

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 130-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 31 de julio de 2018

VISTO:

El Expediente N° 2017-042¹ que contiene el recurso de apelación interpuesto por Fundición Chilca S.A. (en adelante, FUNDICIÓN CHILCA), representada por el señor Raúl Ferrero Alvarez-Calderón, contra la Resolución de División de Supervisión de Electricidad Osinergmin N° 1158-2018 de fecha 3 de mayo de 2018, mediante la cual se la sancionó por incumplir las disposiciones contenidas en el "Procedimiento para Supervisar la Implementación y Actuación de los Esquemas de Rechazo Automático de Carga y Generación", aprobado por Resolución N° 489-2008-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), así como en la Norma Técnica para la Coordinación de la Operación en Tiempo Real de los Sistemas Interconectados, aprobada por Resolución Directoral N° 014-2005-EM/DGE (en adelante, la NTCOTRSI) en el periodo de supervisión correspondiente al año 2016.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de División de Supervisión de Electricidad Osinergmin N° 1158-2018 del 3 de mayo de 2018, se sancionó a FUNDICIÓN CHILCA con una multa de 1.73 (uno con setenta y tres centésimas) UIT, por incurrir en la siguiente infracción:

Infracción	Sanción UIT
No registrar el ERACMF² en el Formato F06A dentro del plazo establecido en el Procedimiento Se verificó que FUNDICIÓN CHILCA no declaró dentro del plazo, el mismo que venció el 15 de octubre de 2016, la oferta por etapa del Cliente, en el Formato F06A. Normas incumplidas: numeral 6.3.1 de la NTCOTR y numeral 7.2.3 del Procedimiento ³ .	1.73

¹ Expediente SIGED N° 201700017387.

² ERACMF: Esquema de Rechazo Automático de Carga por Mínima Frecuencia.

³ **PROCEDIMIENTO PARA SUPERVISAR LA IMPLEMENTACIÓN Y ACTUACIÓN DE LOS ESQUEMAS DE RECHAZO AUTOMÁTICO DE CARGA Y GENERACIÓN – RESOLUCIÓN N° 489-2008-OS/CD**
"6. METODOLOGÍA

(...)

6.3. Verificación del proceso de implementación de los esquemas de RACG

Para supervisar el cumplimiento de los objetivos de la NTCOTR en los Esquemas de Rechazo Automático de Carga a ser implementados por los Clientes y Generadores, se seguirá lo siguiente:

(...)

6.3.1. Los Clientes, seleccionarán los circuitos disponibles para rechazar la magnitud establecida en cada etapa para cada uno de ellos por la Distribución de Rechazo de Carga Requerido por el COES-SINAC. Cuando el rechazo disponible exceda el requerimiento del COES-SINAC, el Cliente podrá declarar estos circuitos como disponibles para la permuta. Los Clientes informarán al COES-SINAC, antes del 15 de octubre, lo siguiente:

Cabe señalar que la conducta antes indicada se encuentra tipificada en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución N° 028-2003-OS/CD (en adelante, la Escala de Multas y Sanciones de la GFE)⁴.

2. Con escrito de registro N° 201800017387 del 25 de mayo de 2018, FUNDICIÓN CHILCA interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Electricidad Osinergmin N° 1158-2017, en atención a los siguientes argumentos:

- a) Cuenta con una planta de producción ubicada a la altura del kilómetro 62 de la Panamericana Sur, en el distrito de Chilca, provincia de Cañete. Asimismo, ha contratado el suministro de energía con la empresa Kallpa Generación S.A. habiéndose interconectado

- Circuitos propuestos para los esquemas de rechazo de carga por mínima frecuencia, detallando características como demanda y equipamiento a ser utilizado.
- Las características de sus circuitos disponibles para ser incluidos en el mecanismo de permuta, incluyendo demanda y equipamiento a ser utilizado.
- Las características de sus circuitos disponibles para ser incluidos en el mecanismo de permuta, incluyendo demanda y equipamiento a ser utilizado.

Asimismo, los Clientes informaran al COES-SINAC a través del sistema extranet del OSINERGMIN la siguiente información:

F06A: "Oferta por etapa del Cliente para el ERACMF."

F06E: "Oferta por etapa del Cliente para el Mecanismo de Permuta en el ERACMF."

(...)

7. MULTAS

Se sancionará al COES-SINAC y a los titulares del equipamiento del SEIN, según la escala de multas y sanciones del OSINERGMIN, en los casos siguientes:

(...)

7.2. Para los INTEGRANTES:

(...)

7.2.3. Cuando no remita la información requerida dentro del plazo y forma establecida en este procedimiento o se presente de manera incompleta o inexacta.

(...)"

⁴ ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD – ANEXO 1

N°	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN	E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
1.10	Incumplir la Ley, el Reglamento, las normas, 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.	Art. 201°, inc. p) del Reglamento.	Amonestación De 1 a 1 000 UIT	(M) Hasta 200 UIT	(M) Hasta 300 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 1 000 UIT

REGLAMENTO DE LA LEY DE CONCESIONES ELÉCTRICAS – DECRETO SUPREMO N° 009-93-EM

"Artículo 201°.- OSINERGMIN sancionará a los concesionarios y entidades que desarrollen actividades de generación y/o transmisión y/o distribución de energía eléctrica y/o clientes libres, con multas equivalentes al importe de 100 000 a 200 000 kilovatios – hora, en los siguientes casos:

(...)

p) Por incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por la Dirección, OSINERGMIN y la Comisión.

(...)"

voluntariamente al SEIN desde el año 2013 como cliente libre, con una capacidad contratada menor a los 10 MW.

Asimismo, refiere que el 23 de diciembre de 2016 recibió una comunicación de Osinergmin en la que se le informó que el plazo para registrar el ERACMF en el Formato F06C vencía el 2 de enero de 2017. Precisa que con dicha comunicación se le envió un instructivo que sólo mencionaba el Formato F06C y F06B para clientes libres que tuvieran una oferta de aportes por etapas del ERACMF aprobada por el COES, no remitiéndose el Formato F06A. En ese sentido, con fecha 27 de diciembre de 2016 registró el esquema detallado de rechazo automático, según acredita con la constancia presentada con su escrito de descargos. Sin embargo, para el 2 de enero de 2017 ya no estaban vigentes los ingresos para registrar información.

- b) Con relación al incumplimiento del registro de la cuota de implementación de rechazo automático de carga, señala que nunca ha sido renuente al cumplimiento de sus obligaciones de rechazo de carga. Asimismo, sostiene que es un usuario libre cuya experiencia y obligaciones no son las mismas que las de una empresa eléctrica, por lo que actúa conforme con las pautas que le envían las entidades e instituciones responsables del ERACMF como el Osinergmin.

Agrega que no se tomaron en cuenta sus argumentos a través de los cuales acredita que Osinergmin la indujo a error. Precisa que realizó todo lo indicado en el correo electrónico que recibió de este Organismo Regulador, registrando oportunamente el ERACG mediante el Formato F06C que se adjuntó a dicha comunicación electrónica. Asimismo, indica que cada año recibe los instructivos de Osinergmin para el registro del ERACG y que la información requerida en el Formato F06A es la misma que aquella contenida en el Formato F06C, el cual registró dentro del plazo.

Precisa que fue inducida a error debido a que se le remitió un requerimiento incompleto, por lo que debe aplicarse el eximente de responsabilidad previsto en el literal e) del numeral 1) del artículo 263-A de la Ley N° 27444.

- c) Se ha vulnerado el Principio de Tipicidad toda vez que el incumplimiento de los numerales 7.2.1 y 7.2.3 del Procedimiento no se encuentra tipificado como infracción en la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica. Afirma que la primera instancia sólo se remite al tipo infractor contenido en el numeral 1.10 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE, el cual constituye una tipicidad vaga y abstracta que está prohibida por el ordenamiento debido a que dificultan que los administrados conozcan claramente la conducta infractora e impide que la sanción se determine de manera proporcional a la conducta, así como el beneficio ilícito y la posibilidad de detección.

Precisa que no cuestiona la facultad de la administración para aprobar normas sancionadoras sino la aplicación de una norma con una tipificación imprecisa a fin de adecuar extensivamente toda conducta tipificada con posterioridad a la aprobación de

dicha norma. Si la conducta no está tipificada se incurre en un defecto de la potestad sancionadora al pretender aplicarse una sanción genérica, atípica y desfasada.

Así, la sanción será genérica en tanto el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE constituye una tipicidad vaga o ley sancionadora en blanco; atípica, toda vez que no existe una escala de multas y sanciones específicas para las conductas que fueron tipificadas en el Procedimiento; y, desfasada, por cuanto se pretende aplicar a dichas conductas una escala de multas anterior a su tipificación, lo que implica la aplicación por extensión de dicha escala. Precisa que en el supuesto de que la Escala de Multas y Sanciones de la GFE fuera legal, éste sólo sería aplicable a las conductas previstas en las normas emitidas al momento de su aprobación mas no a aquellas que fueron tipificadas posteriormente.



- d) No se ha graduado correctamente la multa, por cuanto no se han considerado múltiples factores atenuantes que determinan que cualquier sanción pecuniaria constituye un gravamen excesivo para FUNDICIÓN CHILCA. Ello, considerando que cumplió con las instrucciones de Osinergmin, las cuales fueron erróneas. Asimismo, tiene la voluntad de cumplir con el registro en el portal correspondiente; sin embargo, debe considerarse que no es una empresa del rubro eléctrico.



Agrega que no ha obtenido ninguna ventaja económica como consecuencia de los hechos imputados, los cuales no generan daño alguno a terceros o al mercado debido a que son obligaciones de reporte con fines informativos y estadísticos. En tal sentido, los hechos imputados no generarían una sanción de multa sino más bien, una amonestación, conforme con los criterios de razonabilidad previstos en el inciso 3) del artículo 230° de la Ley N° 27444.

Por lo tanto, solicita se archive la denuncia en cuanto al incumplimiento imputado o, en su defecto, se revisen los criterios aplicados por la primera instancia para imponerle la sanción de multa, la cual es desproporcionada.

3. Mediante Memorándum DSE-385-2018, recibido el 1 de junio de 2018, la División de Supervisión de Electricidad remitió los actuados al TASTEM. Al respecto, este Tribunal, luego evaluar el expediente y la normativa vigente, ha llegado a las conclusiones que se señalan en los numerales siguientes.
4. En cuanto a lo afirmado en los literales a) y b) del numeral 2), debe señalarse que las circunstancias mencionadas por la recurrente no constituyen eximentes de responsabilidad en el presente caso. Ello, considerando que, conforme se establece en el numeral 2 del Procedimiento, el alcance del mismo incluye a los clientes libres quienes se encuentran sujetos a las disposiciones contenidas en el mencionado Procedimiento⁵.

⁵ PROCEDIMIENTO PARA SUPERVISAR LA IMPLEMENTACIÓN Y ACTUACIÓN DE LOS ESQUEMAS DE RECHAZO AUTOMÁTICO DE CARGA Y GENERACIÓN – RESOLUCIÓN N° 489-2008-OS/CD
"2. ALCANCE

Del mismo modo, corresponde indicar respecto del error en el que se le habría inducido –según alega la recurrente– que dicha afirmación es inexacta por cuanto, tal como se desprende de la comunicación que se le remitió, la obligación cuyo cumplimiento fue requerido está referida a la presentación del Formato F06C que contiene la información sobre el esquema detallado de RACMF implementado por el Cliente, siendo que el Formato F06A materia del presente procedimiento, está referido a la oferta por etapa del Cliente para el ERACMF. Asimismo, al 26 de diciembre de 2016, fecha en que fuera remitida la comunicación alegada por la recurrente, ya había vencido el plazo para registrar el Formato F06A, lo que ocurrió el 15 de octubre de 2016.

Asimismo, debe señalarse que la obligación de registrar el Formato F06A hasta el 15 de octubre se encuentra prevista expresamente en el numeral 6.3.1 del Procedimiento, el cual es de conocimiento público al haber sido publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de agosto de 2008.

En tal sentido, no podría afirmarse que la comunicación remitida con fecha 23 de diciembre de 2016 sustituye o modifica las disposiciones contenidas en el numeral 6.3.1 del Procedimiento, cuyo incumplimiento se imputa a la recurrente, ni tampoco que la induzcan a error. Ello, toda vez que la comunicación en cuestión está referida al registro del Formato F06C Esquema Detallado del RAMCF Implementado por el Cliente y no al Registro del Formato F06A Oferta por etapa del Cliente para el ERACMF.

De otro lado, en cuanto a lo afirmado en el sentido que no se tomaron en cuenta los argumentos de los descargos, debe señalarse, según se desprende del numeral 4.2 de la resolución apelada, que la primera instancia evaluó lo argumentado por la recurrente determinándose que FUNDICIÓN CHILCA no efectuó las coordinaciones necesarias a fin de registrar el Formato F06A con posterioridad al 15 de octubre de 2016.

En consecuencia, se desestima lo alegado en este extremo.

5. En cuanto a lo alegado en el literal c) del numeral 2), en el sentido que se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, debe tenerse presente que conforme se establece en el numeral 4) del artículo 230° de la Ley N° 27444, sólo constituyen conductas sancionables aquellas expresamente tipificadas como tales en normas con rango de ley, salvo que la ley permita tipificar vía reglamentaria⁶.

El presente procedimiento será aplicado a las empresas integrantes del SEIN que desarrollan actividades de generación, transmisión, distribución, así como los Clientes Libres y al COES – SINAC."

⁶ LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – LEY N° 27444

"Artículo 230°.- 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.*

Ahora bien, la obligación por cuyo incumplimiento se ha sancionado a la recurrente en el presente procedimiento se encuentra prevista de forma expresa en el Procedimiento, ordenamiento que ha sido publicado en el diario oficial El Peruano⁷, resultando de público conocimiento, habiéndose indicado además en dicho cuerpo normativo que su incumplimiento dará lugar a la imposición de sanciones⁸. En este sentido, resulta razonable considerar que se pueda prever, bajo los criterios expuestos en el párrafo precedente, qué conductas constituyen infracción en el referido cuerpo normativo.

Es oportuno agregar que, el subsector electricidad se encuentra regulado por un conjunto de normas de carácter dinámico y amplio, por lo que resultaría anti-técnico confeccionar una norma tipificadora exhaustiva que abarque la totalidad de las conductas susceptibles de sanción.

Asimismo, cabe mencionar que la tipificación que se refiere el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE, comprende las infracciones sancionables por incumplimiento de la Ley de Concesiones Eléctricas, su Reglamento, las normas, resoluciones y disposiciones emitidas por el Ministerio de Energía y Minas, la Dirección General de Electricidad u OSINERGMIN, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico.

La Resolución N° 489-2008-OS-CD, que aprobó el Procedimiento, constituye una norma emitida por el Consejo Directivo de Osinergmin en ejercicio de su facultad normativa⁹ y tiene como objetivo establecer el procedimiento para supervisar la elaboración, implementación y actuación de los esquemas de rechazo automático de carga y generación.

(...)"

⁷ El Procedimiento se publicó con fecha 14 de agosto de 2008 en el diario oficial El Peruano.

⁸ **PROCEDIMIENTO PARA SUPERVISAR LA IMPLEMENTACIÓN Y ACTUACIÓN DE LOS ESQUEMAS DE RECHAZO AUTOMÁTICO DE CARGA Y GENERACIÓN – RESOLUCIÓN N° 489-2008-OS/CD**

"7. MULTAS

Se sancionará al COES-SINAC y a los titulares del equipamiento del SEIN, según la escala de multas y sanciones del OSINERGMIN, en los casos siguientes:

(...)

7.2. Para los INTEGRANTES:

7.2.1. Cuando no implementen los esquemas RACG.

(...)"

⁹ **LEY MARCO DE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS, LEY N° 27332**

"Artículo 3.- Funciones

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:

(...)

c) Función Normativa: comprende la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios;

(...)"

RESOLUCIÓN N° 130 2018-OS/TASTEM-S1

Asimismo, debe tenerse presente que el Procedimiento se remite expresamente a la Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin para efectos de sancionar a los concesionarios en caso de que incurran en incumplimiento. En efecto, el numeral 7 dispone expresamente lo siguiente:

"7. MULTAS

Se sancionará al COES-SINAC y a los titulares del equipamiento del SEIN, según la escala de multas y sanciones del OSINERGMIN, en los casos siguientes.

(...)"

En consecuencia, el incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Procedimiento constituye infracción sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE.

En ese sentido, el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE no vulnera en modo alguno el Principio de Tipicidad que invoca la recurrente, toda vez que la conducta sancionable que contempla se encuentra expresamente delimitada no solamente por dicho cuerpo normativo sino también por la norma específica aplicada que se remiten a la citada escala de multas y sanciones.

Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse presente que el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, señaló que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados "*conceptos jurídicos indeterminados*", siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia.

Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

6. Con relación a lo afirmado en el literal d) del numeral 2) en el sentido que no se ha graduado adecuadamente la multa, debe señalarse que de acuerdo con el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3) del artículo 246° del TUO de la LPAG¹⁰, la autoridad administrativa debe prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Asimismo, las sanciones que se

¹⁰ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – 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 deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

impongan deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar, a efectos de graduar la sanción, los criterios referidos al beneficio ilícito, la probabilidad de detección, la gravedad del daño al interés público, la reincidencia, las circunstancias de la comisión de la infracción y la existencia de intencionalidad en la conducta del infractor.

Del mismo modo, de conformidad con el numeral 13.2 del artículo 13° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD¹¹, vigente al iniciarse el presente procedimiento, establece que en los casos que corresponda graduar la sanción por haberse establecido un rango en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones, se considerarán determinados criterios, tales como: la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; la reincidencia y/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. Cabe advertir que, los referidos criterios se encuentran recogidos en el numeral 25.1 del artículo 25 del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, actualmente vigente, el cual dispone que 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 criterios de graduación antes enunciados.

En el presente caso, conforme se desprende del numeral 4.3) de la resolución apelada, la primera instancia evaluó los criterios de graduación aplicables al caso establecidos en las normas citadas precedentemente, determinándose la aplicación del criterio referido al beneficio ilícito o costo evitado obtenido por FUNDICIÓN CHILCA a fin de establecer el monto de la multa a imponerse. Así, se consideró que el incumplimiento se relaciona con el hecho no contar con personal necesario encargado de: i) realizar análisis técnicos de implementación, ii) efectuar el registro en el portal de la GFE; y, iii) efectuar coordinaciones técnicas con el COES,

En tal sentido, para el cálculo del beneficio ilícito la primera instancia tomó en cuenta el costo evitado equivalente a la remuneración mensual de un Supervisor de Subestación, encargado realizar las labores señaladas en el párrafo precedente. Así, se señaló que el valor de la remuneración mensual del referido profesional se ha determinado sobre la base del valor

¹¹ REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN -RESOLUCIÓN N° 272-2012-OS/CD

"Artículo 13.- Montos Máximos y Gradualidad de la Sanción.

(...)

13.2. En los casos que corresponda graduar la sanción por haberse establecido un rango en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones, se considerará los siguientes criterios:

13.2.1. La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.

13.2.2. El perjuicio económico causado.

13.2.3. La reincidencia y/o continuidad en la comisión de la infracción, de acuerdo a los artículos 6 y 7 del presente Reglamento.

13.2.4. Las circunstancias de la comisión de la infracción.

13.2.5. El beneficio ilegalmente obtenido.

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

(...)"

RESOLUCIÓN N° 130 2018-OS/TASTEM-S1

referencial consignado en el “Cuadro General de Remuneraciones – Sector Energía” contenido en análisis de mercado efectuado por la firma PricewaterhouseCoopers para Osinergmin en el año 2017, denominado “Salary Pack”, el cual asciende a S/ 7 206.67 (siete mil doscientos seis con 67/100 Soles), monto que equivale a 1.73 (uno con setenta y tres centésimas) UIT.

De otro lado, en cuanto a la amonestación alegada por la recurrente, debe señalarse, conforme se desprende de la graduación de la sanción antes mencionada, que no es factible la imposición de una amonestación. Ello, considerando que se ha determinado la existencia de un costo evitado a favor de FUNDICIÓN CHILCA, por lo que corresponde la imposición de una sanción pecuniaria, tal y como se ha establecido en la resolución apelada, la misma que se encuentra dentro del rango previsto por el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la GFE.

Con relación a los factores atenuantes que argumenta la recurrente, debe tenerse presente que de conformidad con lo establecido en el literal g) del artículo 25 de la Resolución N° 040-2017-OS-CD, norma aplicable al presente caso en virtud de lo establecido en su Primera Disposición Complementaria Transitoria¹², constituyen factores atenuantes para el cálculo de la multa: i) el reconocimiento del agente supervisado de forma expresa y por escrito, de su responsabilidad, efectuado hasta antes de la emisión de la resolución de sanción; ii) la subsanación voluntaria de la infracción con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador; y, iii) la realización de acciones correctivas, debidamente acreditadas por parte del Agente Supervisado, para cumplir con la obligación infringida hasta la presentación de los descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador. Sin embargo, de los medios probatorios que obran en el expediente no se advierte que la recurrente haya acreditado que se encuentre incurso en alguno de los factores atenuantes antes mencionados, por lo que se desestima lo alegado por la recurrente 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 Fundación Chilca S.A. contra la Resolución de División de Supervisión de Electricidad Osinergmin N° 1158-2018 del 3 de mayo de 2018, en virtud de los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

¹² REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN - RESOLUCION N° 040-2017-OS-CD

“DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

Primera.- Los procedimientos administrativos sancionadores actualmente en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones del presente Reglamento que reconozcan derechos o facultades a los administrados frente a la Administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor el presente reglamento. En este último caso, se aplicarán tales disposiciones previo informe del órgano que emitió el acto administrativo que dio fin al procedimiento administrativo sancionador, siendo dicha decisión inimpugnable.”



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