devolución de

¹⁴ **Artículo 92.-** Cuando por falta de adecuada medición o por errores en el proceso de facturación, se considere importes distintos a los que efectivamente correspondan, los concesionarios procederán al recupero o al reintegro, según sea el caso. (...)En el caso de reintegro a favor del usuario, el monto se calcula de acuerdo a la tarifa vigente a la fecha de detección, considerando un período máximo de tres (3) años anteriores a esa fecha (...)

¹⁵ **Artículo 82.-** Patrocinio de intereses difusos Interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial, tales como el medio ambiente o el patrimonio cultural o histórico o del consumidor. (...) Son aplicables a los procesos sobre intereses difusos, las normas sobre acumulación subjetiva de pretensiones en lo que sea pertinente. En caso que la sentencia no ampare la demanda, será elevada en consulta a la Corte Superior. La sentencia definitiva que declare fundada la demanda, será obligatoria además para quienes no hayan participado del proceso. La indemnización que se establezca en la sentencia, deberá ser entregada a las Municipalidades Distrital o Provincial que hubieran intervenido en el proceso, a fin de que la emplee en la reparación del daño ocasionado o la conservación del medio ambiente de su circunscripción.



importes el período de 3 años previo al 22 de octubre de 2010, fecha en la que se presentó el reclamo por PROCONSUMIDORES.

5.2.- Es menester señalar qué se debe entender en opinión del presente colegiado, respecto a la defensa de los intereses colectivos y difusos. En cuanto a los intereses individuales, podemos plasmar los mismos como aquella situación en la que se encuentra en disputa una situación en la cual el derecho de acción se ejerce de manera individual, se puede decir también que existe un interés individual, en base a una relación jurídica previa. Por otro lado, en cuanto a los intereses difusos, tanto de la lectura del Código Procesal Civil y en la doctrina se consideran como derechos vinculados a intereses de personas indeterminadas, que se encuentran ligadas por una situación de hecho que vincula los intereses de todo un grupo de personas, que tienen intereses similares.

5.3.- Ahora bien, es importante señalar en relación a los efectos jurídicos del artículo 82° del Código Procesal Civil, se tiene que considerar el concepto de tutela jurisdiccional efectiva. De acuerdo al Tribunal Constitucional¹⁶: Como un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o justiciable puede acceder a órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. (...) En otras palabras, con la tutela judicial efectiva, no sólo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse éste último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.

5.4.- De lo expuesto líneas arriba, se entiende a la tutela jurisdiccional efectiva, como un derecho fundamental de toda persona, que aplicándose a intereses difusos, legitima a ciertas personas o entidades establecidas por la norma a accionar, ante la lesividad de sus derechos, pero de ninguna forma ello conlleva a que en mérito a ella, se inicien acciones a nombre de cualquier persona, sin su consentimiento. En cuanto a intereses difusos, existen en el Perú pronunciamientos en base a casos de protección al consumidor y otros como en casos medio ambientales, los mismos que se encuentran acorde a ley en la medida que existen situaciones de hechos necesarias donde las personas legitimadas para ello defienden los intereses difusos. Situación con la que nos encontramos de acuerdo. No obstante, para el presente caso, en el caso de devolución de importes de dinero por la facturación del servicio de electricidad de la señora Montalván, consideramos que la usuaria debió haber brindado su consentimiento a fin de que PROCONSUMIDORES pueda iniciar un pedido o solicitud a su nombre en particular de devolución de dinero, ya que si bien PROCONSUMIDORES, puede iniciar acciones a nombre de intereses difusos, esto no se debe entender como que ello abarca el interés también particular de cada usuario.

¹⁶ En el Expediente N° 00763-2005-AA.



5.5.- Lo indicado en el párrafo precedente, también se encuentra de acuerdo a lo considerado en el Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural, que es aplicable en el presente caso.

5.6.- En cuanto al pedido de que la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios (JARU) de OSINERGMIN y la concesionaria de servicio público de electricidad, EDELNOR, reconozcan la legitimidad de PROCONSUMIDORES para ejercer la defensa de los intereses y derechos colectivos y/o difusos del 100% de usuarios del servicio público de electricidad del Perú, en general; específicamente, del contenido íntegro de la Carta (M) N° 046-2010-P del 22 de diciembre de 2010, que interrumpió la prescripción del derecho al cobro de reintegros que, al 28 de diciembre de 2010, se habían devengado a favor de todos los usuarios del ámbito de concesión de EDELNOR y en particular de la señora Montalván, se desprende que la misma corresponde ser declarada como improcedente en virtud a lo establecido en los numerales 5 y 7 del artículo 427° del Código Procesal Civil. Así en el presente caso, se tiene que para calificar como improcedente la pretensión indicada, se ha considerado que no hay correspondencia entre los hechos expuestos en la demanda y el petitorio.

SEXTO: En atención al fundamento 4 del acápite “*FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN*”, en el cual PROCONSUMIDORES, en representación de la señora Montalván sostiene que en la Sentencia de la *A quo* se consideró que PROCONSUMIDORES, es una Asociación que no ha acreditado estar inscrita según lo establecido en el artículo 155° de la Ley N° 29571, lo que es un hecho notorio o de pública evidencia, situación que se debió evaluar conforme a lo indicado por el numeral 1 del artículo 190° del Código Procesal Civil, por tanto la carta N° 046-2010-P, cursada a EDELNOR, debía interrumpir la prescripción de 10 años; debemos indicar lo siguiente:

6.1.- Si bien es cierto en el considerando NOVENO, en la sentencia de la *A quo* se indicó que de la revisión de lo actuado, PROCONSUMIDORES no acreditó ser una Asociación de Consumidores inscrita en el INDECOPI, no teniendo por ello legitimidad para promover la defensa de intereses difusos. Debemos precisar, que efectivamente, PROCONSUMIDORES, si se encuentra registrada ante el INDECOPI, con la resolución N° 022-AC/DPC. Así si bien se encuentra registrada y por tanto facultada a representar intereses difusos de consumidores, en el presente caso, conforme lo ha indicado la *A quo*, en el mismo considerando NOVENO de la sentencia apelada, los reclamos pueden y deben ser necesariamente individualizados, debido a que los bienes sobre los cuales versaría dicho interés son utilizados, exclusivamente por cada usuario. En tal sentido si los intereses reclamados en la carta N° 046-2010-P, son individuales y determinables en cuanto al usuario y su objeto, no se aprecia que se trate de intereses difusos.

6.2.- El hecho de que la *A quo* haya considerado que PROCONSUMIDORES no se encontraba inscrita no implica que con ello se haya vulnerado sus derechos, en la medida



que no se ha amparado su petición en relación al plazo de prescripción porque se consideró básicamente, que para realizar un pedido de devolución de dinero, el cual realizó en representación de la señora Montalván, necesitaba contar con la manifestación de voluntad del titular del servicio a reclamar y que mediante la carta N° 046-2010-P, si bien se hacía referencia a que representaba a la totalidad de usuarios para reclamar, en mérito a ello, por sí no tenía las facultades de representación para pedir la devolución del dinero cancelado en exceso por parte de la señora Montalván y por tanto la carta N° 046-2010-P, no podía interrumpir el plazo de prescripción.

6.3.- Respecto a la representación de intereses difusos por parte de PROCONSUMIDORES, es importante considerar que se reconoce que la mencionada asociación se encuentra facultada para actuar a nombre de los consumidores, conforme a las normas que se han citado previamente; no obstante para el presente caso, por las razones explicadas en los párrafos previos, la carta N° 046-2010-P, enviada en representación de los intereses difusos de los consumidores, no puede entenderse, como un requerimiento de pago en particular de la señora Montalván, ya que para actuar en representación de intereses individuales, la Asociación de Consumidores mencionada, sí necesita la manifestación de voluntad de la persona a la que representará y más si es aún el requerimiento del reclamo uno que verse sobre disposición de derechos como es el cobro de dinero cancelado en exceso.

SÉPTIMO: Consecuentemente, corresponde desestimar los agravios expuestos por la apelante, dado que no representan un aporte trascendental que conlleve a desvirtuar lo resuelto el *A quo* y no persuaden al Colegiado para optar por la nulidad o revocatoria de la sentencia materia de alzada; siendo así, la resolución *sub examine* ha sido expedida con arreglo a Ley y al proceso; y, por ende, debe confirmarse.

DECISIÓN DE LA SALA SUPERIOR

Por las consideraciones precedentes y en uso de las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado: **CONFIRMARON** la **SENTENCIA (RESOLUCIÓN QUINCE)** de fecha veintisiete de octubre de dos mil diecisiete, obrante de folios doscientos treinta y siete a doscientos cincuenta y cinco, que declara **INFUNDADA LA DEMANDA** en cuanto a la pretensión principal e **IMPROCEDENTE** en cuanto a la pretensión accesorio. En los seguidos por **ASOCIACIÓN PROCONSUMIDORES DEL PERÚ** en representación de **MARÍA CONSUELO MONTALVÁN MARQUINA** contra **EL ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA – OSINERGMIN** y **EDELNOR S.A.A. – ENEL DISTRIBUCIÓN PERÚ S.A.A.**, sobre nulidad de Resolución Administrativa. *APTG/imm*

TORRES GAMARRA

NUÑEZ RIVA

DÁVILA BRONCANO