

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 155-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 17 de agosto de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201500093194 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 12 de julio de 2018 por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad - Electrosur S.A. (en adelante, ELECTROSUR)¹, representada por el señor Víctor Monzón Gonzales, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1523-2018-OS/OR TACNA del 18 de Junio de 2018, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública", aprobado por Resolución N° 228-2009-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en el periodo de supervisión correspondiente al año 2014².



CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1523-2018-OS/OR TACNA del 18 de junio de 2018, se sancionó a ELECTROSUR con una multa de 0.04 (cuatro centésimas) UIT, por haber incumplido el Procedimiento, toda vez que se verificó que dicha empresa concesionaria no cumplió la meta establecida para el año 2014, en lo relativo a la subsanación de deficiencias de baja tensión y conexiones eléctricas establecidas mediante el Oficio N° 7987-2013-OS/GFE del 30 de setiembre de 2013³, de conformidad con el numeral 7.2 del Procedimiento⁴.



Al respecto, en el periodo evaluado se detectó que ELECTROSUR excedió la tolerancia establecida para la subsanación de la deficiencia con código de tipificación N° 6008 para el sector típico 2, de acuerdo al siguiente detalle⁵:

- 1 ELECTROSUR es una empresa de distribución que tiene en su zona de concesión los departamentos de Moquegua y Tacna.
- 2 Cabe precisar que la supervisión por parte de la Oficina Regional de Tacna de Osinergmin se efectuó en el mes de agosto de 2015 y dicha supervisión comprendió las metas previstas para el año 2014.
- 3 El Osinergmin mediante el Oficio N° 7987-2013-OS/GFE del 30 de setiembre de 2013, notificó a la concesionaria la priorización establecida para la subsanación de deficiencias y la Meta correspondiente al periodo 2014, según se indica en el cuadro siguiente:

Sector típico	Deficiencias con tipificación
2	7002, 7004, 7006, 7008, 8012, 8016, 8026, 6002, 6004, 6006 y 6008
3	7002, 7004, 7006, 7008, 8012, 8016, 8026
4	7002, 7004, 7006, 7008
5	7002, 7004, 7006, 7008

- 4 **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA "7. PRIORIZACIÓN Y METAS DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS**
(...)
7.2 Al 30 de setiembre de cada año, la GFE establece metas para el siguiente periodo anual, de subsanación de deficiencias en instalaciones de media tensión, baja tensión y conexiones eléctricas, con los criterios señalados en el numeral 5.4."
- 5 Las tolerancias se encuentran establecidas en la Resolución OSINERGMIN N° 129-2011-OS/CD.

Tipificación	Sector Típico	% de la Tolerancia permitida para los indicadores	% de indicadores obtenido en el periodo evaluado
6008	ST2	0,50%	0,51%

Cabe indicar que el incumplimiento imputado a ELECTROSUR se encuentra tipificado como infracción administrativa en el numeral 12.1 del artículo 12° del Procedimiento⁶ y es sancionable conforme al numeral 3.1 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 129-2011-OS/CD.

- Mediante escrito de registro N° 201500093194 del 12 de julio de 2018, ELECTROSUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1523-2018-OS/OR TACNA.

Como sustento de su impugnación, ELECTROSUR señala que, respecto a la caducidad del procedimiento administrativo sancionador, en la resolución impugnada Osinergmin se indica lo siguiente:

"(...) Finalmente, respecto de lo aludido en referencia al artículo 28° 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, hemos de precisar que numeral 28.1 indica que el órgano instructor tiene un plazo de seis (6) meses contados a partir de recibido el Informe de supervisión para dar inicio al procedimiento administrativo sancionador, excepcionalmente, dicho plazo puede extenderse por tres (3) meses adicionales.

En presente caso, el Informe de Supervisión, fue emitido el 25 de agosto de 2015, fecha en la que la exigencia referida no se encontraba vigente, por lo que no corresponde considerar dicho argumento, máxime cuando el plazo de nueve meses – incluyendo los tres meses adicionales- vencía el 25 de mayo de 2016, fecha en la que aún no encontraba vigencia la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD; por lo que no podía exigirse el cumplimiento de dicha norma." (Sic)

Al respecto, la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272 señala que las entidades tienen un plazo de sesenta (60) días hábiles, contados desde su vigencia, para adecuar sus procedimientos especiales según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el mismo que dispone que los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en dicha Ley.

⁶ PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA
"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

12.1.2 Incumplir las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones en media tensión

12.1.3 Incumplir las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones en baja tensión.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 155-2018-OS/TASTEM-S1

En ese sentido, en el nuevo Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, se adecuó a las disposiciones de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, el cual es de aplicación para todos los casos de procedimientos administrativos sancionadores del Osinergmin. Por ello, al existir un reglamento específico, no es aplicable la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del referido Decreto Legislativo.

Sin embargo, en la resolución impugnada la primera instancia pretende sancionarla con una multa de 0.04 (cuatro centésimas) UIT, por haber incumplido la meta anual de subsanación de deficiencias en las instalaciones de baja tensión, al haber excedido la tolerancia establecida para las deficiencias con tipificación con código N° 6008, en el sector típico 2. Por lo que se desprende que el inicio del procedimiento administrativo sancionador se sustentó en el Informe de Supervisión N° 009-2011-2015, notificado el 3 de setiembre de 2015. No obstante, la resolución de sanción impugnada les fue notificada el 20 de junio de 2018, por lo que han transcurrido treinta y tres (33) meses desde la notificación del referido informe de supervisión.

Al respecto, el numeral 2 del artículo 28° de la Resolución N° 040-2017-OS/CD, establece que Osinergmin cuenta con un plazo de nueve (9) meses, contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador, para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento; siendo concordante con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 31° de dicho reglamento. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria de la Resolución N° 040-2017-OS/CD señala que los procedimientos administrativos sancionadores que se encontraban en trámite continuarían rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron; por lo que, se concluye que el presente procedimiento se encuentra caducado.

3. Mediante Memorandum N° 39-2018-OS/OR TACNA, recibido el 6 de agosto de 2018, la Oficina Regional de Tacna remitió los actuados al TASTEM, el cual luego de haber realizado la evaluación del expediente y de la normativa vigente, ha llegado a las conclusiones que se exponen en los numerales siguientes.
4. Respecto a lo señalado en el numeral 2) de la presente resolución, debe señalarse que de conformidad con el Principio de Irretroactividad, contemplado en el numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁷, son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Con relación a este punto, resulta oportuno precisar que el Principio de Irretroactividad no resulta aplicable respecto de cualquier disposición normativa, sino solamente respecto de aquellas disposiciones de tipo sancionador, es decir, disposiciones relacionadas

⁷ LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
"Artículo 230°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)

5. **Irretroactividad.** - Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables."

RESOLUCIÓN N° 155-2018-OS/TASTEM-S1

directamente con la tipificación de infracciones administrativas y el establecimiento de las sanciones correspondientes.

Es por ello que la última modificación normativa del numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1272⁸, ha precisado que las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción.

Al respecto, del 20 de julio al 13 de agosto del 2015 se realizó la visita de supervisión en las instalaciones de baja tensión y conexiones eléctricas a cargo de la concesionaria. Debido a ello, con fecha 25 de agosto de 2015 se emitió el Informe de Supervisión N° 009-2011-2015-08-01⁹, el cual fue notificado a la concesionaria el 8 de setiembre de 2015, fecha en la que aún se encontraba vigente el Reglamento de Supervisión y Fiscalización de Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin aprobado por Resolución N° 171-2013-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Supervisión). Cabe indicar, que dicho reglamento no contemplaba un plazo para que el órgano instructor dé inicio al procedimiento administrativo sancionador después de recibido el informe de supervisión.

Conforme ha señalado la concesionaria, mediante la Primera Disposición Complementaria Transitoria¹⁰ del Decreto Legislativo N° 1272, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 21 de diciembre de 2016, el cual introdujo diversas modificaciones e incorporó nuevas disposiciones a la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, se dispuso que las entidades debían adecuar sus procedimientos especiales a lo previsto en dicha norma; por lo que, en virtud a ello, a través de la Resolución N° 040-2017-OS/CD¹¹ se aprobó el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin (en adelante, el Reglamento de Sanción), vigente a partir del 19 de marzo de 2017.

Así también, mediante el artículo 28.1 del Reglamento de Sanción¹² se estableció que el órgano instructor tiene un plazo de seis (6) meses, prorrogable por tres (3) meses



- ⁸ Texto modificado según el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272.
"5. **Irrretroactividad.** - Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.
Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición."
- ⁹ Cabe indicar que, el presente procedimiento administrativo sancionador contra ELECTROSUR fue iniciado el 27 de octubre del 2017, con la notificación del Oficio N° 2588-2017-OS/OR TACNA, imputándosele haber incumplimiento la meta establecida para el año 2014, en lo relativo a la subsanación de deficiencias de baja tensión y conexiones eléctricas.
- ¹⁰ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1272**
"Primera. - Las entidades tendrán un plazo de sesenta (60) días, contados desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para adecuar sus procedimientos especiales según lo previsto en el numeral 2 del artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444."
- ¹¹ A efectos de recoger las disposiciones vigentes de la Ley N° 27444, y lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1272, y en beneficio de los administrados se adecuaron los reglamentos aprobados mediante Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD y N° 171-2013-OS/CD, por lo que fue necesario unificarlos en un solo texto normativo, el cual contiene las disposiciones que regulan las funciones supervisoras, fiscalizadoras y sancionadoras.
- ¹² **REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN**, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD

RESOLUCIÓN N° 155-2018-OS/TASTEM-S1

adicionales, contados a partir de recibido el Informe de Supervisión para dar inicio al procedimiento sancionador. Cabe señalar que en el cuerpo normativo señalado no se ha establecido que el referido plazo esté afecto a caducidad.

Además, si bien el Reglamento de Sanción incorporó un plazo – que no se encontraba expreso en el Reglamento de Supervisión derogado – para que el órgano instructor dé inicio al procedimiento sancionador, no se advierte que dicha incorporación constituya una modificación de disposiciones sancionadoras, ni que resulte más favorable o benigna para la concesionaria.

En efecto, debe tenerse presente que conforme se ha expuesto, la infracción imputada y sancionada en el presente procedimiento administrativo sancionador es por no haber cumplido con la meta anual de subsanación de deficiencias en las instalaciones en baja tensión; y el aludido Reglamento de Sanción no ha tenido incidencia alguna en la tipificación de la infracción, pues de conformidad con el numeral 12.1.3 del Procedimiento continúa tipificado como una infracción administrativa sancionable el haber incumplido con la meta de subsanación de deficiencias correspondiente al año 2014, al haber excedido la tolerancia establecida para las deficiencias con tipificación N° 6008 en el sector típico 2, conforme a lo dispuesto en el Cuadro N° 3.1 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin.

De otro lado, en lo referente a la caducidad invocada por ElectroSur, cabe indicar que en el numeral 31.4¹³ del Reglamento de Sanción se establece que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28°, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

Por su parte, en el numeral 28.2¹⁴ del Reglamento de Sanción se establece que el órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el

"Artículo 28.- Plazos

28.1 El órgano instructor tiene un plazo de seis (6) meses contados a partir de recibido el Informe de Supervisión para dar inicio al procedimiento administrativo sancionador. Excepcionalmente, dicho plazo puede extenderse por tres (3) meses adicionales."

¹³ **REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD**

"Artículo 31.- Prescripción y caducidad

(...)

31.4 Transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo."

¹⁴ **REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD**

"Artículo 28.- Plazos

(...)

28.2 El órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. De manera excepcional, dicho plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado.

(...)

28.5 Toda notificación deberá practicarse en días y horas hábiles, y a más tardar dentro del plazo de cinco (05) días hábiles, a partir de la expedición del acto que se notifique."

RESOLUCIÓN N° 155-2018-OS/TASTEM-S1

procedimiento. Adicionalmente, se ha estipulado que, de manera excepcional, tal plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada¹⁵. En ese sentido, el plazo inicial para que opere la caducidad de un procedimiento administrativo sancionador se configura con la notificación de la imputación de cargos (inicio del procedimiento administrativo sancionador) y el plazo final, con la notificación del acto administrativo que pone fin al procedimiento sancionador (resolución de sanción o archivo)¹⁶.

En virtud de lo señalado, y conforme a la normativa vigente al iniciar el procedimiento administrativo sancionador, la caducidad se trata de una garantía adicional del administrado, que se encuentra regulada para los procesos que se encuentre una vez en trámite, y no para los procedimientos de supervisión como señala la recurrente.

Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada por ELECTROSUR.

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 Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad S.A. – Electrosur S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1523-2018-OS/OR-TACNA de fecha 18 de junio de 2018 y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

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

¹⁵ De acuerdo a lo señalado, al vencimiento del plazo previsto para resolver opera la caducidad del procedimiento.

¹⁶ Cabe señalar que, el inicio del procedimiento administrativo sancionador implica la comunicación de imputación de cargos, recepción de descargos, para luego valorar las pruebas y determinar la existencia de una infracción y su sanción aplicable o, según corresponda, declarar la inexistencia de infracción y archivo del procedimiento. En ese sentido, desde la imputación de cargos hasta la decisión en primera instancia se desarrollan actuaciones posteriores como parte de la labor de instrucción, con la finalidad de comprobar los hechos que constituyen la infracción administrativa y la determinación de la sanción correspondiente.

