

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 113-2019-OS/TASTEM-S1

Lima, 23 de abril de 2019

VISTO:

El Expediente N° 201500102529 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 08 de enero de 2019 por Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, SEAL)<sup>1</sup>, representada por el señor Giancarlo Herrera Lavalle, contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 3066-2018-OS/OR AREQUIPA del 12 de diciembre de 2018, por la que se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 3157-2016-OS/OR AREQUIPA del 30 de diciembre de 2016, mediante la que se la sancionó por incumplir el numeral 8.1 del "Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública" (en adelante, el Procedimiento)<sup>2</sup>, aprobado por Resolución N° 228-2009-OS/CD, en la supervisión muestral correspondiente al año del 2015.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales N° 3157-2016-OS/OR AREQUIPA del 30 de diciembre de 2016 se sancionó a SEAL con una multa de 9.37 (nueve con treinta y siete centésimas) UIT, por no haber mantenido una base de datos confiable conforme al numeral 8.1 del Procedimiento<sup>3</sup>, toda vez que excedió la tolerancia del 7% establecida para la base de datos de deficiencias de media tensión al obtener 7.5%, 13%, 8.7% y 8.3% de registros no confiables en la base de datos de los sectores típicos 2, 3, 4, y 5, respectivamente, detectado en la supervisión muestral correspondiente al año 2015, lo que constituye infracción de acuerdo con el numeral 12.1.1 del Procedimiento<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> SEAL es una empresa de distribución eléctrica 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.

<sup>2</sup> PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA - RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS/CD.

**"8. BASE DE DATOS DE INSTALACIONES DE MEDIA TENSIÓN Y DEFICIENCIAS**

*8.1 La concesionaria debe elaborar y mantener actualizada una base de datos confiable de las instalaciones en media tensión a su cargo y de las deficiencias tipificadas conforme al Anexo 3 y a la estructura de las tablas establecidas en los Anexos 1 y 2 de este procedimiento."*

<sup>3</sup> Ver nota de pie 2.

<sup>4</sup> PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA - RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS/CD.

**12. Sanciones**

12.1 Se considera como infracción a este procedimiento:

12.1.1. Exceder la tolerancia establecida para la confiabilidad de la base de datos de deficiencias de media tensión remitida conforme a lo señalado en el numeral 8.2.



Cabe señalar que la conducta indicada en el párrafo anterior se encuentra tipificada en los numerales 1.2, 1.3 y 1.4 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución N° 129-2011-OS/CD<sup>5</sup>.

<sup>5</sup>ANEXO N° 16 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 129-2011-OS/CD.

**1.2 Tolerancias**

Para el cálculo de la multa, se establecen tolerancias para los Registros No Confiables para el periodo de supervisión 2011 y para el 2012 en adelante, conforme a lo establecido en el cuadro siguiente:

Cuadro N° 1.2

Tolerancia de Registros No Confiables	
Base de Datos	Tolerancia (T)
Hasta diciembre de 2011	15%
Desde el 2012 en adelante	7%

**1.3 Multas y Formulas para el Cálculo**

Las multas unitarias (kst) por exceder la tolerancia en la confiabilidad de la base de datos de deficiencias, se aplicarán por sector típico y en función de la extensión total de las líneas de media tensión, de acuerdo al cuadro siguiente:

km red MT	Sector Típico				
	1	2	3	4	5 y Especial
Menos de 100		9,6	3,7	2,9	1,2
De 101 a 200		19,3	7,4	5,8	2,3
De 201 a 500		48,2	18,6	14,6	5,9
De 501 a 1000	136,2	96,4	37,2	29,2	11,7
De 1001 a 1500	204,2	144,6	55,7	43,8	17,6
De 1501 a 2000	272,3	192,8	74,3	58,5	23,4
De 2001 a 3000	408,5	289,2		87,7	35,1
De 3001 a 4000				116,9	46,9
De 4001 a 6000					70,3
De 6001 a 8000					93,7

**1.4 Fórmulas para el Cálculo de la Multa por exceder la Tolerancia para la Confiabilidad de la base de datos de Deficiencias de Media Tensión**

Las multas en UIT (Unidad Impositiva Tributaria) por sector típico y la multa total se aplican cuando el % de Registro No Confiable obtenido en la supervisión, según el sector típico (%NC<sub>st</sub>) de la base de datos de deficiencias en las instalaciones de media tensión, excede la tolerancia (T) y se calculan con las formulas siguientes:

$$M_{st} = K_{st} * (\%NC_{st} - T)$$

$$M_{total} = M_{s1} + M_{s2} + M_{s3} + M_{s4} + M_{s5}$$

Donde:

K <sub>st</sub> =	Valor en Kst en UIT, según el sector típico correspondiente.
%NC <sub>st</sub> =	% de Registro No Confiable obtenido en la supervisión, según el sector típico.
T =	Tolerancia de Registro No Confiable.
M <sub>st</sub> =	Multa parcial (en UIT) para un sector típico, según corresponda.
M <sub>total</sub> =	Multa total (en UIT), sumatoria de las multas parciales de cada sector típico aplicable.

RESOLUCIÓN N° 113-2019-OS/TASTEM-S1

2. Por escrito de registro N° 201500102529 del 24 de enero de 2017, SEAL interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 3157-2016-OS/OR-AREQUIPA, el cual fue declarado infundado a través de la Resolución de Oficinas Regionales N° 3066-2018-OS/OR AREQUIPA del 12 de diciembre de 2018.

3. A través del escrito de registro N° 201500102529 del 08 de enero de 2019, SEAL interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 3066-2018, solicitando que se declare su nulidad, en atención a los siguientes argumentos:

a) Respecto al incumplimiento imputado a SEAL

En reiteradas oportunidades solicitó que se modifique lo consignado en el cuadro N° 08<sup>6</sup> (Resumen de la información contenida en la base de datos) del Informe de Supervisión N° 086PJ/2015-2015-12-34, por cuanto se ha demostrado que gran número de las deficiencias pertenecientes a la categoría "Por subsanar, Detectadas como deficiencias no reportadas" no son atribuibles a SEAL, lo cual evidencia que existe un error de interpretación en la calificación e inclusión de deficiencias que en su mayoría se generaron por obras en la vía pública, que responden a edificaciones construidas o en proceso de construcción posterior a la instalación de la infraestructura SEAL; por tanto, se omitió observar los criterios de identificación que se encuentran expresamente señalados en Anexo 3 del Procedimiento<sup>7</sup>.

Asimismo, respecto al Caso N° 07, obrante a fojas 97 reverso del expediente "Por subsanar, Detectadas como deficiencias no reportadas" específicamente sobre las deficiencias N° SEA-

<sup>6</sup> Obrante a fojas 104 reverso del expediente.

<sup>7</sup> Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública –Resolución N° 228-2009-OS-CD

ANEXO 3

TABLA 3.1

TIPIFICACIÓN DE DEFICIENCIAS EN ESTRUCTURAS DE MEDIA TENSIÓN

Componente	Código	Deficiencia	Criterios de Identificación	Norma Trasgredida
POSTE	1002	Poste en mal estado de conservación o inapropiado para la función de apoyo.	Poste que ha reducido su resistencia mecánica por deterioro en su estructura, exposición a la inclinación o colapso.	Art. 31° inciso b) de LCE
	1008	Poste inclinado más de 5°.	Estructura inclinada expuesta a la rotura o caída.	Art. 31° inciso b) de LCE
	1012	Estructura expuesta al impacto vehicular.	Estructura ubicada en la caizada, esquinas, curvas y/o bermas no definidas, medio o alto tránsito vehicular.	Regla 217.A.1.a del CNE-S.
EQUIPOS DE MANIOBRA, PROTECCIÓN, MEDICIÓN, REGULACIÓN O TERMINAL DE CABLE	1034	Partes rígidas bajo tensión no protegidas, incumplen DS respecto a edificación.	DH: 2,5 m, DV: 4,0 m accesible y no accesible.	Regla 234.C.1 del CNE-S (Tabla 234-1)
	1036	Partes rígidas bajo tensión no protegidas, incumplen DS respecto a líneas de comunicaciones.	DV: 1,8 m, DH: 1,5 m con cable de comunicación.	Reglas 233.C.1 y 233.B.1 del CNE-S.
	1042	Protección mecánica de cable de MT rota, inexistente, insuficiente o de material inadecuado.	Altura de protección mínima requerida > 2,4 m.	Regla 360.A del CNE-S.
RETENIDA	1072	Retenida en mal estado.	Cable de retenida roto, con hilos rotos o destensada, que exponga la inclinación, caída del poste o contacto con puntos energizados. Existencia de elementos punzo cortantes expuestos de retenidas en mal estado o en desuso.	Art. 31° inciso b) de LCE
	1074	Retenida sin conexión efectiva de puesta a tierra o sin aislador de retenida.	Cuando no existe el aislador de retenida o la conexión a una puesta a tierra efectiva.	Reglas 279.A.2 y 215.C.2 CNE-S.
SISTEMA DE PUESTA A TIERRA	1082	Sistema de puesta a tierra inexistente, incompleto o en mal estado en estructuras con terminal de cable y/o equipos de maniobra, regulación, medición, protección.	Cuando no existe puesta a tierra efectiva o con elemento deteriorado en EMT con terminal y/o equipos con elementos metálicos instalados a menos de 2,5 m.	Reglas 033.A y 215.C.1 del CNE-S, Art. 31° inciso b) de LCE
	1086	Resistencia de puesta a tierra > máxima normada.	Resistencia > 25 Ohmios para un punto, para estructuras indicadas en la tipificación 1082	Regla 036.B del CNE-S

086-9-S2-2015-012, SEA-086-9-S2-2015-013, SEA-086-9-S2-2015-014, SEA-086-9-S2-2015-015, la recurrente presentó como nuevo medio probatorio cuatro (4) fotografías en las cuales se demuestra que, a pesar de la reducción del espacio de emergencia, los postes se encuentran dentro de la berma central, por lo que no debieron ser considerados como deficiencias.

Al respecto, Osinergmin en la resolución de reconsideración señala que la Ley Orgánica de Municipalidades define como bienes de propiedad municipal las vías y áreas públicas con subsuelo, los cuales se consideran bienes de dominio y uso público; en tal sentido, es la Municipalidad la autoridad competente para determinar y emitir pronunciamiento sobre los componentes de la vía pública (espacio de parada de emergencia y berma central). Por tanto, concluyó que la nueva prueba instrumental presentada por la concesionaria no es medio probatorio idóneo ni suficiente para resolver la imputación de responsabilidad sobre la nueva deficiencia.

b) Respecto a la vulneración de los Principios de Impulso de Oficio, Verdad Material y Tipicidad

Conforme al artículo IV numerales 1.3 y 1.11 del Título Preliminar del TUO de la LPAG<sup>8</sup>, alega que las autoridades instructoras de los procedimientos tienen la obligación de agotar de oficio los medios de prueba a su alcance para investigar la existencia real de los hechos que son la hipótesis de las normas que deben ejecutar y resolver conforme a ellas para su aplicación.

En ese sentido, corresponde a Osinergmin apreciar en cada caso los presupuestos de hecho, verificando que se haya materializado el supuesto de infracción, sin importar que dichos hechos hayan sido alegados por el administrado. Así, en el presente caso, se debe evaluar lo expuesto respecto de la calificación de deficiencias, siendo que se ha señalado el cumplimiento de las especificaciones de las normas y reglamentos vigentes aplicables que permiten concluir que en los casos de las deficiencias N° SEA-086-9-S2-2015-012, SEA-086-9-S2-2015-013, SEA-086-9-S2-2015-014, SEA-086-9-S2-2015-015, éstas han sido calificadas por error como deficiencias y no deben ser incluidas en los registros no confiables.

Esta falta de actividad probatoria de oficio para resolver la imputación y evidenciar el incumplimiento imputado resulta una vulneración a los principios de impulso de oficio y verdad material, más aun, cuando en materia sancionadora la carga de la prueba recae en la administración.

<sup>8</sup> TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444

**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:

**1.3 Principio de Impulso de Oficio.** - Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

**1.11 Principio de Verdad Material.** - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés

La finalidad de los procedimientos administrativos sancionadores es determinar si existió o no incumplimiento de la normativa aplicable y, como consecuencia de dicha determinación, aplicar las sanciones o medidas correctivas correspondientes; al haber el recurrente demostrado el cumplimiento con la normativa y disposiciones del organismo regulador, para que sea legalmente válida la interposición de la sanción se debe cumplir con probar que estos casos califican como deficiencias, lo que no ha ocurrido; por lo que Osinergmin no podría aplicar sanciones pues se estaría vulnerando el Principio de Legalidad establecido en el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Estado y el Principio de Tipicidad estipulado en el numeral 4 del artículo 248° de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley 27444<sup>9</sup>.

Manifiesta que la tipicidad en la función sancionadora de la Administración, exige la certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas, es decir, la identificación cierta de aquello que se considera ilícito para los fines públicos, reduciendo la vaguedad en la aplicación de sanciones. En ese sentido, considera que para ser legalmente válida se debe agotar los medios de prueba que desacrediten lo expuesto por SEAL.

4. Mediante Memorandum N° 20-2019-OS/OR AREQUIPA, recibido el 18 de marzo de 2019, la Oficina Regional de Arequipa de Osinergmin remitió al TASTEM el recurso de apelación de SEAL, por lo que este Tribunal Administrativo, luego de haber realizado la evaluación del expediente, ha llegado a las conclusiones que se exponen en los numerales siguientes.
5. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 3, debe señalarse que el numeral 8.1 del Procedimiento establece que la concesionaria debe elaborar y mantener actualizada una base de datos confiable de las instalaciones en media tensión a su cargo y de las deficiencias tipificadas conforme al Anexo 3.

Por su parte, el literal a) del numeral 10.1 del artículo 10° del Procedimiento dispone que en las inspecciones de campo se verifica el nivel de confiabilidad de la base de datos de deficiencias en la muestra seleccionada de instalaciones de media tensión, considerando el total de puntos de inspección de los alimentadores y/o tramos de la misma<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> **Artículo 248°.** - Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. Tipicidad. - Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

(...)"

<sup>10</sup> **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA - RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS/CD.**

**"10. INSPECCIONES DE CAMPO**

**10.1** En las inspecciones de campo se verifica el nivel de:

- a) Confiabilidad de la base de datos de deficiencias en la muestra seleccionada de instalaciones de media tensión remitida conforme al numeral 8.2; considerando el total de puntos de inspección de los alimentadores y/o tramos de la misma.

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES  
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM  
OSINERGMIN  
SALA 1**

**RESOLUCIÓN N° 113-2019-OS/TASTEM-S1**

A su vez, el numeral 12.1.1 del Procedimiento prevé que se considerará infracción sancionable el exceso de la tolerancia establecida para la confiabilidad de la base de datos de deficiencias de sus instalaciones.

En el presente caso, las inspecciones de campo se realizaron del 28 de octubre al 11 de noviembre y del 16 al 26 de noviembre de 2015, comprendió 06 alimentadores de media tensión, cuyo detalle es el siguiente:

Ítem	Sector Típico	SET	Provincia	Departamento	Alimentador	Km de Red	N° SED	N° EMT
1	2	Socabaya	Arequipa	Arequipa	608	15.65	53	256
2		Jesús	Arequipa		504	7.22	30	122
3	3	Chucarapi	Islay		3803	35.41	30	378
4	4	El cruce	Arequipa		2703	34.04	59	345
5	5	Chuquibamba	Condesuyos		6004	16.89	16	101
6	6	San Antonio	Caylloma		9301	103.87	10	619
<b>Total de Instalaciones</b>						213,08	198	1,821

Con base a lo supervisado, se determinó que 115 registros de deficiencias “no son confiables sancionables<sup>11</sup>”. Asimismo, 159 deficiencias no fueron registradas adecuadamente, consideradas por ello como “registro no confiable no sancionable”, según el cuadro a continuación:

Descripción	Sector 2		Sector 3		Sector 4		Sector 5		Sector 6		Todos los ST
	Cant	%	Cant	%	Cant	%	Cant	%	Cant	%	Cant
<b>Registros No Confiables (Sancionables)</b>	<b>57</b>	<b>7.5%</b>	<b>25</b>	<b>13.0%</b>	<b>20</b>	<b>8.7%</b>	<b>6</b>	<b>8.3%</b>	<b>7</b>	<b>2.5%</b>	<b>115</b>
Registros No Confiables (No Sancionables)	128	16.8%	7	3.6%	23	10.0%	1	1.4%	0	0%	159
Registros Confiables	579	75.8%	161	83.4%	186	81.2%	65	90.3%	268	97.5%	1,259
Deficiencias No Reportadas (Recientes)	—	0%	—	0%	—	0%	—	0%	—	0%	—
<b>Total Deficiencias Inspeccionadas</b>	<b>764</b>	<b>100%</b>	<b>193</b>	<b>100%</b>	<b>229</b>	<b>100%</b>	<b>72</b>	<b>100%</b>	<b>275</b>	<b>100%</b>	<b>1,533</b>

Así se observa que SEAL ha incumplido la tolerancia del 7% como establece el numeral 1.2 del Anexo 16, en los sectores 2, 3, 4 y 5.

<sup>11</sup> Según el numeral 1.1 de la Resolución N° 129-2011-OS-CD, se considera “Registro no confiable” si hay diferencia entre la información que reporta la empresa distribuidora en la base de datos de deficiencias y el estado de las deficiencias constatadas en la supervisión.

Adicionalmente, de conformidad con el numeral 5.1 del Procedimiento<sup>12</sup>, las empresas concesionarias son responsables de operar y mantener las instalaciones de distribución y conexiones eléctricas a su cargo conforme a lo establecido en las normas de seguridad del subsector eléctrico, ello en concordancia con lo establecido en los literales b) y e) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas<sup>13</sup>, entre ellas, aquellas referidas a distancias mínimas en los postes; equipos de maniobra, protección, medición regulación; sistema de pozo a tierra, entre otros.

De esta manera, la concesionaria se encuentra en la obligación de adoptar medidas de prevención en caso de verificar la construcción de edificaciones con posterioridad a la subsanación de las deficiencias, sin perjuicio de las labores de fiscalización que por su parte puedan desarrollar las municipalidades, dentro del ámbito de su competencia<sup>14</sup>.

En ese sentido, SEAL, en su calidad de titular de una concesión de distribución del servicio público de electricidad, está obligada, de forma permanente, a conservar y mantener sus instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente, así como a cumplir con las disposiciones del Código Nacional de Electricidad y demás normas técnicas aplicables, dentro de las cuales se encuentran comprendidas las normas de seguridad de las instalaciones de distribución eléctrica de mediana tensión.



<sup>12</sup> PROCEDIMIENTO APROBADO POR RESOLUCION 228-2009-OS/CD. -

**“5. LINEAMIENTOS GENERALES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN**

*5.1 Las concesionarias son responsables de operar y mantener las instalaciones de distribución y conexiones eléctricas a su cargo conforme a lo establecido en las normas de seguridad del subsector eléctrico.”*

<sup>13</sup> LEY DE CONCESIONES ELECTRICAS. -

**“Artículo 31°.** Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:

(...)

b) Conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente, de acuerdo a lo previsto en el contrato de concesión, o de acuerdo a las normas que emita el Ministerio de Energía y Minas, según corresponda;

(...)

e) Cumplir con las disposiciones del Código Nacional de Electricidad y demás normas técnicas aplicables.

(...)”

<sup>14</sup> LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES.

**“Artículo 78.- Sujeción a las normas técnicas y clausura. -**

*El ejercicio de las competencias y funciones específicas de las municipalidades se realiza de conformidad y con sujeción a las normas técnicas sobre la materia.*

*Las autoridades municipales otorgarán las licencias de construcción, bajo responsabilidad, ajustándose estrictamente a las normas sobre barreras arquitectónicas y de accesibilidad. Asimismo, pueden ordenar la clausura transitoria o definitiva de edificios, establecimientos o servicios cuando su funcionamiento esté prohibido legalmente y constituya peligro, o cuando estén en contra de las normas reglamentarias o de seguridad de defensa civil, o produzcan olores, humos, ruidos u otros efectos perjudiciales para la salud o tranquilidad del vecindario.”*

**ARTÍCULO 93.- FACULTADES ESPECIALES DE LAS MUNICIPALIDADES**

*“Las municipalidades provinciales y distritales, dentro del ámbito de su jurisdicción, están facultadas para:*

1. Ordenar la demolición de edificios construidos en contravención del Reglamento Nacional de Construcciones, de los planos aprobados por cuyo mérito se expidió licencia o de las ordenanzas vigentes al tiempo de su edificación.

2. Ordenar la demolición de obras que no cuenten con la correspondiente licencia de construcción.

3. Declarar la inhabilitación de inmuebles y disponer su desocupación en el caso de estar habitados.

4. Hacer cumplir, bajo apercibimiento de demolición y multa, la obligación de conservar el alineamiento y retiro establecidos y la de no sobrepasar la altura máxima permitida en cada caso.

(...)”



RESOLUCIÓN N° 113-2019-OS/TASTEM-S1

Además, la generación de deficiencias por acción de terceros no exime de responsabilidad a la empresa concesionaria de distribución, la cual, en ejercicio de sus obligaciones y derechos, puede y debe impedir o subsanar toda construcción que vulnere las normas de de seguridad, de conformidad con el numeral 1) del artículo 23° del Reglamento de Sanción<sup>15</sup>, y lo indicado en el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin<sup>16</sup>, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, así como lo previsto en el artículo 1° de la Ley N° 27699<sup>17</sup>, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, en el marco de los procedimientos sancionadores de Osinergmin, que establece que la responsabilidad es objetiva. Es decir, basta con que se constate que la concesionaria incumplió la normativa vigente para que ésta sea la responsable de la comisión de la infracción administrativa imputada.

En el presente caso, conforme se aprecia en el Informe de Supervisión N° 086PJ/2015-2015-12-34, se ha verificado que la empresa superó la tolerancia del 7% establecida en el numeral 1.2 del Anexo 16, en los sectores 2, 3, 4 y 5.

Además, dicho informe contiene las Actas de Inspección suscritas por el representante de la concesionaria quien no añadió ninguna observación respecto de las deficiencias detectadas. Asimismo, de conformidad con los artículos 13° y 14° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a Cargo del Osinergmin, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Sanción)<sup>18</sup>, los

<sup>15</sup> REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DEL OSINERGMIN

**"Artículo 23.- Determinación de responsabilidad"**

23.1 La responsabilidad administrativa por el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones emitidas por Osinergmin es determinada de forma objetiva, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 13 de las Leyes Nos. 27699 y 28694, respectivamente. (...)"

<sup>16</sup> REGLAMENTO GENERAL DE OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM

**"Artículo 89.- Responsabilidad del Infractor.-** La responsabilidad del infractor en caso de procedimientos administrativos sancionadores que se sigan ante OSINERG, debe distinguirse de la responsabilidad civil o penal que se origine, de los hechos u omisiones que configuren infracción administrativa. La responsabilidad administrativa por incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas, derivadas de contratos de concesión y de las dictadas por OSINERG es objetiva."

<sup>17</sup> LEY COMPLEMENTARIA DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DE OSINERGMIN, LEY N° 27699

**"Artículo 1°.- Facultad de Tipificación.-** Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable.

(...)

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo (...)"

<sup>18</sup> REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DEL OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD

**"Artículo 13.- Acta de supervisión"**

(...)

13.2 El Acta de Supervisión incluye necesariamente la siguiente información; lugar, fecha, hora de inicio y fin de la diligencia; el nombre o razón social del Agente Supervisado; el nombre, firma y documento de identidad de las personas participantes cuando puedan ser identificadas; así como los hechos constatados. Su contenido se tiene por cierto, salvo prueba en contrario.

(...).

**Artículo 14.- Informe de Supervisión**

Es el documento elaborado por la Empresa Supervisora o por Osinergmin, mediante el cual sustenta los hechos verificados durante una acción de supervisión. El contenido del informe de supervisión se presume cierto, salvo prueba en contrario. (...).

El Informe de supervisión, así como la documentación que le sirve de sustento, se entregan al Órgano Instructor para que actúe de conformidad con el presente Reglamento, en lo que corresponda."

informes de supervisión y las actas de supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos –salvo prueba en contrario– se presume cierta; por lo que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma.

Por consiguiente, los hechos constatados por parte de las empresas supervisoras<sup>19</sup> y/o por Osinergmin, quien tiene la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.

En ese sentido, las Actas de Supervisión y el Informe de Supervisión correspondientes a la supervisión realizada del 28 de octubre al 11 de noviembre y del 16 al 26 de noviembre de 2015 en las instalaciones eléctricas de baja y media tensión y conexiones eléctricas pertenecientes a los sectores típicos 2, 3, 4 y 5 de SEAL, constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos.

Por otro lado, respecto a las fotografías presentadas como prueba nueva de las deficiencias N°s: SEA-086-9-S2-2015-012, SEA-086-9-S2-2015-013, SEA-086-9-S2-2015-014, SEA-086-9-S2-2015-015, se debe señalar que en el Informe de Supervisión N° 086PJ/2015-2015-12-34 se reportó que las estructuras eléctricas referidas a las deficiencias señaladas se encontraban expuestas a impacto vehicular. Además, en las fotografías presentadas en el recurso de apelación no se aprecia que tales deficiencias fueran subsanadas. Asimismo, la recurrente no ha acreditado que hayan realizado trabajos a efectos de corregir las deficiencias observadas. Por lo tanto, no se ha acreditado que las deficiencias N°s: SEA-086-9-S2-2015-012, SEA-086-9-S2-2015-013, SEA-086-9-S2-2015-014, SEA-086-9-S2-2015-015 fueron subsanadas.

De otra parte, es pertinente señalar que el literal i) del numeral 15.3 del artículo 15<sup>20</sup> del Reglamento de Sanción señala que no son susceptibles de subsanación los incumplimientos de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral, salvo que se acredite el levantamiento de la infracción en todo el universo al que representan las muestras. En tal sentido, en presente caso, al tratarse de una supervisión muestral, aún si la recurrente hubiese acreditado la subsanación de las cuatro (04) deficiencias señaladas, no correspondería eximirle

<sup>19</sup> En función al artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, las empresas supervisoras actúan en representación del Osinergmin para cumplir con las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas a él. Así, la función supervisora comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones de las concesionarias.

<sup>20</sup> REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DEL OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD

*“Artículo 15.- Subsanación voluntaria de la Infracción*

*(...)*

*15.3 No son pasibles de subsanación:*

*(...)*

*i) Los incumplimientos de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral, salvo que se acredite el levantamiento de la infracción en todo el universo al que representan las muestras.*

*(...).”*

de los cargos imputados, toda vez que no acreditó la subsanación de todo el universo al que representa la muestra.

Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por SEAL en este extremo.

6. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 3, debe señalarse que, conforme se establece en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la autoridad debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual debe actuar todas las medidas probatorias autorizadas por ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados.

Asimismo, debe precisarse que la potestad sancionadora se encuentra regida, entre otros, por el Principio de Presunción de Licitud, el cual establece que, durante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras que no cuenten con evidencia en contrario.

En el presente caso, según se desprende del expediente, para efectos de la determinación de responsabilidad, la primera instancia evaluó la información contenida en el Informe de Supervisión N° 086PJ/2015-2015-12-34, en el que se da cuenta de los resultados de la supervisión efectuada a SEAL; adicionalmente, se tomaron en cuenta los descargos de la recurrente, la diversa información que presentó, los cuales fueron evaluados conforme se desprende de los Informes Técnicos N° 230-2018-OS/OR AREQUIPA y 59-2016-OS/OR AREQUIPA, así como de la resolución apelada.

Con dichas actuaciones se revierte la presunción de licitud -cumplimiento de la ley- y corresponde a los administrados acreditar la causal de exoneración de responsabilidad, lo que no ha sucedido en este caso, ya que como se ha indicado en los párrafos precedentes las fotografías adjuntadas por el administrado no son pruebas idóneas, además al tratarse de una supervisión muestral para eximirse de responsabilidad administrativa deberá acreditar la subsanación del universo al que la muestra representa.

En ese sentido, no se puede sostener que la primera instancia únicamente se haya limitado a rechazar los descargos, dado que se ha realizado una evaluación de los medios probatorios obtenidos durante la supervisión, así como aquellos presentados por la recurrente. Por lo tanto, no se evidencia una vulneración del Principio de Verdad Material, como alega SEAL en su recurso de apelación.

De otro lado, respecto al Principio del Impulso de Oficio, según el cual corresponde a la autoridad administrativa dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización de actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias. Ello, tal como se establece en el numeral 1.3 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.



RESOLUCIÓN N° 113-2019-OS/TASTEM-S1

En el presente caso, se advierte que, a efectos de iniciar el presente procedimiento, la primera instancia tomó en cuenta diversos medios probatorios, los mismos que se mencionan en el Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1122-2016-OS/OR AREQUIPA de fecha 16 de agosto de 2016, el cual se adjuntó al Oficio N° 1530-2016-OS/OR AREQUIPA, obrantes de fojas 122 a 127 del expediente. De acuerdo con dichos medios probatorios, en particular, el Informe de Supervisión 086PJ/2015-2015-12-34, en el que se detalló cada una de las deficiencias.

En consecuencia, se ha acreditado que la Administración ha observado el Principio de Impulso de Oficio.

En cuanto a presunta vulneración del Principio de Tipicidad, en el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, se estableció que toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye una infracción sancionable, facultándose al Consejo Directivo de este Organismo Regulador a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas, así como a graduar las sanciones, precisando que la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones aprobada por el Consejo Directivo, la cual puede contemplar, entre otras, sanciones pecuniarias.

De lo anterior, se advierte que mediante norma con rango de ley se ha autorizado a este Organismo Regulador a determinar las conductas infractoras y las consecuencias que a título de sanción son aplicables, en mérito de lo cual se emitió la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, que en su Anexo N° 16, aprobado por Resolución N° 129-2011-OS/CD, contiene la tipificación de sanciones por incumplimiento del Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública, norma sobre la base de la cual se ha sancionado a la concesionaria.

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por SEAL en este extremo.

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/CD.

#### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.** - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A., contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 3066-2018-OS/OR AREQUIPA del 12 de diciembre de 2018, y **CONFIRMAR** dicha Resolución en todos sus extremos por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.



**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