

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN**

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 205-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 25 de setiembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201800113126 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 16 de agosto de 2018 por Enel Distribución Perú S.A.A.¹ (en adelante, ENEL), representada por la señora Ana María Otoyá Torero, contra el Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, notificado el 26 de julio de 2018, mediante el cual se le ordenó disposiciones relacionadas con el corte de servicio de energía eléctrica por aplicación del literal d) del artículo 90° del Decreto Ley N° 25844 - Ley de Concesiones Eléctricas.

CONSIDERANDO:



1. Mediante Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, notificado a ENEL el 26 de julio de 2018, la Oficina Regional Lima Norte de Osinergmin le comunicó a la concesionaria que el incumplimiento de las distancias de seguridad verticales -de las acometidas- no se encuentra inmerso en el supuesto contemplado en el literal d) del artículo 90° de la Ley de Concesiones Eléctricas (en adelante, la LCE); asimismo, le ordenó a ENEL que presente la siguiente información:

- Los medios probatorios pertinentes que acrediten que en su oportunidad instaló los conductores y/o cables de energía con respecto al límite de propiedad conforme a la normativa vigente.
- El informe técnico que incluya registro fotográfico en el cual ENEL evalúe y concluya que actualmente se incumplen las distancias mínimas de seguridad con respecto a los cables y/o conductores de baja y/o media tensión de las líneas y otros elementos energizados de suministro eléctrico, precisando las distancias horizontales de los cables y/o conductores referidos respecto al límite de propiedad, a la construcción de primer piso y pisos superiores de la edificación.



Dicho oficio fue emitido luego que ENEL remitió a Osinergmin una serie de documentos² en los cuales informó que procedería con el corte del servicio de distribución de energía

¹ Enel Distribución Perú S.A.A. es una empresa de distribución de tipo 4 y su ámbito de concesión comprende la zona norte de Lima Metropolitana, Provincia Constitucional del Callao y las provincias de Huará, Huaral, Barranca y Oyón.

² Relación de documentos remitidos por ENEL, con el respectivo número de suministros y expediente Siged de Osinergmin:

N°	Número de Expediente SIGED	Número de Documento ENEL	Número de suministro
1	201800105901	000009-IN-CO/2018	
2	201800105903	000008-IN-CO/2018	
3	201800105905	000012-IN-CO/2018	
4	201800105907	000006-IN-CO/2018	
5	201800105909	000011-IN-CO/2018	
6	201800105911	000015-IN-CO/2018	
7	201800105913	000014-IN-CO/2018	
8	201800105914	000003-IN-CO/2018	

eléctrica en diversos suministros, en mérito del literal d) del artículo 90° de la LCE, debido a que los propietarios de los inmuebles habrían incumplido las distancias mínimas de seguridad y se habrían negado a subsanar o revertir tal incumplimiento.

2. Con escrito de registro N° 201800113126 de fecha 16 de agosto de 2016, ENEL interpuso recurso de apelación contra el Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, en atención a los siguientes argumentos:

a) De la procedencia del recurso de apelación

El artículo 215° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la

9	201800106601	000004-IN-CO/2018	
10	201800106607	000016-IN-CO/2018	
11	201800106610	000013-IN-CO/2018	
12	201800106612	000010-IN-CO/2018	
13	201800106613	000005-IN-CO/2018	
14	201800106614	000017-IN-CO/2018	
15	201800106617	000007-IN-CO/2018	
16	201800111232	000018-IN-CO/2018	
17	201800111234	000019-IN-CO/2018	
18	201800111236	000020-IN-CO/2018	
19	201800111237	000021-IN-CO/2018	
20	201800111238	000022-IN-CO/2018	
21	201800111241	000023-IN-CO/2018	
22	201800111242	000024-IN-CO/2018	
23	201800111244	000025-IN-CO/2018	
24	201800111245	000026-IN-CO/2018	
25	201800111246	000027-IN-CO/2018	
26	201800111247	000028-IN-CO/2018	
27	201800111249	000029-IN-CO/2018	
28	201800111250	000030-IN-CO/2018	
29	201800111251	000031-IN-CO/2018	
30	201800111252	000032-IN-CO/2018	
31	201800111255	000033-IN-CO/2018	
32	201800111258	000034-IN-CO/2018	
33	201800111259	000035-IN-CO/2018	
34	201800111262	000036-IN-CO/2018	
35	201800111263	000037-IN-CO/2018	
36	201800111265	000038-IN-CO/2018	
37	201800111266	000039-IN-CO/2018	
38	201800111268	000040-IN-CO/2018	
39	201800111269	000041-IN-CO/2018	
40	201800111270	000042-IN-CO/2018	
41	201800111272	000043-IN-CO/2018	
42	201800111275	000045-IN-CO/2018	
43	201800111276	000046-IN-CO/2018	
44	201800111278	000047-IN-CO/2018	
45	201800111281	000049-IN-CO/2018	
46	201800111282	000050-IN-CO/2018	
47	201800111284	000051-IN-CO/2018	
48	201800111285	000052-IN-CO/2018	
49	201800111286	000053-IN-CO/2018	
50	201800111287	000054-IN-CO/2018	
51	201800111288	000055-IN-CO/2018	
52	201800111292	000057-IN-CO/2018	
53	201800111293	000058-IN-CO/2018	
54	201800111305	000056-IN-CO/2018	
55	201800111317	000048-IN-CO/2018	



RESOLUCIÓN N° 205-2018-OS/TASTEM-S1

LPAG), establece que procede la interposición de los recursos administrativos contra aquellos actos administrativos definitivos que ponen fin a la instancia, así como, también, contra los actos que produzcan indefensión, que violan, desconocen o lesionan un derecho o interés legítimo.

En ese sentido, se advierte que el acto administrativo contenido en el Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE (en adelante, el Oficio), esto es, la decisión de la Oficina Regional Lima Norte que le ordenó no aplicar el corte de servicio a aquellas acometidas que no cumplan con las distancias verticales de seguridad, al no encontrarse contempladas en el literal d) del artículo 90° de la LCE, tiene carácter definitivo en la medida que lo decidido importa efectos permanentes y no provisionales sobre los derechos de ENEL; y, asimismo, constituye un pronunciamiento emitido por el órgano competente, esto es, la Oficina Regional de Lima Norte; siendo el caso que, de conformidad con lo previsto por el artículo 218° de la Ley N° 27444, el recurso impugnativo se interpone ante a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

Por su parte, el recurso de apelación versa sobre cuestiones de puro derecho, lo que tiene que ver con la inaplicación, por parte de la Oficina Registral de Lima Norte, de determinadas normas del ordenamiento jurídico que resultan aplicables al presente caso. Por lo tanto, se reúnen las condiciones de procedencia establecidas por el TUO de la LPAG.

b) Respecto al literal d) del artículo 90° de la LCE

El artículo 90° de la LCE, establece que *"Los concesionarios podrán efectuar el corte inmediato del servicio, sin necesidad de aviso previo al usuario ni intervención de las autoridades competentes, en los siguientes casos (...) d) Cuando el usuario incumpla las distancias de seguridad establecidas en las normas técnicas. En este caso, el concesionario, bajo responsabilidad, debe comunicar el corte a Osinergmin, entidad que debe verificar el incumplimiento alegado por el concesionario, en los plazos establecidos en el reglamento. El reglamento determina las sanciones aplicables ante un corte injustificado del servicio o la ausencia de comunicación de dicho hecho."*

Asimismo, el artículo 177-A del Reglamento de La Ley dispone que: *"Para los casos indicados en el literal d) del artículo 90° de la Ley, se requiere que la EDE justifique ante Osinergmin, a través de los medios y procedimientos que establezca este organismo, la responsabilidad del usuario"*.

En el Oficio se señaló que *"el incumplimiento de las distancias de seguridad vertical de las acometidas no se encuentra inmerso en el supuesto contemplado en el literal d) del artículo 90° de la LCE. Por consiguiente, la norma invocada es aplicable exclusivamente cuando las edificaciones realizadas por los usuarios de forma temporal o permanente incumplan las distancias de seguridad con respecto a los cables y/o conductores de baja y/o media tensión de las líneas y otros elementos energizados del suministro eléctrico"*.

☐ Sobre el particular, las acometidas y las distancias de seguridad verticales que se deben respetar, se encuentran reguladas en la Regla 232 y Tabla 231 del Código Nacional de Electricidad- suministro 2011. En ese sentido, dichas distancias de seguridad sí se



encuentran reguladas en una norma técnica como es el Código Nacional de Electricidad-Suministros 2011.

Por lo que, la Oficina Regional de Lima Norte hace una interpretación del literal d) del artículo 90° de la LCE restringiendo su aplicación a menos situaciones de las que la propia LCE regula expresamente, ya que como se ha expresado, dicho supuesto es de aplicación a cualquier incumplimiento de distancias mínimas de seguridad contenida o regulada en una norma técnica.

En efecto, la finalidad del inciso d) del artículo 90° de la LCE es facultar a la concesionaria a cortar el servicio de energía eléctrica en resguardo de la seguridad de las personas y de los bienes ante un incumplimiento de distancias mínimas de seguridad establecida en una norma y cuyo incumplimiento es generada por el propio usuario. En ese sentido, sería contrario al propio propósito de la norma limitar los supuestos al incumplimiento de ciertas distancias o sólo a la aplicación de algunos elementos energizados cuando dicha distinción no fue contemplada por la propia LCE.

Es por ello que la interpretación formulada por la Oficina Regional de Lima Norte contraviene el artículo 84° del TUO de la LPAG en el cual se establece lo siguiente: *"Son deberes de la autoridad respecto del procedimiento administrativo de sus partícipes (...) interpretar las normas administrativas de forma que mejor atienda al fin público al cual se dirigen, preservando el derecho de los administrados."*

De la misma forma, se estaría vulnerando el Principio de Predictibilidad o de confianza, regulado en el numeral 1.15 de artículo IV del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el mismo que establece que la Autoridad Administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonablemente e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.

3. A través del Memorándum N° 123-2018-OS/OR LIMA NORTE recibido el 12 de Setiembre de 2018, la Oficina Regional de Lima Norte remitió los actuados al TASTEM. Al respecto, este Tribunal, luego de la evaluación correspondiente, ha llegado a las conclusiones que se expresan en los numerales siguientes.
4. Con relación a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2), debe tenerse presente que el numeral 1.1 del artículo 1° del TUO de la LPAG³ señala que son actos administrativos las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

Asimismo, de conformidad con el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, que regula el Principio del Debido Procedimiento, los administrados tienen

³ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS

"Artículo 1. - Concepto de acto administrativo

1.1. *Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta."*

derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁴.

En el numeral 4 del artículo 3° del TUO de la LPAG⁵, se constituye a la motivación como uno de los requisitos de validez del acto administrativo. En ese sentido, el numeral 6.1 del artículo 6° de la citada Ley, establece que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

En el presente caso, conforme se desprende del Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, la Oficina Regional Lima Norte de Osinergmin le comunicó a ENEL que el incumplimiento de las distancias de seguridad verticales -de las acometidas- no se encuentra inmerso en el supuesto contemplado en el literal d) del artículo 90° de la LCE. Cabe señalar que, dicho oficio fue emitido luego que ENEL informó a Osinergmin que procedería con el corte del servicio de distribución de energía eléctrica en cincuenta y cinco (55) suministros, en virtud del literal d) del artículo 90° de la LCE, debido a que los propietarios de los inmuebles habrían incumplido las distancias mínimas de seguridad, y éstos se habrían negado a subsanar o revertir dicho incumplimiento.

En ese sentido, corresponde precisar que en el literal d) del artículo 90° de la LCE se establece que cuando el usuario incumpla las distancias de seguridad establecidas en las normas técnicas, las concesionarias podrán efectuar el corte inmediato del servicio, sin necesidad de aviso previo al usuario ni intervención de las autoridades competente. En dicho supuesto, la concesionaria, bajo responsabilidad, debe comunicar el corte a OSINERGMIN, entidad que debe verificar el incumplimiento alegado por la concesionaria, en los plazos establecidos en el reglamento.

En el oficio bajo análisis, la Oficina Regional Lima Norte de Osinergmin dispuso que ENEL no podrá proceder con el corte del servicio de distribución de energía eléctrica -como causal inmersa en el literal d) del artículo 90° de la LCE- de los suministros en los cuales se incumplan las distancias de seguridad verticales. Sin embargo, no se ha fundamentado los



⁴ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.2 Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo más no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Procesal Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuando sea compatible con el régimen administrativo."

⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. **Motivación.** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico."

motivos técnicos ni normativos por los cuales no se considera que el incumplimiento de dichas distancias de seguridad verticales –de las acometidas- por parte de los usuarios no se encontraría inmersa en la causal de corte contemplado en el literal d) del artículo 90° de la LCE.

Además, en el oficio en mención, se le ordenó a ENEL que presente los medios probatorios que acrediten que “en su oportunidad instaló los conductores y/o cables de energía con respecto al límite de propiedad conforme a la normativa vigente”; así como “el informe técnico que evalúe y concluya el incumplimiento de las distancias de seguridad horizontales de los cables y/o conductores de baja y/o media tensión de las líneas respecto al límite de propiedad”. Sin embargo, la Oficina Regional de Lima Norte de Osinergmin no ha fundamentado el sustento o motivo por el cual se le pide a ENEL que remita dicha información.

Finalmente, cabe señalar que de la revisión del Expediente se observa que, en el Informe de Supervisión N° 015-JCOR-CL7-2018 del 27 de junio de 2018, folios 9 y 10 del Expediente, se aprecia que el alcance de dicha supervisión comprendió la evaluación del cumplimiento de las distancias de seguridad del suministro N° [REDACTED]⁶, ubicado en [REDACTED], de propiedad del señor [REDACTED], por modificación del usuario. Sin embargo, conforme consta en el Anexo 1 del Oficio, ENEL informó el corte de cincuenta y cinco (55) suministros que incumplirían las distancias de seguridad, por causa de los propietarios, de los predios en los que se encuentran, de conformidad con el literal d) del artículo 90° de la LCE. Por lo que, no se ha señalado si el pedido de información corresponde a los cincuenta y cinco (55) suministros o solo al suministro N° [REDACTED]; así como, tampoco se ha señalado si no corresponde el corte del servicio por el incumplimiento de las distancias de seguridad verticales -de las acometidas- de los suministros comprendidos en el Anexo 1 del oficio o sólo del suministro N° [REDACTED].

Cabe señalar que, como ya se ha indicado ENEL remitió a Osinergmin una serie de documentos en los cuales informó que procedería con el corte del servicio en 55 suministros, en mérito del literal d) del artículo 90° de la LCE; en dicho artículo se establece como deber de las concesionarias el comunicar al Osinergmin el incumplimiento de las distancias de seguridad por parte de los usuarios, con el fin de que Osinergmin verifique el incumplimiento alegado por las concesionarias, por tratarse de un interés público.

En tal sentido, en virtud a las normas antes citadas, y en concordancia con lo establecido en los Principios de Razonabilidad y Debido Procedimiento, la Oficina Regional Lima Norte debió sustentar los motivos técnicos y normativos por los cuales no se considera que el incumplimiento de las distancias de seguridad verticales de las acometidas no se encuentra

⁶ INFORME DE SUPERVISIÓN N° 015-JCOR-CL7-2018

“5. CONCLUSIONES

- La acometida del suministro Nro. [REDACTED] se encuentra fijada precariamente con protección mecánica sin elementos de sujeción. Incumple, el numeral 6.2.1 de la Norma DGE-11-CE-1 y el Art. 31° inciso b) de la Ley de Concesiones Eléctricas.
- La distancia de seguridad de la acometida del suministro Nro. [REDACTED], respecto al nivel del terreno es de 4,56 metros. Cumple el numeral 6.3.1.1 de la DGE-11-CE-1.
- La distancia horizontal entre la proyección vertical del cable autosoportado y el límite de construcción del frontis del segundo piso de la vivienda en [REDACTED] Lima; es de 1,66 metros. Cumple con las distancias de seguridad, establecidas en la Tabla 234-1 del CNE Suministro – 2011.
- A la fecha de inspección, Enel Distribución Perú S.A.A., no realizó el corte del servicio al suministro Nro. [REDACTED].”

RESOLUCIÓN N° 205-2018-OS/TASTEM-S1

inmerso en el supuesto de corte contemplado en el literal d) del artículo 90° del LCE; precisando además, si es que dicha disposición corresponde a los 55 suministros o solo al suministro N° [REDACTED], razón por la cual se incurrió en las causales de nulidad previstas en el numeral 1) (contravención a la ley) y 2) (defecto u omisión de alguno de los requisitos de validez del acto administrativo: motivación) del artículo 10° del TUO de la LPAG.

En consecuencia, y conforme con lo previsto en el numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG⁷, corresponde declarar la nulidad del Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, notificado el 26 de julio de 2018, y devolver los actuados a la primera instancia administrativa, a efectos de que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD⁸.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar la **NULIDAD** del Oficio N° 2091-2018-OS/OR LIMA NORTE, notificado el 26 de julio de 2018, y devolver los actuados a la primera instancia a fin que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a ley.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.



LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE



⁷ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS

"Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.2. *La nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario."*

⁸ REGLAMENTO DE LOS ÓRGANOS RESOLUTIVOS DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD

"Artículo 16.- Competencia del Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería

16.1 *El Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería – TASTEM tiene competencia para resolver en segunda y última instancia administrativa:*

- a) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las resoluciones dictadas en el marco de procedimientos administrativos sancionadores.
- b) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las medidas administrativas dictadas por los órganos de Osinergmin.
- c) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las medidas de suspensión o cancelación del Registro de Hidrocarburos u otras similares contenidas en disposiciones normativas a ser cumplidas por Osinergmin.
- d) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados contra las resoluciones emitidas en el marco de lo dispuesto en el Procedimiento para la Atención y Disposición de Medidas ante Situaciones de Riesgo Eléctrico Grave, aprobado mediante la Resolución N° 107-2010-OS/CD, o la norma que la modifique o sustituya.
- e) Los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de inhabilitación emitidas por incumplimientos al Reglamento del Registro de Instaladores de Gas Natural, aprobado mediante la Resolución N° 030-2016-OS/CD, o la norma que la modifique o sustituya.
- f) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto del importe de las multas coercitivas impuestas por los órganos de Osinergmin.

(...)

16.3 *La Sala 1 del TASTEM tiene competencia en materias de electricidad y gas natural; y la Sala 2 del TASTEM tiene competencia en las materias de hidrocarburos líquidos y minería. (...)"*