RESOLUCIÓN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 144-2019-OS/DSE/STE

Lima, 13 de mayo del 2019

Procedimiento: Calificación como Fuerza Mayor	**SIGED N°:** 201800125347
Asunto: Recurso de Reconsideración	**EXP N°:** FMT-2018-0096
Recurrente: HIDRANDINA S.A.	
Resolución impugnada N°: 165-2018-OS/DSE/STE	

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

1.1 Mediante el documento N° GR/F-1337-2018, recibido el 26 de julio de 2018, HIDRANDINA S.A. (en adelante, HIDRANDINA) solicitó a Osinergmin la calificación de fuerza mayor por la interrupción del servicio eléctrico registrada a las 17:00 horas del 15 de julio de 2018, en las localidades de Virú, El Carmelo, Chao, Moche, Alto Moche y Salaverry. Según HIDRANDINA, la referida interrupción habría ocurrido como consecuencia de la desconexión intempestiva de la Línea de Transmisión L-6695, SE Trujillo Sur - SE Huaca del Sol, 60 kV, como consecuencia de un acto vandálico ocurrido en el vano comprendido entre las estructuras N° 33 - 34.

1.2 Mediante la Resolución N° 165-2018-OS/DSE/STE, emitida el 20 de agosto de 2018 y notificada el 23 de agosto de 2018, se declaró infundada la solicitud de calificación de fuerza mayor.

1.3 Mediante el documento N° GR/F-1694-2018, recibido el 12 de setiembre de 2018, HIDRANDINA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 165-2018-OS/DSE/STE, manifestando lo siguiente:

a) Adjunta la captura de la pantalla del comunicado de la interrupción de servicio eléctrico publicado en su página de Facebook, en la que se puede apreciar la fecha de publicación (16 de julio de 2018), con lo que demuestra que el aviso a los usuarios se emitió dentro de las 48 horas posteriores al evento, tal como lo establece el artículo 87 de la Ley de Concesiones Eléctricas.

b) Al momento de ocurrido el evento, quincena del mes de julio de 2018, no existía un plan de medidas de prevención por actos de vandalismo, ello debido a que no había ocurrido ninguna desconexión originada por actos de vandalismo en la Línea L-6695 hasta antes del 14 de julio de 2018, por lo que no había ninguna justificación que sustentara una inversión (no reconocida por el Osinergmin) por dicho concepto.

c) Es erróneo lo manifestado por Osinergmin respecto a que se habrían presentado 5 eventos similares en los últimos dos años. Así tenemos:

- El evento ocurrido el 26 de diciembre de 2016 se originó en la línea de transmisión L-1128 S.E. Porvenir - S.E. Trujillo Sur, no en la línea de transmisión L-6695. Al desconectarse la línea principal se afectó a la línea L-6695 por encontrarse esta última aguas abajo.

- El evento ocurrido el 11 de agosto de 2017 se originó debido a un incendio en las proximidades de la estructura E16 de la Línea L-6695. Así, Osinergmin, mediante la Resolución N° 253-2017-OS/DSE/STE, declaró fundada la solicitud de fuerza mayor por el incendio forestal que afectó la estructura de madera N° 16, por tanto, dicho evento habría tenido como origen una causa diferente a un acto de vandalismo.

- Los eventos ocurridos en julio de 2018 (2 desconexiones el día 14 y 1 desconexión el día 15) son los primeros en ocurrir provocados por actos de vandalismo contra los conductores eléctricos (mediante soga) en esta línea de transmisión, por lo que no aplica la naturaleza de recurrente u ordinario que Osinergmin pretende atribuirle. El hecho de haber ocurrido por primera vez en dos días consecutivos, le confiere la naturaleza de extraordinario para la zona de ocurrencia y hace imposible, dado el corto tiempo de ocurrencia entre uno y otro evento, el implementar un plan de medidas contra este tipo de delitos.

d) Osinergmin, sobre la base de información inexacta, pretende atribuir carácter ordinario a eventos que probadamente no lo son, por lo menos no hasta antes del 14 de julio de 2018. Ello, no hace sino confirmar el comportamiento arbitrario del organismo fiscalizador en el proceso de evaluación de sus expedientes de solicitud de fuerza mayor.

e) Reiteradamente Osinergmin insiste en que estos actos delictivos son previsibles y resistibles si la concesionaria "hubiese" implementado medidas de prevención, dando por obligatorias responsabilidades que no competen a las empresas concesionarias frente a eventos de carácter delictivo. La responsabilidad que la Ley establece para las concesionarias se refiere a las inversiones y actividades de mantenimiento que garanticen la operatividad de las instalaciones y el cumplimiento de las distancias mínimas de seguridad. El órgano fiscalizador pretende obligar a la realización de otras inversiones para cubrir las deficiencias del Estado en su rol tutelar de velar por la seguridad de los bienes e instalaciones para servicio público, lo cual sería un abuso de autoridad.

f) Osinergmin tiene la facultad de solicitar información adicional cuando así lo considere para efectos de aclarar sus dudas, pero no puede usar como argumento que el citado evento no cumple con los supuestos para ser calificado como fuerza mayor, cuando se habría demostrado que ello no corresponde a la verdad.

g) El numeral 1.7. del artículo IV del TUO de la Ley N° 27444, establece que, en la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formuladas por los administrados en la forma prescrita por esta ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario, por lo que solicita que se practique una inspección en la zona del evento con el fin de verificar el cumplimiento de las distancias mínimas de seguridad de sus instalaciones.

h) La resolución impugnada vulnera el numeral 1.1. de la Resolución N° 010-2004-OS/CD, según el cual el principio que se aplica para la evaluación de calificación como causa de fuerza mayor vendría a ser que el evento que ocasionó la interrupción o variación de las condiciones de suministro eléctrico, sea de naturaleza imprevisible, irresistible y extraordinario o que habiendo sido previsto no pudiera ser evitado, considerando que en este caso, aun cuando sus instalaciones cumplen las distancias mínimas de seguridad, se habría producido el evento.

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, 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° 165-2018-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° 165-2018-OS/DSE/STE dentro del plazo establecido en la normativa vigente, cumpliendo con los requisitos previstos en la misma norma y adjuntando nueva prueba, motivo por el cual se procederá a evaluar los argumentos del referido recurso administrativo.

2.7 Conforme lo señala el artículo 1315 del Código Civil y, en concordancia con el numeral 1.1 de la Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, 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.

2.8 En relación a la determinación de si el evento reviste la característica de extraordinario, se debe señalar que lo extraordinario debe ser entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño[1]; notorio o público y de magnitud[2]; 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.

2.9 Se ha verificado, de conformidad a lo expresado por HIDRANDINA, que el comunicado de la interrupción fue publicado en su página en Facebook el 16 de julio de 2018 a las 20:00 horas. Considerando que la interrupción se produjo el día 15 de julio de 2018 a las 17:00 horas, se advierte que la publicación fue realizada cumpliendo lo establecido en el artículo 87 de la Ley de Concesiones Eléctricas.

2.10 Por otro lado, en relación a la naturaleza del evento señalada en la resolución impugnada, es decir, a que nos encontraríamos frente a un evento de naturaleza extraordinaria, se observa que las desconexiones ocurridas el 26 de noviembre y el 26 de diciembre de 2016, se produjeron en líneas eléctricas que se encuentran aguas arriba del sistema; es decir, no se produjeron directamente en la Línea L-6695. Por otro lado, en relación a la desconexión ocurrida el 11 de agosto de 2017, debido a un incendio forestal, la misma fue calificada como evento de fuerza mayor por Osinergmin mediante la Resolución N° 253-2017-OS/DSE/STE.

2.11 Se advierte, entonces, que las primeras desconexiones ocurridas por causal de actos vandálicos en la Línea L-6695 se produjeron el 14 de julio de 2018; es decir, un día antes del evento ocurrido el 15 de julio de 2018, debido a lo cual, corresponde considerar a este evento como extraordinario. El evento tampoco podría ser considerado como previsible, considerando lo anterior, debido a que el tiempo para implementar medidas de prevención era evidentemente demasiado corto.

2.12 Considerando lo mencionado en los párrafos anteriores, se concluye que HIDRANDINA cumplió en presentar la documentación probatoria exigida para este caso por la Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, por lo que el evento bajo análisis cumple las condiciones para ser calificado como fuerza mayor.

2.13 Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, en cuanto al cuestionamiento de HIDRANDINA referido a las medidas preventivas de los eventos por actos vandálicos; cabe precisar que, si bien el artículo 87 de la Ley de Concesiones Eléctricas regula específicamente la figura de la fuerza mayor, como causal de excepción para la variación de las condiciones de suministro de energía eléctrica, ello no significa que no le sea aplicable lo dispuesto en el literal b) del artículo 31 de la acotada norma, más aun cuando el sustento de la calificación de la solicitud de fuerza mayor tiene como fundamento la supuesta ocurrencia de actos vandálicos en instalaciones de su propiedad; instalaciones que deben mantenerse siempre en condiciones adecuadas para su operación eficiente, constituyendo, por ende, una obligación contractual.

---

[1] DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *"La responsabilidad extracontractual"*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001. pp. 336 -341.

[2] 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*". Ibíd. p. 339.

2.14 Además, Osinergmin, en aplicación de Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, no pretende obligar a las concesionarias a realizar inversiones para cubrir las deficiencias del Estado en su rol de velar por la seguridad de los bienes e instalaciones para servicio público, como erróneamente lo manifiesta HIDRANDINA, sino a que cumplan con las condiciones de extraordinario, imprevisible e irresistible en sus solicitudes de calificación de fuerza mayor, exigencias que son de obligatorio cumplimiento y evaluadas objetivamente por este Órgano.

2.15 En consecuencia, teniendo en cuenta lo expuesto, conforme a lo dispuesto en la Directiva para la Evaluación de las Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución, corresponde declarar infundado 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 Único.- Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por HIDRANDINA S.A. contra la Resolución N° 165-2018-OS/DSE/STE y, en consecuencia, **REVOCAR** la citada resolución.

Firmado Digitalmente por: MENDOZA BASURTO Aldo Hernan FAU 20376082114 hard.
Fecha: 13/05/2019 14:49:27

Jefe de Supervisión de Transmisión Eléctrica