



RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Expediente N° 034-2015-PAS

N° 003-2016-SUNASS-CD

Lima, 26 de febrero de 2016

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por **EMAPA HUARAL S.A. (EPS)** contra la Resolución de Gerencia General N° 149-2015-SUNASS-GG (**Resolución**), y el Informe N° 015-2016-SUNASS-060 de la Gerencia de Asesoría Jurídica;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

- 1.1. Mediante Resolución de Gerencia General N° 126-2015-SUNASS-GG (**Resolución 126**), se sancionó con una multa de 1.59 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) a la **EPS** por haber incumplido las medidas correctivas Nos. 1, 7 y 8 impuestas por la **SUNASS** mediante Resolución de Gerencia General N° 116-2014-SUNASS-GG; infracción prevista en el ítem I, numeral 30-A¹ del Anexo N° 4 del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS² (RGSFS).
- 1.2. El 6 de noviembre de 2015, al amparo del artículo 44 del RGSFS, la **EPS** interpuso recurso de reconsideración contra la **Resolución 126**.
- 1.3. Mediante la **Resolución**, la **SUNASS** declaró infundado el recurso de reconsideración de la **EPS** en el extremo referido al incumplimiento de las medidas correctivas Nos. 1 y 8, y fundado en el extremo referido al incumplimiento de la medida correctiva N° 7.
- 1.4. El 20 de enero último la **EPS** interpuso recurso de apelación contra la **Resolución**, bajo los siguientes argumentos:
 - a) Con relación a la medida correctiva N° 1³, la **EPS** señala que en su recurso de reconsideración demostró que había incluido en el Manual de Operaciones y Mantenimiento de la PTAP Huando (MOyM) los siguientes procedimientos:
 - Procedimiento para la operación en casos especiales o eventuales;
 - Procedimiento de almacenamiento y manejo de sustancias químicas empleadas en el proceso de tratamiento de agua;

¹ A partir de la entrada en vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2015-SUNASS-CD que modifica el RGSFS, dicha conducta se encuentra tipificada en el ítem I, numeral 48 del Anexo N° 4 del RGSFS.

² Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2007-SUNASS-CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 18.1.2007 y modificatorias.

³ Impuesta mediante Resolución de Gerencia General N° 116-2014-SUNASS-GG.

Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento



Expediente N° 034-2015-PAS

- Procedimiento de los mantenimientos preventivos de las unidades de tratamiento que conforman la PTAP.

Sin embargo, en el punto 3.3 de la **Resolución** no se calificó ni emitió pronunciamiento sobre el particular, lo cual en opinión de la **EPS** evidencia una falta de motivación y desproporcionalidad en la multa impuesta por haberse sancionado sobre la base de hechos inexistentes.

Al no haber un pronunciamiento expreso sobre el cumplimiento o incumplimiento de la inclusión de los indicados 3 procedimientos en el MOyM, la **EPS** considera que tácitamente la **SUNASS** ha aceptado que estos están incluidos en el MOyM; por lo que, a su criterio, este hecho modifica lo decidido en la **Resolución**.

- b) En cuanto al nuevo cálculo de la multa, la **EPS** alega que la **Resolución** omite fundamentar los criterios que justificaron la reducción de la multa de 1.59 UIT a 1.06 UIT, así como indicar cuánto de la multa impuesta corresponde a cada una de las medidas correctivas incumplidas (Nos. 1 y 8). Ello a juicio de la **EPS** vulnera el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado que señala como uno de los principios de la función jurisdiccional la debida motivación escrita de las resoluciones.
- c) La **EPS** considera que la **Resolución** carece de motivación, por lo que la multa impuesta vulnera, a su entender, el principio de razonabilidad, derecho de defensa y debido procedimiento; por lo que solicita que la **Resolución** sea declarada nula o revocada en todos sus extremos.

II. Cuestiones a determinar

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde determinar:

- 2.1 Si el recurso de apelación interpuesto reúne los requisitos de procedencia.
- 2.2 En caso de reunir los requisitos indicados en el numeral anterior, si el recurso de apelación es fundado o no.

III. Análisis

- 3.1 El artículo 44 del RGSFS establece que el plazo para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles perentorios, contados a partir del día siguiente de la notificación de la resolución materia de impugnación más el correspondiente término de la distancia, de ser el caso.

La **Resolución** fue notificada el 28 de diciembre de 2015, según consta en el cargo de notificación N° 2015-11394 que obra en el folio 312 del expediente.





RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Expediente N° 034-2015-PAS

Por tanto, el plazo para la interposición del recurso de apelación más el término de la distancia⁴ venció el 25 de enero de 2016.

De la documentación que obra en el expediente, se advierte que el recurso de apelación de la **EPS** fue interpuesto el 20 de enero de 2016; es decir, dentro del plazo establecido por ley.

Por lo expuesto, el recurso de apelación interpuesto por la **EPS** reúne los requisitos de procedencia; correspondiendo determinar si es fundado o no.

- 3.2** De la revisión del recurso de apelación se destaca que la **EPS** no ha impugnado la **Resolución** en cuanto al incumplimiento de la medida correctiva N° 8, ya que centra su defensa en el supuesto cumplimiento de la medida correctiva N° 1. Por tanto, corresponde a este Consejo pronunciarse únicamente sobre este extremo impugnado.

Al respecto, la **EPS** alega que la **Resolución** omitió analizar el extremo de su recurso de reconsideración referido al cumplimiento de la medida correctiva N° 1, en tanto sí había incluido en el MOyM los siguientes procedimientos: **i)** procedimiento para la operación en casos especiales o eventuales, **ii)** procedimiento de almacenamiento y manejo de sustancias químicas empleadas en el proceso de tratamiento de agua y **iii)** procedimiento de los mantenimientos preventivos de las unidades de tratamiento que conforman la PTAP. Como nueva prueba, la **EPS** presentó el MOyM que ya obraba en el expediente.

Debe tenerse en cuenta que *"para nuestro legislador no cabe la posibilidad que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con solo pedírsele, pues (...) perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan solo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos. Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración."*⁵

Ahora bien, en cuanto al MOyM presentado por la **EPS** con su recurso de reconsideración, en la **Resolución** se indicó lo siguiente:

"El MOyM no constituye nueva prueba por cuanto ya ha sido evaluado en el Informe N° 389-2015-SUNASS-120-F que obra a fojas 255 del presente expediente. En este sentido, no será tomado en cuenta para efectos del análisis del recurso de reconsideración."

En efecto, este colegiado verifica que el MOyM en cuestión ya fue analizado en el Informe N° 389-2015-SUNASS-120-F, que evaluó los descargos de la

⁴ Corresponde a tres días calendario de acuerdo con el "Reglamento de Plazos de Término de la Distancia" y "Cuadro General de Términos de la Distancia", aprobado por Resolución Administrativa N° 288-2015-CE-PJ, publicada en la separata de normas legales del diario oficial *El Peruano* el 17.11.2015.

⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Primera Edición, Lima, 2002, Pág.455.



Expediente N° 034-2015-PAS

EPS respecto de los hechos imputados en el procedimiento administrativo sancionador (PAS), donde se concluyó que la **EPS** no había cumplido con incluir en el MOyM los procedimientos listados anteriormente, así como que la **EPS** en su recurso de reconsideración se limitó a dar una nueva argumentación para sustentar que tales procedimientos sí habían sido incluidos, sin adjuntar nueva prueba que lo acredite.

Es más, este Consejo advierte que los argumentos expuestos por la **EPS** en su recurso de reconsideración sobre el MOyM fueron rebatidos en el numeral 4.3.2 del Informe N° 521-2015-SUNASS-120-F que forma parte integrante de la **Resolución**⁶.

Por tanto, queda claro que, contrariamente a lo afirmado por la **EPS**, en la **Resolución** se evaluó si el MOyM calificaba como nueva prueba que justifique que la primera instancia revise su pronunciamiento en este extremo, e inclusive se desvirtuaron sus argumentos sobre el particular. Por ello, se descarta que la **Resolución** haya incurrido en un vicio de falta de motivación como alega la **EPS**.

- 3.3** Con relación a una supuesta omisión de fundamentación de la nueva multa impuesta, se aprecia que los criterios que justifican la reducción de la multa de 1.59 a 1.06 están detallados en el numeral 4 del Informe N° 521-2015-SUNASS-120-F, que forma parte integrante de la **Resolución**.

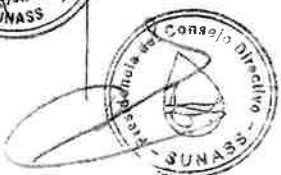
Asimismo, se resalta que el incumplimiento de medidas correctivas constituye una falta muy grave que amerita la imposición de una sanción de hasta 500 UIT. Sin embargo, la primera instancia únicamente impuso a la **EPS** una multa de 1.06 UIT.

Por ello, este colegiado verifica que la **Resolución** no ha transgredido el principio de razonabilidad previsto en el artículo 230 de la LPAG; por el contrario, ha valorado que la **EPS** haya cesado su conducta infractora de la medida correctiva N° 7, lo cual ha determinado que la multa se reduzca a 1.06 UIT.

En consecuencia, este Consejo concluye que la **Resolución** no adolece de ninguno de los vicios de nulidad a que se refiere el artículo 10 de la LPAG.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 del Reglamento General de la **SUNASS**, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2001-PCM; el artículo 44 del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2007-SUNASS-CD y modificatorias; y los artículos 207 y 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y con la conformidad de la Gerencia de Asesoría Jurídica, el Consejo Directivo en su sesión del 25 de febrero de 2016.

⁶ Tal como se consignó en el numeral 1.3 de la **Resolución**.





RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Expediente N° 034-2015-PAS

RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **EMAPA HUARAL S.A.** y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución de Gerencia General N° 149-2015-SUNASS-GG.

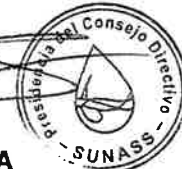
Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- NOTIFICAR a **EMAPA HUARAL S.A.** la presente resolución.

Artículo 4°.- DISPONER la publicación de la presente resolución en la página web de la **SUNASS** (www.sunass.gob.pe).

Regístrese, notifíquese y publíquese.

Fernando MOMIY HADA
Presidente del Consejo Directivo



Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento

