

RESOLUCIÓN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 148-2019-OS/DSE/STE

Lima, 14 de mayo del 2019

Procedimiento: Calificación como Fuerza Mayor 201700219813	SIGED	N°:
Asunto: Recurso de Reconsideración.	EXP N°: FM-2017-3400	
Recurrente: HIDRANDINA S.A.		
Resolución impugnada: 15-2018-OS/DSE/STE		

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el documento N° GR/F-1934-2017, recibido el 21 de diciembre de 2017, HIDRANDINA S.A. (en adelante, HIDRANDINA) solicitó a Osinergmin la calificación de fuerza mayor por la interrupción del servicio eléctrico registrada a las 10:38 horas del 9 de diciembre de 2017, en la localidad de Malabrigo, distrito de Rázuri, provincia de Ascope, del departamento de La Libertad. Según HIDRANDINA, el referido evento habría ocurrido como consecuencia de una colisión vehicular contra la retenida de la estructura N° 74 en el sector denominado Campo Nazareno N° 03, en la localidad de Magdalena de Cao, causando una falla de sobrecorriente en la fase S a tierra; hecho que provocó la actuación del sistema de protección y la apertura de la línea L-3345 en 34.5 kV.
- 1.2 Mediante la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE, emitida el 19 de enero de 2018 y notificada el 25 de enero de 2018, se declaró infundada la solicitud de calificación de fuerza mayor.
- 1.3 Mediante el documento N° GR/F-0308-2017, recibido el 15 de febrero de 2018, HIDRANDINA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE, manifestando lo siguiente:
 - a) Lo estipulado en la Regla 217.A.1.a del Código Nacional de Electricidad - Suministro 2011 es aplicable para zonas donde existen vías de tránsito formalmente establecidas y definidas como tales, y existe riesgo permanente de daño; pero no aplica para zonas de naturaleza rural sin vías definidas como en el presente caso. El evento debería sustentarse con la Regla 264.E del Código Nacional de Electricidad - Suministro 2011 "Tipos, ubicación, señalización y protección de las retenidas" y específicamente los siguientes apartados:

264.E.2: Las retenidas verticales o inclinadas no podrán anclarse dentro de la faja correspondiente al tráfico vehicular, pista o calzada, se incluye el acceso a cocheras. Asimismo, no deberá impedir o poner en riesgo de accidente a los transeúntes, inclusive a ciclistas.

264.E.3: El tramo de las retenidas, expuesto al tránsito peatonal, deberá estar provisto de una cubierta de protección y señalización perdurable, visible y que no origine situación de riesgo de accidente.

264.E.4: Cuando un anclaje es ubicado en un área de estacionamiento establecido, la retenida deberá ser protegida del contacto vehicular o con señalización que resalte su presencia.

264.E.5: Nada de lo indicado en esta Regla pretende exigir la protección o señalización de los componentes estructurales ubicados fuera de las calzadas o carreteras o áreas de estacionamiento establecidas.

- b) En el presente caso, la estructura N° 74 se encuentra en un cuartel de caña; es decir, fuera de calzadas o carreteras o áreas de estacionamiento establecidas, y que la normativa vigente está orientada a proteger la infraestructura en las zonas de mayor tráfico vehicular donde existe riesgo inminente de daño, dentro de un criterio de razonabilidad que Osinergmin pretende desconocer, siendo ello una muestra más de intransigencia y abuso de autoridad.
 - c) En el anexo N° 1 adjunta el registro fotográfico en el que se identifica el número de la estructura y el lugar de la ocurrencia. Asimismo, se muestran registros que evidencian la rotura de una de las retenidas de la estructura N° 74 y explica la forma de cómo se produjo el evento que activó el sistema de protección. Adicionalmente, en el anexo N° 2 presenta el plano de ubicación de la estructura en cuestión, en el que se observa la naturaleza agroindustrial del terreno donde se encuentra.
 - d) La estructura N° 74 se encuentra en un cuartel de caña de propiedad de la empresa Agroindustrial Cartavio; es decir, en un lugar sin vías definidas de tráfico vehicular, por lo que no es aplicable la normativa para tráfico de vehículos; no obstante, con la información alcanzada en los Anexos Nos. 1 y 2, se puede identificar plenamente la ubicación de la estructura N° 74.
 - e) El hecho de que la empresa adopte medidas preventivas no garantiza la no ocurrencia futura de eventos similares como Osinergmin pretende, pues siempre existe el factor humano el cual no siempre es previsible al existir un comportamiento negligente de parte de los conductores de vehículos que no respetan las zonas de tráfico definidas y las señales preventivas. Por otra parte, Osinergmin no ha evaluado que desde el año 2010 hasta la fecha, en la línea de transmisión L-3345 solamente han ocurrido hechos similares en dos ocasiones, siendo uno de ello el ocurrido el 23 de julio de 2016 en la estructura N° 134, en el sector Los Ángeles; y el otro es este evento ocurrido en la estructura N° 74, por lo que no puede calificarse este tipo de eventos como ordinarios.
 - f) En el anexo N° 3 presenta el registro oscilográfico correspondiente al relé UR F60 de la salida de la LT L-3345 en la SEP Santiago de Cao, con lo que Osinergmin pueda evaluar el correcto desempeño del sistema de protección.
 - g) Osinergmin está mezclando dos motivos diferentes, pues las desconexiones de la línea por emisión de gases y micro partículas durante la quema de caña son totalmente diferentes a las ocurridas por impacto de retenidas, tienen un distinto tratamiento y la aplicación de distintas medidas de prevención. Desde el año 2010 a la fecha solamente ocurrieron 02 desconexiones por el motivo de impacto de retenidas, por lo que en el presente caso debe considerarse como extraordinario, pues no es de común ocurrencia.
 - h) Solicita se realice una inspección en la zona donde ocurrió el evento, al amparo de lo establecido en el numeral 171.2 del artículo 171 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.
- 1.4. Mediante el documento N° GR/F-1937-2018, recibido el 11 de octubre de 2018, HIDRANDINA solicitó a Osinergmin la aplicación del silencio administrativo positivo, toda vez que había

transcurrido en exceso el plazo sin que la autoridad se pronuncie sobre su recurso de reconsideración que interpuso contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE.

2. ANÁLISIS

- 2.1 De conformidad con el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM, corresponde a Osinergmin la comprobación y calificación de la causa de fuerza mayor a que se refiere el artículo 87 de la Ley de Concesiones Eléctricas, que establece que los concesionarios podrán variar transitoriamente las condiciones de suministro por causa de fuerza mayor, con la obligación de dar aviso de ello a los usuarios y al organismo fiscalizador, dentro de las cuarenta y ocho horas de producida la alteración.
- 2.2 Asimismo, en virtud del artículo 3 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD, que aprueba disposiciones relacionadas a instancias administrativas en los procedimientos tramitados ante Osinergmin, el Jefe de Supervisión de Transmisión Eléctrica es competente para emitir pronunciamiento en primera instancia, con relación a solicitudes de calificación de fuerza mayor referidas a instalaciones de transmisión.
- 2.3 De conformidad con el numeral 3.3 de la Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 010-2004-OS/CD (en adelante, la Directiva), las empresas concesionarias podrán interponer los recursos administrativos establecidos en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 2.4 En ese sentido, considerando que la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación, corresponde al Jefe de Supervisión de Transmisión Eléctrica emitir pronunciamiento en primera instancia administrativa con relación al recurso de reconsideración interpuesto por HIDRANDINA contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE.
- 2.5 El artículo 207 de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, establece que el término para la interposición de los recursos administrativos es de quince (15) días perentorios; y, el artículo 208 de la referida Ley señala que el recurso de reconsideración deberá sustentarse en nueva prueba.
- 2.6 En el caso bajo análisis, se advierte que HIDRANDINA interpuso su recurso de reconsideración contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE dentro del plazo establecido en la normativa vigente, cumpliendo con los requisitos previstos en la misma norma y adjuntando como nueva prueba, motivo por el cual se procederá a evaluar los argumentos del referido recurso administrativo. No obstante, de manera previa, se analizará el pedido de aplicación de silencio administrativo positivo efectuado por HIDRANDINA.

Sobre la aplicación del silencio administrativo positivo

- 2.7 Tanto la Directiva como la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos establecen que, transcurrido el plazo sin que la autoridad resuelva la solicitud de calificación de fuerza mayor, ésta será considerada como aceptada. Del mismo modo, el Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 095-

2017-OS/CD, señala que se aplica el silencio administrativo positivo para las solicitudes de calificación de fuerza mayor.

- 2.8 En ese sentido, se advierte que el silencio administrativo positivo se aplica cuando la autoridad no se pronuncia¹ dentro del plazo establecido en la norma respecto, únicamente, de las solicitudes de calificación de fuerza mayor y no respecto de los recursos administrativos interpuestos.
- 2.9 Cabe precisar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 225 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el silencio administrativo en materia de recursos se regirá por lo dispuesto por el artículo 38 y el numeral 2) del párrafo 35.1 del artículo 35 del referido texto normativo. Ambos supuestos se encuentran relacionados cuando al procedimiento de evaluación previa se le aplica el silencio administrativo negativo, lo cual no ocurre con los casos evaluados en el marco de la Directiva, conforme se explicó en los párrafos precedentes.
- 2.10 En ese sentido, para el caso bajo análisis y, en general, para cualquier recurso administrativo que se presente en el marco de la Directiva, no es de aplicación ninguno de los supuestos contemplados en el citado artículo 225 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, por lo que no corresponde aplicar el silencio administrativo positivo al recurso de reconsideración que interpuso HIDRANDINA contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE, deviniendo en improcedente esta solicitud.

Sobre la solicitud de calificación de fuerza mayor

- 2.11 El artículo 1315 del Código Civil, concordado con el numeral 1.1 de la Directiva, establece que, para calificar un hecho como causa de fuerza mayor, se requiere que el evento sea extraordinario, imprevisible e irresistible, o que habiendo sido previsto no pudiera ser evitado.
- 2.12 En ese sentido, para considerar un evento como fortuito y eximente de responsabilidad, debe determinarse, en primer lugar, la existencia del evento y, adicionalmente, que éste revista las características de extraordinario, imprevisible e irresistible.
- 2.13 De la revisión del parte policial emitido por la Comisaría de Magdalena de Cao de la Región Policial La Libertad, de fecha 9 de diciembre de 2017, a las 14:30 horas (después de haber normalizado las instalaciones eléctricas), en el sector Nazareno N° 3 – Magdalena de Cao un efectivo policial constató lo siguiente: (...) *“una retenida del poste N° 74 de la LT L-3345/34,5 kV, la cual se encontraba con evidencias de rotura colgada del mencionado poste, el mismo que se encuentra dentro del terreno agrícola de siembra de caña de azúcar... según refiere un poblador el terreno es de propiedad de la empresa Cartavio”*(...).
- 2.14 Asimismo, de las vistas fotográficas remitidas por HIDRANDINA, las cuales cuentan con fecha y hora, se advierte que muestran evidencias de la rotura de una acometida, la cual cuelga de la estructura N° 74; además, se observa evidencia de los daños provocados en el cable de la retenida, lo que coincide con lo expuesto por HIDRANDINA en su escrito de fecha 21 de diciembre de 2017, en el que alega que: *“durante su inspección encontró una retenida con evidencias de haber sido impactada en la estructura N° 74, ubicada en una zona de cuartel de*

¹ De acuerdo con el numeral 36.1 del artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente.

cañaverales donde encontró presencia de camiones que recolectan la cosecha de caña de azúcar y supone que durante el tráfico de dichas unidades, impactaron con una de las retenidas de la estructura N° 74, originando el acercamiento del cable de retenida al conductor de la fase S, provocando una falla de sobrecorriente en la fase S a tierra”.

- 2.15 Por otro lado, de la revisión del registro oscilográfico del relé UR F60 de la salida de la LT L-3345 en la SEP Santiago de Cao, en formato Comtrade, presentado como nueva prueba, se puede apreciar que el sistema de protección actuó debido a una falla monofásica en la fase S, coherente con el evento reportado, contacto de retenida con la fase S, a una distancia de 21.2 km.
- 2.16 De lo expuesto precedentemente, y bajo los principios de presunción de veracidad y buena fe procedimental contenidos en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, HIDRANDINA ha sustentado el origen y lugar del evento, así como el tipo de falla registrada.
- 2.17 En ese sentido, corresponde evaluar si el evento materia de análisis cumple con las condiciones de extraordinariedad, imprevisibilidad e irresistibilidad, previstos en la Directiva, a fin de ser calificado como un evento de fuerza mayor. Cabe precisar que lo extraordinario debe ser entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño²; notorio o público y de magnitud³; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino para cualquier persona. Mientras que lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él.
- 2.18 De la revisión de la base de datos de Osinergmin, se puede verificar que, en un caso anterior (Expediente SIGED N° 201600115800), HIDRANDINA solicitó a Osinergmin la calificación como fuerza mayor de un evento originado por el impacto de un vehículo que recolecta caña de azúcar con la retenida de la estructura N° 134 de la línea de transmisión L-3345. Dado que dicho evento ocurrió en una zona diferente y alejada de la estructura N° 74, no corresponde ser considerado como un evento ordinario en la zona, sino extraordinario.
- 2.19 En relación al informe detallado de las medidas de prevención adoptadas que es un requisito mínimo que las empresas eléctricas deben presentar, conforme al Anexo 1 de la Directiva, debe señalarse que HIDRANDINA cumplió con presentar el respectivo informe, en el que se detalla lo siguiente:
- Que en la zona donde ocurrió el evento, la estructura N° 74 no estaba expuesta al tráfico vehicular, pero siempre existen puntos que se encuentran expuestos y con mayor probabilidad de ser afectados, tanto por su ubicación como por el alto índice de tránsito. Para evitar precisamente que estos puntos vulnerables sean afectados, ha adoptado medidas como el reforzamiento de sus bases, construcción de cubos de concreto anti choques, señalización en las bases de los postes y coordinación permanente para el respeto y cumplimiento de las distancias de seguridad horizontales en las nuevas obras y en los cambios por correctivos.

² DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *“La responsabilidad extracontractual”*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001. pp. 336 -341.

³ Siguiendo al autor, *“para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario”*. Ibid. p. 339.

- Que todas estas medidas se realizaron en cumplimiento de lo establecido en el Código Nacional de Electricidad - Suministro-2011, como el numeral 217.A.1 Protección de estructuras, que establece: *“Se deberá proporcionar protección física y señalización de seguridad adecuada a las estructuras de soporte sujetas a rozaduras o raspaduras causadas por vehículos típicos que podría afectar la resistencia del material, pero deberá cuidarse de no afectar mayormente el tránsito peatonal implicado”*.
- Adjunta como sustento vistas fotográficas de medidas preventivas adoptadas contra colisiones vehiculares como: construcción de defensas de protección en estructuras expuestas y bases de protección en estructuras y señalización de estructuras con mayor probabilidad de impacto.

2.20 Considerando lo anterior, se advierte que el evento materia de análisis también cumple con la condición de imprevisible e irresistible, en tanto HIDRANDINA no pudo prever ni evitar que dicho evento ocurriera porque se trataba de una zona no expuesta al tráfico de vehículos. Sin embargo, como ya ocurrió una vez, HIDRANDINA, en el presente caso, ya acreditó haber adoptado medidas preventivas a fin de que el mismo evento no vuelva a ocurrir en la misma zona.

2.21 En consecuencia, teniendo en cuenta lo expuesto, conforme a lo dispuesto en la Directiva, corresponde declarar fundado el presente recurso de reconsideración.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 de la Ley de Concesiones Eléctricas, el artículo 169 de su Reglamento, la Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2004-OS/CD, y modificatorias, y el artículo 3 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS-CD, que aprueba disposiciones relacionadas a instancias administrativas en los procedimientos tramitados ante Osinergmin;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **IMPROCEDENTE** la aplicación del silencio administrativo positivo solicitada por la empresa HIDRANDINA S.A., por las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2.- Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa HIDRANDINA S.A. contra la Resolución N° 15-2018-OS/DSE/STE y, en consecuencia, **REVOCAR** la citada resolución, correspondiendo declarar **FUNDADA** la solicitud de calificación de fuerza mayor contenida en el documento N° GR/F-1934-2017.

«image:osifirma»

Jefe de Supervisión de Transmisión Eléctrica