

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 149-2017-OS/TASTEM-S1

Lima, 07 de noviembre de 2017

VISTO:

El Expediente N° 2014-352¹ que contiene el recurso de apelación interpuesto el 9 de octubre de 2015 por Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, SEAL)² representada por el señor Freddy Francisco Bejarano Flores y la señora Mónica Stephanie Vitorino Rodriguez, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2124-2015 del 11 de setiembre de 2015, a través de la cual se la sancionó por exceder, en la evaluación muestral, las tolerancias de desempeño establecidas para el año 2013 en el sistema eléctrico de Arequipa, incumpliendo así el "Procedimiento para la Supervisión de la Operación de los Sistemas Eléctricos", aprobado por Resolución N° 074-2004-OS/CD (en adelante, el Procedimiento).

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2124-2015 del 11 de setiembre de 2015, se sancionó a SEAL con una multa de 5.6334 (Cinco con seis mil trescientos treinta y cuatro diez milésimas) UIT, por exceder las tolerancias de desempeño establecidas para el año 2013³ en el sistema eléctrico de distribución en MT de Arequipa.

En particular se imputó a la concesionaria haber excedido la tolerancia para el año 2013, consistente en el valor de 13, para el Desempeño Esperado (DE) del indicador SAIDI⁴ en el sistema eléctrico de Arequipa, establecido en la Tabla N° 6 del numeral 3) del Anexo 13 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 590-2007-OS/CD, modificada por Resolución N° 178-2012-OS/CD (en adelante, el Anexo 13)⁵, al obtener un valor de 13.71 (trece y setenta y un centésimas).

¹ A este expediente se le ha asignado el número SIGED 201400036253.

² SEAL es una empresa de distribución de tipo 3, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo 2 de la Resolución N° 028-2003-OS/CD y su ámbito de concesión comprende el departamento de Arequipa.

³ Resolución de Consejo Directivo N° 178-2012-OS/CD.

Disposiciones Transitorias

"Primera: En aplicación del artículo N° 4 de la Resolución Ministerial N° 163-2011-MEN/DM, se gradúan las tolerancias de los indicadores establecidos en la Tabla N° 5, que son presentados en las siguientes tablas."

Tabla N° 6
Desempeño Esperado (DE)
Sistemas Interconectados al SEIN

| Sector Típicos | Año 2012 | | Año 2013 | | Año 2014 | |
|-------------------|----------|-------|----------|-------|----------|-------|
| | SAIFI | SAIDI | SAIFI | SAIDI | SAIFI | SAIDI |
| 1 | 3 | 7.5 | 3 | 7 | 3 | 6.5 |
| 2 | 9 | 16 | 7 | 13 | 5 | 9 |
| 3 | 11 | 20 | 9 | 16 | 7 | 12 |

⁴ SAIDI: Duración Media de Interrupción por Usuario.

⁵ Anexo N° 13 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 590-2007-OS-CD, modificado por la Resolución N° 178-2012-OS/CD.

Cabe señalar que la conducta antes mencionada se encuentra tipificada como infracción administrativa sancionable en el numeral 2) del Anexo 13.

2. A través de escrito de registro Nº 201400036253 del 9 de octubre de 2015, SEAL interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2124-2015.

Como sustento de su impugnación, señala que no se ha tomado en consideración o, en todo caso, se ha dado una interpretación diferente a las pruebas presentadas por SEAL durante el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador.

Precisa que mediante la Carta Nº SEAL-GG-0099/2013 presentada el 15 de abril de 2013, solicitó la suspensión de pago de compensación de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos Rurales, aprobada por Resolución Nº 016-2008-EM/DGE, así como la exoneración de los trámites administrativos para la calificación de las interrupciones de fuerza mayor, las cuales se dieron por aprobadas, toda vez que vencido el plazo sin pronunciamiento expreso se tendrá por aprobada la solicitud de calificación o de exoneración, conforme establece la Tercera Disposición del Decreto Supremo Nº 057-2010-EM. Ello, en atención a la declaratoria de emergencia establecida en el Decreto Supremo

"2. SANCIÓN POR PERFORMANCE DE LA OPERACIÓN DE LOS SISTEMAS ELÉCTRICOS DE DISTRIBUCIÓN QUE AFECTAN AL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD

Para la evaluación anual del performance, se toma en cuenta los indicadores SAIFI y SAIDI, definidos en el Anexo 3 del "Procedimiento para la Supervisión de la Operación de los Sistemas Eléctricos", que estén asociados a instalaciones de distribución en MT.

En aplicación del artículo Nº 3 de la Resolución Ministerial Nº 163-2011-MEM/DM, solo para efectos de la determinación de la multa, se excluirán a las interrupciones por fallas (interrupciones no programadas) que hayan dado lugar a compensaciones por aplicación de la NTCSE.

La sanción a aplicar por performance de la operación de los sistemas eléctricos de distribución en MT, será calculada de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Multa Empresa} = \sum_{i=1}^n \text{Multa Sistema}$$

Donde:

N: Número de Sistemas Eléctricos que opera la empresa a sancionar

Multa Sistema: Aquella calculada para cada sistema eléctrico en base a la siguiente fórmula:

$$\text{Multa Sistema}_i = (\text{Max}(D_{SAIFI}, D_{SAIDI})) \times (CU) \times MD$$

D_{SAIFI}: Desviación del SAIFI anual reportado, atribuirle a instalaciones de distribución en Media Tensión, respecto al desempeño esperado (DE) anual del sector típico correspondiente establecido en la Tabla Nº 5. No se incluyen las interrupciones por rechazo de carga y aquellas calificadas como fuerza mayor.

D_{SAIDI}: Desviación del SAIDI anual reportado, atribuirle a instalaciones de distribución en Media Tensión, respecto al desempeño esperado (DE) anual del sector típico correspondiente establecido en la Tabla Nº 5. No se incluyen las interrupciones por rechazo de carga y aquellas calificadas como fuerza mayor.

CU: Corresponde a los valores establecidos en la Tabla Nº 4.

MD: Máxima demanda anual del sistema eléctrico reportada por la empresa.

La multa por sistema no podrá exceder el siguiente tope:

$$\text{Multa Máxima por Sistema} = CU \times MD$$

Nº 019-2013-PCM, publicado el 13 de marzo de 2013⁶.

En tal sentido, se ha transgredido el debido procedimiento, el derecho de defensa y la tutela procesal efectiva por los hechos antes expuestos.

3. A través de Memorandum Nº GFE-2015-1146, recibido el 19 de octubre de 2015, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin remitió al TASTEM el expediente materia de análisis, el cual luego de su estudio y revisión permite llegar a las conclusiones que se señalan a continuación.
4. Respecto a lo alegado en el numeral 2) de la presente resolución, corresponde precisar que según el numeral 6) del Procedimiento⁷, se define como interrupciones importantes a aquellas interrupciones del suministro eléctrico del servicio público de electricidad que afecta a todo un sistema eléctrico o cuando el número de usuarios afectados sea el 5% o más de los usuarios del sistema eléctrico.

A su vez, el numeral 7) del Procedimiento⁸ dispone que la concesionaria debe reportar mensualmente a Osinergmin la información de cada sistema eléctrico relacionada a interrupciones de generación, transmisión y distribución de media tensión que afecten la operación de los sistemas eléctricos, según la información contenida en sus Anexo 2 que a su vez, define las fórmulas para evaluar la performance de los indicadores SAIFI y SAIDI.

De lo señalado en los párrafos precedentes se desprende que el Procedimiento ha establecido la obligación de las empresas de distribución de reportar a Osinergmin información relacionada con las interrupciones que afectan la operación de los sistemas eléctricos. Asimismo, dicho dispositivo definió las fórmulas de cálculo para determinar los indicadores SAIFI y SAIDI, los cuales permiten evaluar la performance de la operación de los sistemas eléctricos de distribución.

En el presente caso, tal y como se desprende de la revisión de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2124-2015 del 11 de setiembre de 2015⁹, tras la evaluación de los

⁶ La recurrente hace referencia a lo señalado por el Tribunal Constitucional en las sentencias recaídas en los expedientes Nº 00037-2012-AA/TC y Nº 8495-2006-PA/TC respecto a la motivación del acto administrativo. Asimismo, invoca lo dispuesto en el numeral 4) del artículo 3º y numerales 1), 2), 3) del artículo 6º de la Ley Nº 27444.

⁷ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LA OPERACIÓN DE LOS SISTEMAS ELÉCTRICOS, RESOLUCIÓN Nº 074-2004-OS/CD – MODIFICADO POR RESOLUCIÓN Nº 177-2012-OS/CD.**

"6. COMUNICACIÓN DE INTERRUPCIONES IMPORTANTES

Se define como interrupciones importantes a aquellas interrupciones del suministro eléctrico del servicio público de electricidad que afecta a todo un Sistema Eléctrico o cuando el número de usuarios afectados sean el 5% más de los usuarios del Sistema Eléctrico; en este último caso, sólo se considerarán interrupciones importantes a aquellas que afecten más de 5000 usuarios.

Toda interrupción importante debe ser reportada OSINERGMIN dentro de las siguientes 12 horas de ocurrido el hecho mediante el Portal Integrado de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica. (...)."

⁸ **"7. REPORTE DE INTERRUPCIONES DE GENERACION, TRANSMISION Y DISTRIBUCION EN MEDIA TENSION**

La concesionaria reportará a OSINERGMIN mensualmente por cada sistema eléctrico y por toda la concesionaria las interrupciones de generación, transmisión y distribución de media tensión que afecten la operación de los sistemas eléctricos. Los formatos a utilizar son aquellos que se incluyen en el Anexo Nº 1 y en el Anexo Nº 2. Dicha información será entregada en formato CVS en un plazo de 20 días calendario posterior a la finalización de cada mes.

OSINERGMIN podrá actualizarlos formatos para el envío de esta información, los cuales se encontrarán a disposición de las empresas en el portal web de OSINERGMIN".

⁹ Obrante de fojas 59 a 61 del expediente.

RESOLUCIÓN Nº 149-2017-OS/TASTEM-S1

descargos presentados por SEAL el 11 de diciembre de 2014, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, recalculó los valores de los indicadores SAIFI y SAIDI con el objeto de excluir las interrupciones asociadas a fuerza mayor que cuenten con calificación fundada por Osinergmin. Pese a ello, se obtuvo como resultado que el valor del indicador SAIDI del sistema eléctrico de Arequipa, valor ascendente a 13.71, exceda la tolerancia de desempeño establecida en el Anexo 13, es decir, superó la tolerancia consistente en el valor de 13 para el año 2013, lo cual acredita el incumplimiento imputado a SEAL¹⁰.

De otro lado, de la revisión de la alegada Carta SEAL-GG-0099/2013, obrante a fojas 26 del expediente, se observa que SEAL señaló lo siguiente:

"(...) hacer de su conocimiento que el departamento de Arequipa estuvo severamente afectado por lluvias torrenciales, que produjeron desbordes, deslizamientos e inundaciones, los cuales ocasionaron daños en la infraestructura eléctrica y afectaron los servicios básicos, incluyendo el servicio de electricidad, que se brinda nuestra representada, lo que originó que el Gobierno Central emitiera Decreto Supremo Nº 019-2013-PCM, publicado el 13.03.2013.

Esta declaración del Estado de Emergencia se debe a que los referidos fenómenos naturales constituyen hechos imprevisibles, irresistibles y extraordinarios, es decir que estos hechos califican como Fuerza Mayor; sin embargo, debido a los grandes daños materiales que trajo consigo vidas humanas, los esfuerzos de las autoridades se concentraron en las acciones destinadas a la atención de emergencias, lo cual dificultó la realización de los trámites administrativos exigidos para la calificación de una interrupción como fuerza mayor.

De lo expuesto anteriormente, consideramos necesaria la suspensión de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos y la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos Rurales (NTCSER), en lo referente a la Calidad del Suministro, asimismo, la exoneración de los trámites administrativos para la calificación de las interrupciones como Fuerza Mayor, al amparo del alcance de la declaratoria de Estado de emergencia establecido en el Decreto Supremo Nº 019-2013-PCM, publicado el 13.03.2013." (el subrayado es nuestro)

De lo indicado precedentemente, se desprende que SEAL, a través de la Carta SEAL-GG-0099/2013, solicitó ser exonerado del cumplimiento del procedimiento establecido para los trámites de solicitud de calificación de las interrupciones como fuerza mayor, toda vez que

¹⁰ En la mencionada Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2124-2015, se señala lo siguiente:

| Sistema Eléctrico que transgredió el Desempeño Esperado del año 2013 | | | | | | | | | | |
|--|-------------------|----------|---|----------------------------|-------|------------|--------------|-------|------------|--------|
| Ítem | Sistema Eléctrico | | Sector Típico 2013 (Res. Osinergmin) | | SAIFI | | | SAIDI | | |
| | Código | Nombre | Ene- Oct(17 9-2003) | Nov- Dic(2015- 2015) | Valor | Tolerancia | Desvío | Valor | Tolerancia | Desvío |
| 1 | SED134 | Arequipa | 2 | 2 | 6.13 | 7 | No excede | 13.71 | 13 | 0.05 |

no pudo realizarlos, conforme establece la Tercera Disposición Final de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos, aprobada por Decreto Supremo Nº 020-97-EM¹¹.

Debe tenerse presente que la antes mencionada Tercera Disposición Final de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos, dispone lo siguiente:

“Tercera. - Los casos a los que se refiere el inciso d) del numeral 3.1, serán tratados conforme lo siguiente:

a) Cuando un Suministrador considere que el deterioro de la calidad del servicio eléctrico en un periodo ha sido producto de un caso de fuerza mayor, debe informar a la Autoridad dentro de los dos (02) días hábiles siguientes de ocurrido el hecho. Dentro de un plazo máximo de quince (15) días calendario de ocurrido el evento, el Suministrador presentará ante la Autoridad la solicitud de calificación del evento como fuerza mayor acompañando la documentación probatoria. Copia del cargo de la solicitud presentada se remite al COES, a fin que al aplicar el numeral 3.5, aplase su decisión de asignación de responsabilidad hasta que la Autoridad se pronuncie sobre la solicitud de calificación de fuerza mayor.

*Para efectos de la calificación de fuerza mayor, se entiende por ésta a la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la adecuada prestación del servicio eléctrico, o que habiendo sido prevista no pudiera ser evitada.
(...)”*

En tal sentido, se verifica que SEAL no cumplió con realizar el procedimiento establecido para el trámite de solicitud de calificación de fuerza mayor, tal y como establece la Tercera Disposición Final de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos, aprobada por Decreto Supremo Nº 020-97-EM, sino que, a través de la alegada Carta SEAL-GG-0099/2013, SEAL solicitó ser exonerada de la realización de dicho procedimiento, por lo que, el argumento respecto a que se tiene por aprobada la solicitud de calificación de fuerza mayor, carece de sustento.

Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo argumentado por SEAL en su recurso de apelación.

De conformidad con el artículo 19º numeral 1) del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución Nº 067-2008-OS/CD y modificado por la Resolución Nº 075-2015-OS/CD.

¹¹ Cabe señalar que la “Directiva para la Evaluación de Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución”, aprobada por Resolución Nº 010-2004-OS/CD, establece lo siguiente:

“3. TITULO TERCERO
DEL PROCEDIMIENTO

3.1 Trámite de solicitud de calificación de fuerza mayor
(...)

3.1.3 (...) En caso que la solicitud se ampare en la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos, se seguirá el procedimiento establecido en la Tercera Disposición Final de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos o en la Norma que la modifique.”

RESOLUCIÓN N° 149-2017-OS/TASTEM-S1

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2124-2015 del 11 de setiembre de 2015 y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°. - Declarar agotada la vía administrativa.

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

