

RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3167-2018-2018-OS/OR LAMBAYEQUE

Chiclayo, 27 de diciembre del 2018

VISTOS:

El expediente N° 201500110368, y el Informe Final de Instrucción N° 1553-2018-OS/OR LAMBAYEQUE referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante Oficio N° 979-2018-OS/OR LAMBAYEQUE a la concesionaria **EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A.** (en adelante, **ELECTRONORTE**), identificada con Registro Único de Contribuyente (RUC) N° 20103117560.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

1.1. Mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2013-OS/CD, se aprobó el “Procedimiento para el reconocimiento de los costos administrativos y operativos del FISE de las empresas de distribución eléctrica en sus actividades vinculadas con el descuento en la compra del balón de gas”, en el cual se establecen los criterios y requisitos para la evaluación y el reconocimiento de los gastos efectuados por parte de las empresas distribuidoras de electricidad, así como los pasos que deben seguir y los formatos de remisión de la información necesaria para el reembolso de tales costos.

Mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 187-2014-OS/CD, se aprobó el “Procedimiento para el reconocimiento de costos administrativos y operativos del FISE de las Empresas de Distribución Eléctrica en sus actividades vinculadas con el descuento en la compra del balón de gas”, la cual tiene por objeto definir las actividades y criterios a considerar para el reconocimiento de costos administrativos y operativos del FISE de las Distribuidoras Eléctricas en sus actividades vinculadas con el descuento a la compra del balón de gas.

1.2. Mediante Oficio N° 97-2016-OS/OMR-II de fecha 02 de febrero de 2016 y notificado el 02 de febrero de 2016, se remitió el Informe de Supervisión N° 013/2013-2015-11-02 sobre la Supervisión complementaria del procedimiento para el reconocimiento de costos administrativos y operativos del FISE a las Empresas de Distribución Eléctrica en sus actividades vinculadas con el descuento en la compra del balón de gas.

1.3. A través de Carta N° GC-0339-2016 recibida el 01 de marzo de 2016, ELECTRONORTE presentó sus descargos al Informe de Supervisión N° 013/2013-2015-11-02.

1.4. De acuerdo a lo señalado en el Informe de Instrucción N° 1067-2018-OS/OR LAMBAYEQUE en el proceso de Supervisión del cumplimiento de las normas del FISE, correspondiente al mes de diciembre 2014, se verificó que **ELECTRONORTE** incurrió en los incumplimientos que se detallan a continuación:

ÍTEM	INCUMPLIMIENTO VERIFICADO	OBLIGACIÓN NORMATIVA	TIPIFICACIÓN
1	<p>VERIFICACION DE LA CONSISTENCIA DE LOS GASTOS REPORTADOS EN LOS FORMATOS FISE 12-A Y FISE 12-B</p> <p>ELECTRONORTE no sustentó el gasto relacionado a los documentos de referencia de Contratación:</p> <ul style="list-style-type: none"> - RH N° E001-4, RH N° E001-2, RH N° E001-1 de la Resolución N° 022-2015-OS/GART; RH N° 002-00073. - “Declaración Jurada”, RH N° 002-000074, RH N° E001-6, RH N° E001-5 y RH N° E001-4 de la Resolución N° 049-2015-OS/GART. 	<p>PROCEDIMIENTO APROBADO POR LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 034-2013-OS/CD</p> <p>Artículo 5°. - Presentación de los formatos de liquidación de gastos FISE</p> <p>5.2. El representante autorizado de la Empresa de Distribución Eléctrica firmará los formatos indicados en el Anexo, los cuales tienen carácter de Declaración Jurada, asimismo la Empresa de Distribución Eléctrica establecerá procedimientos que aseguren la veracidad y consistencia de la información contenida en los formatos.</p>	<p>Numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por la RCD N° 028-2003-OS/CD.</p>
2	<p>VERIFICACION DE INCONSISTENCIA DE LOS GASTOS REPORTADOS EN LOS FORMATOS FISE 12-A Y FISE 12-B</p> <p>ELECTRONORTE reportó 3 gastos en el Formato FISE 12-A, en el rubro de actividades extraordinarias, por el servicio de “proceso de selección de personal”, actividad que no corresponde a la implementación y ejecución del Programa FISE.</p>	<p>PROCEDIMIENTO APROBADO POR LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 187-2014-OS/CD</p> <p>Artículo 13°.- Actividades extraordinarias</p> <p>Las actividades extraordinarias son las que se realizan por única vez o de manera esporádica, en concordancia con los objetivos, metas y directivas del Programa. Pueden ser consideradas actividades extraordinarias las que se realicen en la implementación y operación del Programa FISE. Se considerará como actividad extraordinaria las acciones de difusión y comunicación del programa FISE de acuerdo al plan de comunicación aprobado por el Jefe del Proyecto FISE. (...)</p>	<p>Numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por la RCD N° 028-2003-OS/CD.</p>

1.5. Mediante Oficio N° 979-2018-OS/OR LAMBAYEQUE, de fecha 04 de abril de 2018, notificado electrónicamente el mismo día, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador contra **ELECTRONORTE** por incumplir con lo dispuesto en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 034-2013-OS/ y 187-2014-OS/CD, otorgándole cinco (05) días hábiles de plazo para presentar sus descargos a las imputaciones formuladas.

1.6. A través de la Carta N° GR-0467-2018 de fecha 11 de abril de 2018, **ELECTRONORTE** formula sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

1.7. Con Oficio N° 446-2018-OS/OR LAMBAYEQUE, notificado electrónicamente el 26 de julio de 2018, se le corre traslado a la empresa fiscalizada del Informe Final de Instrucción N° 1553-2018-OS/OR LAMBAYEQUE de fecha 24 de julio de 2018, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.

1.8. **ELECTRONORTE** mediante documento GR-1130-2018, de fecha 03 de agosto de 2018, presenta sus descargos al Informe Final de Instrucción 1553-2018-OS/OR LAMBAYEQUE.

2. ANÁLISIS

2.1. Verificación de la consistencia de los gastos reportados en Formatos FISE-12-A y FISE-12-B

A) Resolución N° 022-2015-OS/GART

2.1.1. ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al documento “Referencia de Contratación RH N° E001-4”, ascendente a S/. 1,800.00.

La concesionaria solo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha, denominado “Declaración Jurada” suscrito por el proveedor, Rafael Alejandro Arribasplata Díaz; dicha

Declaración Jurada, incluye el total de los gastos de 28 días de alimentación, 25 días de uso de movilidad y 7 días de alojamiento.

- 2.1.2.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al Documento Referencia de Contratación RH E001-2, ascendente a S/. 1,500.00.

Al respecto, la concesionaria solo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha denominado “Declaración Jurada” suscrita por la proveedora Gabriela Vera Vallejos, dicha declaración jurada sólo menciona que ésta incluye los gastos de 24 días de alimentación, 23 días de uso de movilidad y 2 días de alojamiento; sin embargo, dicho documento no detalla ni sustenta los gastos incurridos en la referida actividad.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° 133-2014, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que ELECTRONORTE reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 1,500.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

- 2.1.3.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al Documento Referencia de Contratación RH N° E001-1, ascendente a S/. 2,000.00.

Al respecto, la concesionaria sólo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha denominado “Declaración Jurada” suscrita por el proveedor Henry Fernando Sausa Montenegro; dicha declaración jurada, sólo menciona los gastos incurridos corresponden a movilidad local, alimentación, alquiler de vehículo y gastos administrativos.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° 227-2013, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que ELECTRONORTE reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 2,000.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

B) Resolución N° 049-2015-OS/GART

- 2.1.4.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al Documento Referencia de Contratación RH N° 002-000073, ascendente a S/. 2,000.00.

Al respecto, la concesionaria sólo proporcionó a la Supervisión copia del recibo por honorarios N° 002-000073, el cual no detalla ni sustenta los gastos incurridos en la referida actividad.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° GR-143-201, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que la ccesionaria reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 2,000.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

- 2.1.5.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado como Declaración Jurada, en el Formato FISE 12 A en el rubro “Desplazamiento de personal” por concepto de gastos de traslado de Autoridades Gobernadores y Tenientes Gobernadores de la Región Amazonas.

Al respecto, la concesionaria sólo proporcionó a la Supervisión copia del documento denominado “Declaración Jurada” suscrita por Erika Paucarcaja López, dicha declaración jurada sólo menciona que ésta incluye los gastos de traslado de Autoridades Gobernadores y Tenientes Gobernadores de la Región, ascendentes a S/. 3,016.00; sin embargo, dicho documento no detalla ni sustenta los gastos incurridos en la referida actividad.

- 2.1.6.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al Documento Referencia de Contratación RH N° 002-000074, ascendente a S/. 2,000.00.

Al respecto, la concesionaria sólo proporcionó a la supervisión copia del recibo por honorarios N° 002-000074, el cual no detalla ni sustenta los gastos incurridos en el desplazamiento de supervisión.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° GR-227-2013, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que la concesionaria reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 2,000.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

- 2.1.7.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al documento “Referencia de Contratación RH N° E001-6”, ascendente a S/. 1,800.00, referido gastos operativos de las supervisiones del Programa FISE correspondiente al mes de febrero de 2015.

ELECTRONORTE solo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha, denominado “Declaración Jurada” suscrito por el proveedor, Rafael Alejandro Arribasplata Díaz; dicha declaración jurada, incluye el total de los gastos de 28 días de alimentación, 25 días de uso de movilidad y 7 días de alojamiento; sin embargo, dicho documento no presenta mayor detalle, además que sólo se indica que los gastos están referidos al mes de diciembre (no se indica el año).

- 2.1.8.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al documento “Referencia de Contratación RH N° E001-5”, ascendente a S/. 2,000.00, referido gastos operativos de las supervisiones del Programa FISE correspondiente al mes de febrero de 2015.

La concesionaria solo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha, denominado “Declaración Jurada” suscrito por el proveedor, Henry Fernando Sausa Montenegro; dicha declaración jurada sólo menciona que ésta incluye los gastos de un mes de: movilidad local, alimentación, alquiler de movilidad y gastos administrativos; sin embargo, dicho documento no detalla ni sustenta los gastos incurridos en la referida actividad.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° 227-2013, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que la concesionaria reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 2,000.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

- 2.1.9.** ELECTRONORTE no sustentó el gasto reportado en el Formato FISE 12-A, en el rubro “Desplazamiento de personal”, relacionado al Documento Referencia de Contratación RH E001-4, ascendente a S/. 1,500.00.

Al respecto, la concesionaria sólo proporcionó a la Supervisión copia del documento sin fecha denominado “Declaración Jurada” suscrita por la proveedora Gabriela Vera Vallejos, dicha declaración jurada sólo menciona que ésta incluye los gastos de 24 días de alimentación, 23 días de uso de movilidad y 3 días de alojamiento; sin embargo, dicho documento no detalla ni sustenta los gastos incurridos en la referida actividad.

Asimismo, es pertinente señalar que la Cláusula Séptima del Contrato de Locación de Servicio N° 133-2014, suscrita entre el proveedor y la concesionaria, establece que la concesionaria reconocerá al Locador los gastos que incurra por ejecución del servicio, hasta por un máximo total referencial de S/ 1,500.00, monto que debía estar debidamente sustentado y acreditado.

2.2. Verificación de la consistencia de los gastos reportados en los formatos FISE 12-A y FISE 12-B. ELECTRONORTE reportó 3 gastos en el Formato FISE 12-A, en el rubro de actividades extraordinarias, por el servicio de “proceso de selección de personal”, actividad que no corresponde a la implementación y ejecución del Programa FISE

A) Resolución N° 022-2015-OS/GART

2.2.1. Los gastos reportados por ELECTRONORTE, en el Formato FISE 12-A, por el servicio de “Proceso de selección de personal para el Programa FISE”, con Documento de Referencia de Contratación, Facturas N° 009-0038308 y N° 009-0038501, por un monto total de S/. 11,800.00, no corresponden a las actividades vinculadas a la implementación y ejecución del Programa FISE.

B) Resolución N° 080-2015-OS/GART

2.2.2. Los gastos reportados por ELECTRONORTE, en el rubro de Actividades Extraordinarias del Formato FISE 12-A, por el servicio de “Proceso de selección de personal para el Programa FISE”, con Documento de Referencia de Contratación, Recibo por Honorarios N° E001-1, por un monto total de S/. 1,950.00, no corresponde a las actividades vinculadas a la implementación y ejecución del Programa FISE.

2.3. Descargos de ELECTRONORTE

2.3.1. Mediante su Carta N° GC-0467-2018 de fecha 11 de abril de 2018, **ELECTRONORTE** presentó sus descargos al Informe de Instrucción N° 1067-2018-OS/OR LAMBAYEQUE, señalando lo siguiente:

- De acuerdo al numeral 3) del artículo 12 de la Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-OS/CD, las empresas de Distribución Eléctrica deben remitir al administrador la información para el reconocimiento de costos administrativos incurridos, utilizando el Formato FISE-12 dentro de los primeros 20 días calendarios del mes siguiente.

En ese sentido, reportaron los gastos administrativos del FISE con los sustentos que detallan el gasto sin haberse registrado observaciones para el pago del servicio.

- Que la estructura aprobada para el desarrollo de las actividades del Programa FISE no permiten cumplir adecuadamente una gestión de Supervisión efectiva, sumado a ello la aprobación de Costos Estándares Unitarios no permiten una tercerización efectiva a todo costo de las actividades de supervisión necesarias para garantizar el correcto funcionamiento y los objetivos del Programa FISE.

Indican que buscan minimizar cualquier contingencia con el contenido de los reportes a Osinergmin, como son: reportar comprobantes no cancelados y reportar comprobantes de pago ya reconocidos anteriormente.

- Que los gastos reportados han sido reconocidos por Osinergmin en su totalidad, lo cual confirma que se ha cumplido con entregar información de gastos administrativos y operativos del FISE, en forma adecuada.
- Sostienen que no han vulnerado el principio de garantía ni del beneficiario ni del ente regulador.
- Precisan además que de acuerdo con el principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador – Ley N° 27444, las sanciones deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar los siguientes criterios: la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; la repetición o continuidad en la comisión de la infracción; las circunstancias de la comisión de la infracción; el beneficio ilegalmente obtenido; y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor; acciones que **ELECTRONORTE** no ha realizado.

Por lo que, en merito a los principios de razonabilidad y debido procedimiento, solicitan se evalúe de manera objetiva, evidenciando las razones que se consideran para sustentar alguna sanción.

- Finalmente señalan que no han causado perjuicios económicos en contra de sus beneficiarios, ni mucho menos han obtenido algún beneficio, por otro lado, no ha existido intención de cometer dichos actos, al haber constituido el presente caso uno de fuerza mayor, por lo cual en caso se determine una sanción, esta debe ser una amonestación y no una sanción pecuniaria, conforme lo permite el principio “quien puede lo más puede lo menos o qui potest plus, post minus”.

2.3.2. Mediante su Carta N° GC-1130-2018 de fecha 03 de agosto de 2018, **ELECTRONORTE** presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 1553-2018-OS/OR LAMBAYEQUE, señalando lo siguiente:

- En el punto 1.1. del Informe Final de Instrucción se hace mención a la Resolución N° 034-2013-OS/CD; sin embargo, el referido dispositivo ha sido modificado con Resolución N° 187-2014-OS/CD; por consiguiente desde el año 2014, el sustento principal es el Recibo por Honorarios, documento que acredita la ejecución del servicio y además es respaldado con el contrato suscrito entre su representada y el Locador; por lo tanto, no tuvo la intención de cometer falta, declarando mensualmente los gastos incurridos en el FISE 12.
- En lo demás reitera lo expuesto en su descargo al Informe de Instrucción.

2.4. Análisis de Osinergmin

- Respecto a la vigencia de la Resolución N° 034-2013-OS/CD, la cual fue modificada por la Resolución 187-2014-OS/CD; debe tenerse en cuenta lo establecido en la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria de la Resolución N° 187-2014-OS/CD, la misma que dispone lo siguiente: “En la fecha de publicación de la primera resolución de aprobación de costos estándares unitarios a que se refiere el Artículo 16.4, quedará sin efecto la Resolución Osinergmin N° 034-2013-OS/CD”.

De igual forma, debe considerarse que la Resolución N° 034-2013-OS/CD quedó derogada a partir del 25 de febrero de 2015; en tanto, desde esta fecha se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Resolución N° 012-2015-OS/GART que es la primera resolución que aprueba los costos estándares unitarios a los que se refiere el artículo 16.4 de la Resolución N° 187-2014-OS/CD.

Por lo tanto, la evaluación del reconocimiento de costos administrativos y operativos del FISE para los meses de enero y febrero 2015, se encuentran bajo la vigencia de la Resolución 034-2013-OS/CD.

- Por otro lado, **ELECTRONORTE** cuestiona la estructura aprobada para el desarrollo del Programa FISE, en cuanto a que no permite realizar una supervisión efectiva, ni realizar una tercerización efectiva a todo costo. Al respecto, se precisa que el numeral 2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2013-OS/CD, dispone que la Empresa de Distribución Eléctrica **debe establecer procedimientos que aseguren la veracidad y consistencia de la información contenida en los formatos**; por lo que, corresponde a la concesionaria activar todos los mecanismos a efectos de cumplir con el citado dispositivo legal.

Se debe precisar que, el cuestionamiento está referido a la falta del sustento del gasto.

En ese sentido, teniendo en cuenta que **ELECTRONORTE** en ninguna parte del proceso ha cumplido con evidenciar, documentadamente, la veracidad de los gastos reportados en el formato FISE, se concluye que la empresa no ha desvirtuado la información contenida en el Informe de Instrucción N° 1067-OS/OR LAMBAYEQUE, notificado el 4 de abril de 2018 junto al Oficio N° 979-2018-OS/OR LAMBAYEQUE.

Bajo estas consideraciones, el incumplimiento se mantiene correspondiendo imponer la sanción de acuerdo a la norma.

- En relación al incumplimiento referido a que consideró como actividades extraordinarias **el servicio de “proceso de selección de personal”, actividad que no corresponde a la implementación y ejecución del Programa FISE**, la concesionaria no ha presentado argumento en contrario; por lo que, corresponde imponer la sanción prevista en la norma.

Cabe precisar que de acuerdo a lo señalado en el artículo 13° de la Resolución de Consejo Directivo N° 187-2014-OS/CD, para la ejecución de actividades extraordinarias se requiere la aprobación de las directivas del Jefe de Proyecto FISE o las comunicaciones que dicho funcionario remita a las Distribuidoras Eléctricas.

- Asimismo, corresponde precisar que, en el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido plenamente observado el Principio del Debido Procedimiento, contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, según el cual 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; (...).

En el caso en particular, de conformidad con el Informe de Supervisión N° 013-2013-2015-11-02, Osinergmin verificó que, **ELECTRONORTE** incurrió en incumplimientos al Procedimiento

aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 034-2013-OS/CD y Procedimiento aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 187-2014-OS/CD, los cuales fueron debidamente imputados mediante el Informe de Instrucción N° 1067-OS/OR LAMBAYEQUE, de fecha 27 de marzo de 2018.

Además, dispuesta la iniciación del procedimiento administrativo sancionador, se otorgó a la concesionaria el plazo de ley, a efectos que ejercite su derecho de defensa mediante la presentación de los argumentos y la actuación de los medios probatorios, que considerase pertinentes; el cual fue plasmado en el documento GC-0353-2018 ingresado el 13 de marzo de 2018.

- En relación a la aplicación del Principio de Razonabilidad, corresponde indicar que en el presente procedimiento sancionador, se ha acreditado que **ELECTRONORTE** incumplió lo establecido en los Procedimientos del FISE, lo que constituye infracción administrativa sancionable de conformidad con el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, el cual tipifica como infracción el hecho que los concesionarios incumplir la Ley, el Reglamento, Resoluciones y Disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección u OSINERG; así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico.

En ese sentido, para la determinación de la sanción a imponer se deben observar los criterios contemplados en el Principio de Razonabilidad, previstos en el numeral 3 del artículo 246^{o1} del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General); orientados a evitar actos de discrecionalidad por parte de la Administración al imponer las sanciones.

En igual sentido, cuando corresponda graduar la sanción por haberse establecido un rango en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones, se deben observar los criterios establecidos en el numeral 25.1 del artículo 25^{o2} del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y

¹ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo 246°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

² Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD

Artículo 25°.- Graduación de multas.

25.1 En los casos en que la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, los siguientes criterios de graduación:

- a) Gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido.
- b) Perjuicio económico causado.
- c) Reincidencia en la comisión de la infracción.
- d) El beneficio ilegalmente obtenido.
- e) Capacidad económica
- f) Probabilidad de detección

13.2.6. La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin; los mismos que guardan relación con aquellos contemplados en el Principio de Razonabilidad señalado en el párrafo precedente.

Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que imponer al Agente Fiscalizado una sanción distinta al marco normativo vigente, implicaría una vulneración al Principio de Imparcialidad previsto en el numeral 1.5³ del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

- Cabe indicar, el artículo 1° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, establece que toda acción u omisión que implique el incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye infracción sancionable.

Asimismo, establece que, la responsabilidad administrativa por incumplimiento de las leyes, reglamentos, resoluciones y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin es objetiva.

En el mismo sentido, el numeral 23.1 del artículo 23° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, establece que la responsabilidad administrativa por el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones emitidas por Osinergmin es determinada de forma objetiva.

Siendo así, únicamente es necesario constatar el incumplimiento de las mismas para que se configure la infracción administrativa y se impute la responsabilidad al administrado; siendo así, no se evalúa en el presente procedimiento la intención del agente de infringir la norma o no.

- Por lo expuesto, **ELECTRONORTE** ha cometido infracción administrativa sancionable de conformidad con el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, correspondiendo imponer la sanción de acuerdo a ley.

3. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

3.1. MULTA O AMONESTACIÓN

Es importante definir si se debe aplicar multa o amonestación. Los incumplimientos están asociados al no reporte de información para el reconocimiento de Costos Administrativos y Operativos del FISE sobre gastos operativos y administrativos, informe del servicio del proveedor entre otros, conforme lo establece la norma. El objetivo de esta obligación sería hacer seguimiento y verificar sobre cómo se va dando los gastos operativos y verificar los gastos estén

³ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo IVº. - Principios del procedimiento administrativo
(...)

1.5. Principio de imparcialidad. - Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.

infracción o en unidades monetarias correspondientes a otro periodo, en cuyo caso se debe deflactar dicho valor asciendo uso del IPC, a fin de tener el costo evitado expresado en unidades monetarias correspondientes a la fecha de la infracción. Dicha valor será actualizado a la fecha de cálculo de multa⁴.

Beneficio ilícito: Se estima en base a las ganancias que obtendría la empresa infractora al no cumplir con la normatividad. La empresa incumplirá una obligación establecido por la norma si el beneficio ilícito supera a los costos que la empresa tendría que incurrir para cumplir con la norma⁵.

3.2. CRITERIOS UTILIZADOS PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA

Los documentos de Trabajo N° 10⁶, 18⁷ y 20⁸, publicados por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE) antes Oficina de Estudios Económicos de Osinergmin los cuales establecen criterios y/o lineamientos de determinación de multas de aplicación en Osinergmin. Estos criterios establecen que el valor de la multa debe considerar el beneficio económico ilícito que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y al valor económico del daño derivado de la infracción dividido entre una probabilidad de detección asociado a factores agravantes y atenuantes. Asimismo, se reitera que el artículo 25 de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD indica los criterios de graduación de multas los cuales son: el beneficio ilegalmente obtenido, la probabilidad de detección, el daño, el perjuicio económico causado, la reincidencia, la capacidad económica y las circunstancias de la infracción. Estos criterios son considerados en el análisis de determinación de multas (cabe precisar que estos mismos criterios fueron recogidos en la Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 352-2011), con la finalidad de disuadir la conducta ilícita de los agentes infractores y, por otro, dará una señal a las empresas de que van a tener que asumir parte de los costos generados por las externalidades que causan a la sociedad.

En ese sentido, la metodología y la fórmula para la determinación de la multa son de aplicación en las actividades económicas que supervisa Osinergmin. A continuación, se cita la fórmula general:

⁴ Documento de Trabajo N°10 pág. 75, 76, 78, 82,102, 103. Publicado por la GPAE.

⁵ Documento de Trabajo N°10 pág. 15, 111, 122. Publicado por la GPAE.

⁶ Citamos link en el cual pueden ser consultado:
http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento_de_Trabajo_10.pdf

⁷ Citamos link en el cual pueden ser consultado:

http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento_de_Trabajo_18.pdf

⁸ Citamos link en el cual pueden ser consultado:

http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento_de_Trabajo_20.pdf

$$M = \frac{(B + \alpha D)}{p} A$$

Donde,

M : Multa Estimada.

B : Beneficio económico ilícito generado por la infracción y perjuicio económico causado.

α : Porcentaje del daño derivado de la infracción que se carga en la multa administrativa.

D : Valor del daño derivado de la infracción.

P : Probabilidad de detección.

A : Atenuantes o agravantes $\left(1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right)$.

F_i : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante aplicable.

- Para el cálculo de la multa se precisa que se empleará la siguiente información:
- La Unidad Impositiva Tributaria vigente asciende a S/. 4,150.
- Para la determinación del beneficio ilícito se utilizará la información contenida en el expediente.
- Respecto al análisis de probabilidad, dado el reporte de información para el reconocimiento de Costos Administrativos y Operativos del FISE sobre gastos operativos y administrativos, informe del servicio del proveedor, asegurar la veracidad y consistencia de la información, y el egreso contable del servicio prestado por el proveedor; la certeza del cumplimiento de dichas obligaciones es detectado de forma inmediata. En ese sentido, la probabilidad de detección de los incumplimientos que contravienen la norma es inmediata, para el cual se considera un valor de probabilidad conservadora y más favorable para la empresa la cual es igual al 100%. Este valor para efectos matemáticos es igual a la unidad no afectando al resultado final de la multa.
- Para el análisis no se considera el perjuicio económico.
- Se utiliza la tasa COK para electricidad en base al Documento de Trabajo N° 37, publicado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE)⁹ correspondiente al sector eléctrico cuya tasa anual es igual a 8.7%.
- No se considera daño generado del incumplimiento.

3.3. RESULTADO DE LA APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA

3.3.1. DE LA RESPECTO A LA VERIFICACION DE LA CONSISTENCIA DE LOS GASTOS REPORTADOS EN LOS FORMATOS FISE 12-A Y FISE 12-B

Se detectó que la concesionaria no proporcionó el detalle de los servicios prestados relacionados con la contratación según el (los) recibo (s) de honorarios indicados. Es importante señalar que la no justificación de estos montos podría ser interpretado como un beneficio ilícito en base al monto total no justificado. Sin embargo, también es importante señalar que la empresa tiene el

⁹ El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú Disponible en: http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento-Trabajo-37.pdf

derecho de presentar los medios probatorios para justificar dichos montos, esto último significa destinar los esfuerzos necesarios para preparar la documentación a fin de justificar dicho monto, esto sería interpretado como un costo evitado de la empresa concesionaria.

Para el presente escenario de incumplimiento se considera que la empresa incurrió en un costo evitado para proporcionar el detalle y sustentos de los servicios relacionados con los recibos de honorarios mencionados en función de horas hombres por ser un escenario más conservador. Al costo total se le descontará el pago correspondiente al impuesto a la renta y se le asociará a una probabilidad de detección. A continuación de detalla la propuesta de cálculo de multa:

Cuadro N° 01: Propuesta de cálculo de multa

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Personal que se encargue de elaborar, revisar la información a tiempo (\$20*8hrd*2d) (1)	320.00	No aplica	233.50	237.81	325.89
Responsable quien verifica y aprueba que se realice la transferencia en la forma y plazos correspondientes (\$28*8hrd*1d)(1)	224.00	No aplica	233.50	237.81	228.13
Fecha de la infracción(3)					Mayo 2015
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					554.02
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)(4)					387.81
Fecha de cálculo de multa					Marzo 2018
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					34
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					490.96
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa(5)					3.25
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					1 596.73
Factor B de la Infracción en UIT					0.38
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,150)					0.38
Multa en Soles					1 596.73

Nota:

- (1) El presupuesto es obtenido a partir del costo Hora-hombre de la Oficina de Logística de Osinergmin II trimestre 2013
- (2) Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: www.bls.gov.
- (3) Se considera como fecha de incumplimiento mayo 2015, último mes de supervisión según Informe de Instrucción 1067-OS/OR LAMBAYEQUE
- (4) Impuesto a la renta igual al 30%
- (5) Tipo de cambio extraído del Banco Central de Reserva del Perú

De acuerdo al cuadro anterior la multa a aplicar sería igual a 0.38 UIT. Sin embargo, de acuerdo a la tipificación para el presente incumplimiento la multa mínima que se debe establecer es igual a 1.00 UIT, en ese sentido en lugar de aplicar 0.38 UIT la multa aplicable asciende a **1.00 UIT**.

3.3.2. RESPECTO A LA VERIFICACION DE INCONSISTENCIA DE LOS GASTOS REPORTADOS EN LOS FORMATOS FISE 12-A Y FISE 12-B

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3167-2018-2018-OS/OR LAMBAYEQUE**

Para la ejecución de actividades extraordinarias se requiere la aprobación de las directivas del Jefe de Proyecto FISE o las comunicaciones que dicho funcionario remita a las Distribuidoras Eléctricas. Al respecto de la revisión de los expedientes la concesionaria, no se aprecia la documentación que demuestre la aprobación de los montos mencionados. Es por ello que se determina que la empresa concesionaria no ha destinado los esfuerzos necesarios para cumplir con el adecuado proceso según lo establece la normativa vigente, esto sería interpretado como un costo evitado de la empresa concesionaria.

Para el presente escenario de incumplimiento se considera que la empresa incurrió en un costo evitado de disponer los recursos para la aprobación de actividades extraordinarias en función de horas hombres necesarias. Al costo total se le descontará el pago correspondiente al impuesto a la renta y se le asociará a una probabilidad de detección. A continuación de detalla la propuesta de cálculo de multa:

Cuadro N° 02: Propuesta de cálculo de multa

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Personal supervisar quien verifica la documentación necesaria para actividades extraordinarias a ser aprobadas por el jefe de Proyecto Fise (\$20*8hrd*2d)(1)	320.00	No aplica	233.50	237.81	325.89
Personal Jefe que se encarga de aprobar las directivas conforme lo indica la norma (\$28*8hrd*1d) (1)	224.00	No aplica	233.50	237.81	228.13
Fecha de la infracción(3)					Mayo 2015
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					554.02
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)(4)					387.81
Fecha de cálculo de multa					Marzo 2018
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					34
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					490.96
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa(5)					3.25
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					1 596.73
Factor B de la Infracción en UIT					0.38
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,150)					0.38
Multa en Soles					1 596.73

Nota:

- (6) El presupuesto es obtenido a partir del costo Hora-hombre de la Oficina de Logística de Osinergmin II trimestre 2013
- (7) Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: www.bls.gov.
- (8) Se considera como fecha de incumplimiento mayo 2015, último mes de supervisión según Informe de Instrucción 1067-OS/OR LAMBAYEQUE
- (9) Impuesto a la renta igual al 30%
- (10) Tipo de cambio extraído del Banco Central de Reserva del Perú

De acuerdo al cuadro anterior la multa a aplicar sería igual a 0.38 UIT. Sin embargo, de acuerdo a la tipificación para el presente incumplimiento la multa mínima que se debe establecer es igual a 1.00 UIT, en ese sentido en lugar de aplicar 0.38 UIT la multa aplicable asciende a **1.00 UIT**.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 y modificatorias, la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS y la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD y modificatoria.

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- SANCIONAR a la concesionaria **EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A.**, con una multa de **Una (1.00) Unidad Impositiva Tributaria** vigente a la fecha de pago, por incumplir lo establecido en el numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2013-OS/CD, lo que constituye infracción administrativa sancionable de acuerdo al numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

Código de pago de infracción: 15-00110368-01

Artículo 2º.- SANCIONAR a la concesionaria **EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A.**, con una multa de **Una (1.00) Unidad Impositiva Tributaria** vigente a la fecha de pago, por incumplir lo establecido en el artículo 13° de la Resolución de Consejo Directivo N° 187-2014-OS/CD, lo que constituye infracción administrativa sancionable de acuerdo al numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD

Código de pago de infracción: 15-00110368-02

Artículo 3º.- De conformidad con el artículo 26° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, el Agente Supervisado podrá acogerse al beneficio de pronto pago equivalente a una **reducción del 10%** del importe final de la multa impuesta en esta Resolución, si se cancela el monto de la misma dentro del plazo fijado en el artículo anterior, **siendo requisito para su eficacia: no interponer recurso administrativo, que haya autorizado la notificación electrónica hasta la fecha otorgada para la presentación de sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador y que mantenga vigente dicha autorización.** Asimismo, en caso la resolución imponga más de una multa, el administrado podrá acogerse al beneficio respecto de todas o sólo de las que considere no impugnar.

De otro lado, cumplimos con informar que de conformidad con el artículo 27° del Reglamento anteriormente citado, tiene la facultad de contradecir la presente Resolución, mediante la interposición ante el presente órgano del recurso administrativo de reconsideración o de apelación, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

Artículo 4º.- DISPONER que el monto de la multa sea pagado en un plazo no mayor de **quince (15) días hábiles** contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

El pago podrá realizarse en las cuentas de Osinergmin disponibles a través de los canales de atención (Agencias y Banca por Internet) del **Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A. y BBVA**

Continental. Para tal efecto, se deberá indicar el servicio de recaudación “**MULTAS PAS**” para el caso del **Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A.**, y, en el caso del **BBVA Continental** el servicio de recaudación “**OSINERGMIN MULTAS PAS**”; asimismo, deberá indicarse el **código de infracción** que figura en la presente Resolución.

Artículo 5º.- NOTIFICAR a la concesionaria **EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A.**, el contenido de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.

«hprada»

Heraclio Prada Martínez
Jefe Regional Lambayeque