

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN**

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 199-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 21 de setiembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201400102085 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 3 de mayo de 2018 por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electrosur S.A. (en adelante, ELECTROSUR)¹, representada por el Víctor Monzón Gonzales, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 971-2018-OS/OR TACNA de fecha 11 de abril de 2018, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA del 18 de diciembre de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplimiento del "Procedimiento para la Supervisión de la Calidad de Atención Telefónica de las Empresas de Distribución Eléctrica", aprobado por Resolución N° 266-2012-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en el periodo de supervisión muestral correspondiente al primer semestre de 2014.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA del 18 de diciembre de 2017, se sancionó a ELECTROSUR con una multa de 1,08 (una con ocho centésimas) UIT, por haber incumplido el estándar del indicador ICAT (Indisponibilidad del Centro de Atención Telefónica), previsto en el numeral 7.2 del Procedimiento², debido a que en el primer semestre de 2014 obtuvo el valor de 3,9%, excediendo la tolerancia de 2%, establecida en el artículo 8 del Procedimiento.

Cabe señalar que el incumplimiento imputado a ELECTROSUR se encuentra tipificado como infracción administrativa en el numeral 9.2 del artículo 9 del Procedimiento (De las Infracciones y Sanciones)³ y es sancionable conforme al numeral 1.10⁴ del Anexo N° 1 de

¹ ELECTROSUR es una empresa de distribución que tiene en su zona de concesión los departamentos de Moquegua y Tacna.

² "7. INDICADORES DE RESULTADOS

Al final del semestre de control OSINERGMIN calcula los siguientes indicadores de resultados:
(...)

7.2 Indicador de Indisponibilidad del Centro de Atención Telefónica (ICAT)

$$ICAT = \left(1 - \frac{CVAF}{TCEI} \right) \times 100\%$$

Donde:

ICAT: Indicador de Indisponibilidad del Centro de Atención Telefónica.

CVAF: Cantidad de llamadas donde se verificó que el centro de atención telefónica cumple con todos los aspectos establecidos en el literal 6.2.c)

TCEI: Cantidad total de llamadas efectuadas durante el semestre de control.

8. TOLERANCIAS PARA LOS INDICADORES

Se fijan las siguientes tolerancias:



RESOLUCIÓN N° 199-2018-OS/TASTEM-51

la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD.

2. A través del escrito de registro N° 201400102085 del 11 de enero de 2018, ELECTROSUR interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 971-2018-OS/OR TACNA del 11 de abril de 2018.
3. Por escrito de registro N° 2018000102085 del 3 de mayo de 2018, ELECTROSUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 971-2018-OS/OR TACNA, en atención a los siguientes argumentos:

- a) No se ha evaluado de forma correcta su escrito de descargos en cuanto a la llamada grabada con el archivo de nombre ÍTEM 4, puesto que en la hora que se efectuó la llamada existió una falla en la zona, específicamente en la subestación K-122 ubicada en el distrito de Locumba. Asimismo, se señaló que la llamada se realizó en momentos previos a subir el audio al sistema IVR (Interactive Voice Responde), lo cual motivó una demora en la contestación de la llamada. Así también, al escrito de descargos se adjuntó un listado de llamadas registradas durante el periodo en que ocurrió la falla, registrándose varias llamadas que fueron atendidas a través del sistema IVR.
- b) Osinergmin no ha desvirtuado las alegaciones de ELECTROSUR, simplemente ha cuestionado lo dicho con relación a la falla, al indicar que no se adjuntó medio probatorio alguno; sin embargo, no valoró el listado de llamadas registradas justamente durante el periodo en que ocurrió la falla.



INDICADOR	VALOR
ATNA	2%
ICAT	2%

³ "9. DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES:

Se consideran como infracciones sujetas a sanción:

- 9.1 El incumplimiento de los aspectos establecidos en el numeral 4 del presente procedimiento.
- 9.2 Superar las tolerancias establecidas en el numeral 8 del presente procedimiento.
- 9.3 No entregar copias de las grabaciones de llamadas cuando OSINERGMIN lo solicite.

Dichas infracciones serán sancionadas de acuerdo a lo dispuesto en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, o la que la sustituya o complemente."

⁴ ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – 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 1000 UIT	– (M) Hasta 200 UIT	– (M) Hasta 300 UIT	– (M) Hasta 500 UIT	– (M) Hasta 1000 UIT

RESOLUCIÓN Nº 199-2018-OS/TASTEM-S1

- c) En la parte considerativa de la resolución apelada no se fundamenta cada uno de los puntos materia de controversia, sino que solo se restringe a señalar que las razones por las cuales se declara infundado el recurso de reconsideración presentado por ELECTROSUR son expuestas en el Informe de Análisis de Recurso Impugnativo, lo cual denota una clara omisión al principio de motivación.
- d) En el marco de un procedimiento sancionador, la resolución debería reflejar que la autoridad competente ha merituado todos los argumentos de hecho y de derecho presentados por las partes, ello como etapa previa a emitir su decisión, la cual debería estar debidamente fundamentada en la parte considerativa de la resolución, independientemente de que estime o desestime los alegatos planteados.
- e) Se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad debido a que no se han analizado todos los criterios de graduación de la sanción. En este sentido, solicita que se gradúe la sanción de multa impuesta, considerando que ELECTROSUR no generó ningún perjuicio económico, no obtuvo un beneficio o lucro con su conducta, ni ocasionó daños al interés público.
- f) Desde el 26 de noviembre de 2015, fecha de notificación del Oficio N° 2301-2016-OS/OR TACNA, mediante el que se inició el procedimiento administrativo sancionador, hasta el 30 de noviembre de 2017, fecha de notificación del oficio por intermedio del cual se remitió el Informe Final de Instrucción N° 137-2017-OS/OR TACNA, han transcurrido 24 meses y 4 días, excediéndose el plazo de 9 (nueve) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución sancionadora, de conformidad con lo establecido en el numeral 28.2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Sanción).
- g) El numeral 31.4 del artículo 31° del Reglamento de Sanción estipula que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28° de la misma norma, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.
- h) Solicita que se le otorgue el uso de la palabra.
4. Mediante el Memorándum N° 32-2018-OS/OR TACNA, recibido el 15 de mayo 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 señalan en los numerales siguientes.
5. En cuanto a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 3), cabe señalar que de conformidad con el numeral 6.2 del Procedimiento⁵, a efectos de verificar la



⁵ "6.2 Verificación de la Disponibilidad del Centro de Atención Telefónica

- a) Durante el semestre de control el supervisor o la persona que éste designe efectúa llamadas al Centro de Atención Telefónica, a fin de verificar su disponibilidad.
- b) Las llamadas son realizadas a cualquier hora y día; y son grabadas por ser evidencias de la supervisión.
- c) En cada llamada, OSINERGMIN verifica los siguientes aspectos:

RESOLUCIÓN Nº 199-2018-OS/TASTEM-S1

disponibilidad del Centro de Atención Telefónica de la concesionaria, en cada llamada Osinergmin debe verificar, entre otros aspectos, que el sistema de contestación automática no corte la llamada mientras es recibida o direccionada para la atención del personal (ítem N° 3) y que el tiempo que transcurre desde la elección de la opción de contestación por un operador y la contestación de éste, no sea superior a un minuto (ítem N° 4).

En el caso bajo análisis, se imputó a ELECTROSUR haber incumplido el estándar del indicador ICAT debido a que en el primer semestre de 2014 obtuvo el valor de 3,9%, excediendo la tolerancia de 2%, establecida en el artículo 8 del Procedimiento. En particular, la primera instancia determinó que en una llamada el sistema de contestación automática (IVR) de la concesionaria cortó la llamada mientras era direccionada al operador (incumplimiento del ítem N° 3 del numeral 6.2 del Procedimiento). Además, la primera instancia determinó que en dos llamadas el tiempo transcurrido desde la elección de la opción de contestación por un operador y la contestación de éste, fue superior a un minuto (ítem N° 4 del numeral 6.2 del Procedimiento).

En primer lugar, cabe señalar que en su recurso de apelación ELECTROSUR únicamente ha presentado argumentos de defensa con relación a la llamada testigo que sustenta el incumplimiento del ítem 3 del numeral 6.2 del Procedimiento; por lo que este Órgano Colegiado solamente emitirá pronunciamiento sobre dicho extremo del indicador ICAT.

Al respecto, si bien ELECTROSUR sostiene que en la hora que se efectuó la llamada testigo (19:25 horas) existió una falla en la zona (que generó una interrupción del servicio eléctrico) y que dicha llamada se realizó en momentos previos a subir el audio al sistema IVR, lo cual motivó una demora en la contestación de la llamada, debe aclararse que el incumplimiento imputado en el presente caso es que el sistema de contestación automática (IVR) de la concesionaria cortó la llamada mientras era recibida o direccionada para la atención por el personal, es decir, en este caso la llamada ya había ingresado al Centro de Atención Telefónica de ELECTROSUR pero se cortó en el proceso de su atención, lo cual contraviene lo dispuesto en el citado ítem 3 del numeral 6.2 del Procedimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, pese a que ELECTROSUR sostiene que no se valoró el listado de llamadas registradas durante el periodo en que ocurrió la falla, que manifestó haber adjuntado a su escrito de descargos, con el cual pretende acreditar que se registraron varias llamadas que fueron atendidas a través del sistema IVR, corresponde indicar que de

Ítem	Descripción
1	Que el Centro de Atención Telefónica no de tono ocupado o en forma expresa informe la indisponibilidad.
2	Que el tiempo de timbrado de la llamada no supere el minuto.
3	Que el sistema de contestación automática no corte la llamada mientras es recibida o direccionada para la atención por el personal.
4	Que el tiempo que transcurre desde la elección de la opción de contestación por un operador y la contestación de éste, no sea superior a un minuto.
5	Que el tiempo de espera luego de ser atendido por el operador no sea superior a dos minutos.

la revisión de la documentación que se encuentra en el expediente no se observa que ELECTROSUR haya adjuntado el listado de llamadas al que alude.

Por el contrario, en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA del 18 de diciembre de 2017, se señaló que se verificó del Anexo N° 17 de la Base Metodológica para la aplicación de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos que solo se registró una llamada entre las 19:20 y las 20:00 horas.

Asimismo, resulta oportuno reiterar que es obligación de las concesionarias garantizar la capacidad operativa del Centro de Atención Telefónica ante eventos comunes que afectan la calidad del servicio eléctrico; por lo que la existencia de una falla en la zona no la exime de cumplir con su obligación consistente en que el sistema de contestación automática no corte la llamada mientras es recibida o direccionada para la atención del personal.

En virtud de lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la concesionaria en estos extremos.

6. Sobre lo alegado en los literales c) y d) del numeral 3), debe indicarse que del análisis de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 971-2018-OS/OR TACNA se observa que la autoridad de primera instancia ha actuado dentro del marco normativo vigente, pues en la parte considerativa de esta resolución se han detallado los fundamentos que sustentaron su decisión de declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por ELECTROSUR. En el caso de la resolución impugnada, no se advierte que para desestimar el citado recurso de reconsideración la primera instancia se haya remitido a un Informe de Análisis de Recurso Impugnativo, como sostiene la concesionaria en su recurso de apelación.

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

7. En lo que se refiere a lo alegado en el literal e) del numeral 3), corresponde señalar que de acuerdo con el Principio de Razonabilidad⁶, recogido en el numeral 3) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, 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. Sin

⁶ "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."

RESOLUCIÓN N° 199-2018-OS/TASTEM-S1

embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar determinados criterios a efectos de graduar la sanción, tales como: el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; la probabilidad de detección de la infracción; la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; 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; las circunstancias de la comisión de la infracción; y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Asimismo, el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento de Sanción⁷ señala 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, determinados criterios de graduación, como: gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido, perjuicio económico causado, reincidencia en la comisión de la infracción, beneficio ilegalmente obtenido, capacidad económica, probabilidad de detección y circunstancias de la comisión de la infracción.

De acuerdo con el numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, para el tipo de infracción materia de análisis se ha previsto como sanción la imposición de una



⁷ "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. Para efectos de la determinación de la multa, la gravedad de la conducta infractora está determinada por la magnitud de la multa prevista en la Escala de Multas aprobada.
- b) Perjuicio económico causado. Para efectos de la determinación de la multa se calcula el daño desde el punto de vista económico que ha generado la conducta infractora respecto del interés público o los bienes jurídicos protegidos.
- c) Reincidencia en la comisión de la infracción. Para efectos del cálculo de la multa constituye un factor agravante que el infractor vuelva a cometer la misma infracción dentro del año siguiente de haber quedado consentida o de haber agotado la vía administrativa la sanción anterior. Para dichos efectos se consideran también las infracciones menor graves que no fueron sancionadas debido a un concurso de infracciones, así como aquellas infracciones que fueron sujetas al reconocimiento a que se refiere el artículo 236-A de la Ley N° 27444.
- d) Beneficio ilegalmente obtenido. Para efectos de la determinación de la multa se calculan los costos evitados o postergados por el infractor al incumplir la normativa o disposición de Osinergmin, así como la utilidad o ganancia generada como consecuencia de dicho incumplimiento, de ser el caso.
- e) Capacidad económica. Para efectos de la determinación de la multa, se puede considerar la capacidad económica o riqueza del infractor para afrontar la sanción económica. La capacidad económica o riqueza a considerar es la proveniente de las rentas de actividades propias del infractor como las que se generen en el grupo económico al que pertenezcan.
- f) Probabilidad de detección. Para efectos de la determinación de la multa se puede considerar tanto la naturaleza de la infracción como la periodicidad de las acciones de supervisión y fiscalización realizada por Osinergmin respecto de la conducta infractora.
- g) Circunstancias de la comisión de la infracción. Para efectos del cálculo de la multa se consideran los siguientes factores atenuantes:
 - g.1) 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 generará que la multa se reduzca en un monto no mejor de la mitad de su importe, teniendo en cuenta lo siguiente:
(...)
 - g.2) La subsanación voluntaria de la infracción con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
 - g.3) Para los supuestos indicados en el numeral 15.3 del artículo 15, constituye un factor atenuante 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. En estos casos, el factor atenuante será de -5%."



amonestación o de una multa; por lo que corresponde a la primera instancia indicar los motivos por cuales opta por una u otra.

De la revisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA, se aprecia que la primera instancia definió que correspondía aplicar una multa y no una amonestación, toda vez que el incumplimiento está vinculado con un costo evitado por parte de ELECTROSUR, al no disponer de los recursos necesarios para la atención adecuada de las llamadas telefónicas. En ese sentido, se descartó la aplicación de una amonestación, procediendo a determinar una multa.

Así, conforme se desprende del numeral 3 de la mencionada Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA, la primera instancia aplicó 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, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 26 de agosto de 2011⁸. En la indicada metodología se han considerado los criterios de graduación contenidos en el numeral 3) del artículo 246° del TUO de la LPAG.

Así, a efectos de estimar el beneficio ilícito asociado a la infracción, se consideró el costo evitado de disponer de los recursos necesarios para cumplir con tener disponible la central telefónica, conforme lo establece la normativa. Para aproximar el costo evitado se tomó en cuenta la suma de la anualidad de la inversión (@VNR) y el costo de operación y mantenimiento (COyM) asociado a la central telefónica, ya que la indisponibilidad estaría asociada a problemas relacionados con la infraestructura y la operación de la central.

También se tomó en cuenta el número total de llamadas del periodo evaluado (primer semestre 2014), las cuales comprenderían las llamadas recibidas y las no recibidas debido a que el Centro de Atención Telefónica estuvo indisponible, considerando para ello el número de llamadas recibidas y una tasa de indisponibilidad de la central telefónica, equivalente a valor del indicador ICAT.

Además, se señaló que la falta de disponibilidad del Centro de Atención Telefónica conllevaría a la no atención de llamadas, entre ellas las de emergencia, y, por consiguiente, a la generación de un daño ex - ante. Para dicho escenario de incumplimiento, se aproximó como valor del daño ex - ante el valor mínimo de la multa establecido en el numeral 1.10

⁸ Dicha norma dispone que la fórmula a aplicar para la determinación de la multa es la siguiente:

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

Donde:

M : Valor de la Multa

B : Beneficio ilícito asociado a la infracción

α : Porcentaje del perjuicio que se carga en la multa administrativa

D : Valor del perjuicio o daño provocado por la infracción

p : Probabilidad conjunta de detectar y aplicar la sanción por la infracción

A : Atenuantes o agravantes $(1 + (\sum i F_i + \dots F_i / 100))$.

Fi : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante (i) aplicable.

RESOLUCIÓN Nº 199-2018-OS/TASTEM-S1

del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, el cual asciende a 1 (una) UIT.

Se consideró una probabilidad de detección igual al 100%, precisando que se supervisa a todas las empresas incluidas en el Procedimiento, las cuales incluso cuentan con un margen de tolerancia de 2% para cada uno de los indicadores evaluados a través del Procedimiento; por lo que al ser este valor igual a la unidad, no afectaba el resultado final de la multa.

En tal sentido, se verifica que la autoridad de primera instancia sí cumplió con sustentar cada uno de los criterios de graduación utilizados para determinar la cuantía de la sanción, ascendente a 1,08 (uno con ocho centésimas) UIT⁹, considerando principalmente los criterios de graduación referidos al beneficio ilícito asociado a la comisión de la infracción, el valor económico del daño derivado de la infracción y la probabilidad de detección.

En este punto, resulta oportuno precisar que, no obstante que la comisión de la infracción imputada es sancionable con una multa de 1 a 500 UIT en el caso de una empresa tipo 3, se ha sancionado a ELECTROSUR con una multa de 1,08 UIT, es decir, casi con la multa mínima prevista normativamente.

En consecuencia, este Órgano Colegiado desestima lo alegado en este extremo al no haberse vulnerado el Principio de Razonabilidad.



⁹ El detalle del cálculo de la multa es el siguiente:

Componente	Monto total
Anualidad de la inversión (aVNR) asociado a la central telefónica por llamada	S/. 0.31
El COyM asociado a la central telefónica por llamada	S/. 2.04
Número de llamadas sujetas al Procedimiento (1)	9,953
Costo evitado total en soles	S/. 23,422.71
Costo evitado neto en soles (2)	S/. 16,395.89
Tolerancia para el indicador ICAT	2%
Indicador ICAT obtenido por la empresa (3)	3.90%
Probabilidad de detección	100%
Monto del factor B en soles (4)	S/. 324.16
Factor B en UIT	0.08
Daño ex - ante en UIT	1.00
Multa en UIT (5)	1.08

Nota:

- (1) Total de llamadas registradas de la empresa correspondiente al semestre 2014-I
- (2) Impuesto a la renta igual al 30%.
- (3) Porcentaje del indicador reportado de acuerdo al expediente 201400102085.
- (4) Resultado de la aplicación de fórmula.
- (5) Valor de la UIT igual a S/.4050.

RESOLUCIÓN Nº 199-2018-OS/TASTEM-S1

8. Con relación a lo alegado en los literales f) y g) del numeral 3), debe precisarse que el numeral 25.1¹⁰ del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, vigente cuando se inició el presente procedimiento sancionador¹¹, establecía que el plazo máximo para la tramitación de los procedimientos sancionadores y la consiguiente expedición de la resolución de primera instancia era de 180 (ciento ochenta) días hábiles contados a partir de su inicio, pudiéndose ampliar de manera automática por un periodo de 90 (noventa) días hábiles adicionales. Además, precisaba que el vencimiento del plazo no eximía a la entidad de su deber de resolver.

Posteriormente, ello fue modificado mediante la Resolución N° 040-2017-OS/CD, a través de la cual se aprobó el Reglamento de Sanción, vigente desde el 19 de marzo de 2017, estableciéndose en el numeral 28.2¹² que el órgano sancionador tiene un plazo de 9 (nueve) meses contados a partir del inicio del procedimiento sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. Adicionalmente, se ha estipulado que, de manera excepcional, tal plazo puede ser ampliado como máximo por 3 (tres) meses, mediante resolución debidamente sustentada.

Asimismo, en el numeral 31.4¹³ del Nuevo Reglamento de Sanción se ha establecido 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.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el Nuevo Reglamento de Sanción fue emitido con ocasión de la publicación del Decreto Legislativo N° 1272, realizada el 21 de diciembre de 2016, que introdujo diversas modificaciones e incorporó nuevas disposiciones a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose en la Primera



¹⁰ "Artículo 25.- Plazos

25.1 El plazo máximo para la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores y la consiguiente expedición de la resolución de primera instancia es de ciento ochenta (180) días hábiles contados a partir del inicio de los mismos, pudiéndose ampliar de manera automática por un periodo de noventa (90) días hábiles adicionales. El vencimiento del plazo, no exime a la Entidad de su deber de resolver, así como del cumplimiento de las demás actuaciones a las que se encuentra obligada de realizar."

¹¹ El presente procedimiento sancionador fue iniciado el 26 de noviembre de 2015, con la notificación del Oficio N° 2031-2015-OS/OR-TACNA.

¹² "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."

¹³ "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."

RESOLUCIÓN N° 199-2018-OS/TASTEM-S1

Disposición Complementaria Transitoria¹⁴ del mencionado decreto legislativo que las entidades debían adecuar sus procedimientos especiales a lo previsto en esta norma.

Así, el Decreto Legislativo N° 1272 incorporó el artículo 237-A¹⁵ a la Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores de oficio es de 9 (nueve) meses contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos y que este plazo puede ser ampliado de manera excepcional como máximo por 3 (tres) meses, justificándose mediante resolución la ampliación de dicho plazo. En adición a ello, señaló que transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

Sin embargo, respecto de los procedimientos administrativos sancionadores que aún se encontraban en trámite, la Quinta Disposición Complementaria Transitoria¹⁶ del Decreto Legislativo N° 1272 dispuso que la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley del Procedimiento Administrativo General, sería aplicable en el plazo de un (1) año, contado desde la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272.

Asimismo, debe tenerse presente que la Primera Disposición Complementaria Transitoria¹⁷ del Nuevo Reglamento de Sanción establece que los procedimientos administrativos que a la fecha de su entrada en vigencia se encontraran en trámite, continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones de dicho 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.

¹⁴ "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."

¹⁵ "Artículo 237-A. Caducidad del procedimiento sancionador

1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo. Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver, la caducidad operará al vencimiento de este.
2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.
3. La caducidad es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.
4. En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado no interrumpe la prescripción."

¹⁶ "Quinta. - Para la aplicación de la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece un plazo de un (1) año, contado desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encuentran en trámite."

¹⁷ "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."

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició mediante el Oficio N° 2031-2015-OS/OR-TACNA, notificado el 26 de noviembre de 2015, concluyendo con la emisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA de fecha 18 de diciembre de 2017, notificada el mismo día.

En este sentido, dado que el presente procedimiento sancionador se encontraba aún en trámite cuando entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 1272, el órgano sancionador contaba con el plazo de un (1) año para emitir y notificar su resolución sancionadora, esto es, hasta el 22 de diciembre de 2017, sin que ello conllevara a incurrir en el supuesto de caducidad automática del procedimiento sancionador; mientras que los procedimientos sancionadores iniciados con posterioridad a la entrada en vigencia del Nuevo Reglamento de Sanción sí están sujetos al plazo de caducidad de 9 (nueve) meses, prorrogables por 3 (tres) meses, previsto en su numeral 28.2.

Por tanto, dado que la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2451-2017-OS/OR TACNA fue emitida y notificada el 18 de diciembre de 2017, es decir, sin superar el plazo máximo de un (1) año previsto por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272, no corresponde declarar la caducidad del presente procedimiento sancionador ni disponer su archivo.

En virtud de lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por ELECTROSUR en este extremo.

9. Respecto a la solicitud de uso de la palabra mencionada en el literal h) del numeral 3), corresponde señalar que de la revisión de la documentación que obra en el expediente, se advierte que existen suficientes elementos de juicio para que esta Sala emita pronunciamiento sobre la materia controvertida que ha sido puesta en su conocimiento, habiéndose evaluado los argumentos de la recurrente expresados en su recurso de apelación.

Por lo expuesto, los Vocales que integran este Órgano Colegiado consideran que no es necesario acceder a la solicitud de informe oral formulada por ELECTROSUR a efecto de resolver su recurso de apelación.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16º 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 Electrosur S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 971-2018-OS/OR-JUNIN de fecha 11 de abril de 2018 y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

RESOLUCIÓN Nº 199-2018-OS/TASTEM-S1

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**