

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES  
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA  
OSINERGMIN

SALA 1

RESOLUCIÓN Nº 155-2017-OS/TASTEM-S1

Lima, 17 de noviembre de 2017

VISTO:



El Expediente Nº 2014-159<sup>1</sup> que contiene el recurso de apelación interpuesto el 23 de setiembre de 2015 por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A. (en adelante, Electronorte)<sup>2</sup>, representada por el señor Juan Miguel Lara Doig, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2025-2015 del 27 de agosto de 2015, mediante la que se declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2209-2014 del 10 de diciembre de 2014, a través de la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública", aprobado por Resolución Nº 228-2009-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en el periodo 2013.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2209-2014 del 10 de diciembre de 2014, se sancionó a Electronorte con una multa de 15.13 (quince y trece centésimas) UIT, por incumplir el Procedimiento en el periodo 2013, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:



Ítem	Infracción	Sanción UIT
1	Incumplir la meta anual de subsanación de deficiencias de baja tensión y conexiones eléctricas para el periodo 2013, establecida conforme a lo dispuesto en el numeral 7.2 del Procedimiento, toda vez que se ha verificado que se han excedido las tolerancias, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3.1 de la Escala de Multas del Procedimiento.	15.13
<b>Total</b>		<b>15.13 UIT</b>

Cabe señalar que el incumplimiento imputado en el cuadro anterior constituye infracción administrativa conforme a la tipificación contenida en el numeral 3.2 del Anexo 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución Nº 129-2011-OS/CD<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> A este expediente se le ha asignado el número SIGED 201400011315.

<sup>2</sup> ELECTRONORTE es una empresa de distribución de tipo 3, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo 2 de la Resolución Nº 028-2003-OS/CD y su ámbito de concesión comprende el departamento de Lambayeque y parte de Cajamarca.

<sup>3</sup> ANEXO 16 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA, APROBADA POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO Nº 129-2011-OS/CD.

"3.2 Formula para el Cálculo de la Multa

$$Mst = (Ist - T) * Fst * Pst$$

Donde:

Mst: Multa parcial en UIT para cada deficiencia tipificada y por cada sector típico.

RESOLUCIÓN N° 155-2017-OS/TASTEM-S1

2. Por escrito N° 201400011315 de fecha 13 de enero de 2015, Electronorte interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2209-2014, el cual fue declarado fundado en parte mediante la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2025-2015 del 27 de agosto de 2015, reduciéndose la multa impuesta de 15.13 (quince y trece centésimas) UIT a 5.09 (cinco y nueve centésimas) UIT.
3. A través del escrito de registro N° 201400011315 del 23 de setiembre de 2015, Electronorte interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2025-2015, en atención a los siguientes argumentos:

Respecto a la infracción relacionada a la deficiencia con código 8016 "Caja abierta sin tapa o cerradura", señala que no se ha valorado lo argumentado por la concesionaria en cuanto a que el método para la selección de muestras y la forma en que se han evaluado las actividades son incorrectas.

Precisa que la tipificación de la antes citada infracción (8016) considera como deficiencia "Caja abierta, sin tapa o sin cerradura". No obstante, la caja porta medidor de los suministros N° [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], tenían la tapa cerrada, cerradura y, de manera adicional, se encontraba soldada, pese a que la normativa no lo exige.

Además, agrega que la apertura de la parte inferior de las cajas porta medidor fue realizada en la supervisión, a efectos de tomar una fotografía de los componentes que se encuentran en el interior de la misma, por lo que se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento<sup>4</sup>.

4. A través del Memorándum N° GFE-2015-1095, recibido el 1 de octubre de 2015, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin remitió al TASTEM el expediente materia de análisis,

Ist: N° def / Muestra st = Indicador de la deficiencia, según el sector típico y tipificación.

T: Tolerancia de la deficiencia tipificada (Cuadro N° 3.1)

Pst: Parque de instalaciones, según el sector típico y tipo de instalación.

Fst: Valor unitario de la multa, según la tipificación y grupo de tolerancias (Cuadro N° 3.1)

Y la multa total por incumplimiento de metas de subsanación de deficiencias en las instalaciones eléctricas de baja tensión es:

$$MBT = Mst1 + Mst2 + Mst3+ Mst4+ Mst5$$

<sup>4</sup> La recurrente refiere que el Tribunal Constitucional en el expediente N° 1966-2005-PHC/TC señaló lo siguiente:

**"Fundamento: 8** El debido proceso, según lo ha establecido la doctrina, es "(...) un derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales (como el derecho de defensa, el derecho a probar, entre otros) que impiden que la libertad y los derechos individuales sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho (incluyendo al Estado), que pretenda hacer uso abusivo de estos" (Bustamante Alarcón, Reynaldo. "El derecho de probar como elemento esencial de un proceso justo" Cit. Por Javier Dolorier Torres en Dialogo con la Jurisprudencia Año 9, N° 54. Marzo 2003. Gaceta Jurídica. Lima Pág. 153).

**Fundamento: 9** Al respecto, este Colegiado, en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso comporta el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. En el caso de los procesos administrativos, se debe cumplir con el procedimiento y formalidades establecidas por la ley, respetando principios y requisitos mínimos que garanticen un proceso libre de arbitrariedades."



el cual luego de su estudio y revisión permite llegar a las conclusiones que se señalan a continuación.

5. Antes de proceder al análisis de las alegaciones formuladas en el numeral 3) de la presente resolución, este Órgano Colegiado considera pertinente pronunciarse sobre la competencia de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2209-2014 del 10 de diciembre de 2014.



Al respecto, debe tenerse presente que de acuerdo con el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante TUO de la LPAG), las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas<sup>5</sup>.

Asimismo, de conformidad con el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del TUO de la LPAG, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, los cuales comprenden, entre otros, a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente.



Mediante Resolución N° 023-2013-OS/CD del 19 de febrero de 2013, publicada en el diario oficial El Peruano el 8 de marzo de 2013, el Consejo Directivo de Osinergmin modificó el artículo 2° de la Resolución N° 642-2007-OS/CD, que determinó las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora de Osinergmin. Así, se estableció que, en primera instancia, sea la Gerencia de Fiscalización Eléctrica el órgano sancionador en los procedimientos administrativos sancionadores que se iniciaran por incumplimientos de las normas del subsector electricidad.

En este sentido, se advierte que cuando la Gerencia de Fiscalización Eléctrica emitió la Resolución N° 2209-2014, esto es el 10 de diciembre de 2014, sí tenía competencia para actuar en calidad de órgano sancionador en los procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la supervisión de instalaciones eléctricas por seguridad pública.

<sup>5</sup> **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – DECRETO SUPREMO 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:

**1.1. Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

**1.2. Principio del debido procedimiento.** - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas 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 Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(...)"

RESOLUCIÓN Nº 155-2017-OS/TASTEM-S1

Posteriormente, mediante Resolución Nº 073-2015-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de abril de 2015, se modificaron las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora de Osinergmin. Así, de acuerdo con el ítem 1 del Anexo Nº 1 y el artículo 4º de la citada resolución, se estableció que a partir del 15 de mayo de 2015 el Gerente de Operaciones y las Oficinas Regionales de Osinergmin serían los órganos sancionadores en procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la supervisión de instalaciones eléctricas por seguridad pública.

En efecto, en el ítem 1 del Anexo Nº 1 de la Resolución Nº 073-2015-OS/CD, que forma parte integrante de la misma, se indicó lo siguiente:

Ítem	Órgano Instructor	Órgano Sancionador	Agentes	Materia
1.	Gerente de Operaciones (Lima y Callao) Oficinas Regionales (regiones distintas de Lima y Callao)		(...) EMPRESAS DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA	(...) En ELECTRICIDAD Respecto de las actividades de distribución eléctrica: (...) n) Incumplimientos derivados de la supervisión de instalaciones eléctricas por seguridad pública.

En tal sentido, se advierte que, a partir del 15 de mayo de 2015, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica dejó de ser competente para ejercer la función sancionadora en el marco de los procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la supervisión de instalaciones por seguridad pública, labor que, conforme se ha expuesto, fue encomendada al Gerente de Operaciones y a las Oficinas Regionales de Osinergmin.

Cabe señalar que la norma modificatoria antes citada, es decir, la Resolución Nº 073-2015-OS/CD, no estableció disposición alguna con relación a los procedimientos en trámite, para exceptuarlos de la competencia del Gerente de Operaciones o de las Oficinas Regionales de Osinergmin, según sea el caso.

Asimismo, debe precisarse que el artículo 75º del TUO de la LPAG estipula que si durante la tramitación de un procedimiento administrativo la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano o entidad administrativa por motivos organizacionales, éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> "Artículo 4º. - Vigencia

La presente norma entrará en vigencia de la siguiente manera:

- El ítem 1 respecto de las actividades de comercialización eléctrica, literales a) al l), el 30 de abril de 2015.
- El ítem 1 respecto de las actividades de distribución eléctrica, literales m) a t) a excepción del p), el 15 de mayo de 2015.
- Las demás disposiciones, a partir del día siguiente de su publicación."

<sup>7</sup> "Artículo 75º. - Cambios de competencia por motivos organizacionales

Si durante la tramitación de un procedimiento administrativo, la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano o entidad administrativa por motivos organizacionales, en éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos.

(Texto según el Artículo 66 de la Ley Nº 27444)"

En este orden de ideas, si bien la resolución N° 2209-2014 de fecha 10 de diciembre de 2014, objeto del recurso de reconsideración interpuesto por Electronorte, fue emitida por la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, órgano sancionador competente en esa oportunidad para conocer los procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la supervisión de instalaciones por seguridad pública, es también cierto que a partir de la vigencia de la Resolución N° 073-2015-OS/CD, esto es, desde el 15 de mayo de 2015, se dispuso que la autoridad competente para sancionar los referidos incumplimientos sea, en el caso de Electronorte, la Oficina Regional correspondiente. Por tanto, este último órgano resultaba competente para continuar con el trámite del procedimiento, en particular, con la evaluación y resolución del recurso de reconsideración que se encontraba en trámite a la fecha de vigencia de la Resolución N° 073-2015-OS/CD.

Debe tenerse presente que el numeral 1) del artículo 3° del TUO de la LPAG establece como requisito de validez del acto administrativo, entre otros, la competencia<sup>8</sup>.

El cumplimiento de los requisitos de validez del acto administrativo resulta imperativo, puesto que su inobservancia conlleva la nulidad del acto administrativo, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2) del artículo 10° del TUO de la LPAG. Por ello, si un acto administrativo es emitido por un órgano que no resulta competente, éste será nulo de pleno derecho<sup>9</sup>.

En este sentido, en la medida que la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2025-2015 del 27 de agosto de 2015, por la que se resolvió el recurso de reconsideración de Electronorte, fue emitida por un órgano incompetente, dicha resolución incurrió en las causales de nulidad previstas en los numerales 1) y 2) del artículo 10° del TUO de la LPAG.

En consecuencia, al amparo de los numerales 211.1 y 211.2 del artículo 211° del TUO de la LPAG<sup>10</sup>, corresponde que este Órgano Colegiado declare de oficio la nulidad de la Resolución

<sup>8</sup> "Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia.** - Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. **Objeto o contenido.** - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. **Finalidad Pública.** - Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. **Motivación.** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. **Procedimiento regular.** - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación."

<sup>9</sup> "Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1.- La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.  
(...)"

<sup>10</sup> "Artículo 211.- Nulidad de oficio

RESOLUCIÓN N° 155-2017-OS/TASTEM-S1

de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2025-2015 del 27 de agosto de 2015, así como de lo actuado con posterioridad a ésta, y devolver los actuados a la primera instancia administrativa a efectos de que ésta emita un nuevo pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto por Electronorte, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2209-2014 del 10 de diciembre de 2014.

6. Atendiendo a lo indicado en el numeral precedente, este Órgano Colegiado considera que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los alegatos de la concesionaria a los que se ha hecho mención en el numeral 3) de la presente resolución.

De conformidad con el artículo 19º numeral 1) del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y modificado por la Resolución N° 075-2015-OS/CD.

**SE RESUELVE:**

**Artículo Único.**- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2025-2015 del 27 de agosto del 2015, así como de lo actuado con posterioridad a ésta, y **DEVOLVER** los actuados a la primera instancia administrativa a fin de que emita un nuevo pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2209-2014 del 10 de diciembre de 2014, en atención a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

**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**

211.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

211.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.

Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

(...)"

