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

SALA 1

RESOLUCIÓN Nº 246-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 30 de octubre de 2018

VISTO:

El Expediente Nº 2012-053[1] que contiene el recurso de apelación interpuesto por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad – Electrosur S.A. (en adelante, ELECTROSUR)[2], representada por el señor Marco Antonio Alvites Bullón, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA de fecha 26 de junio de 2018 (emitida en atención a lo dispuesto en la Resolución N° 148-2017-OS/TASTEM-S1 del 31 de octubre de 2017), que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 439-2015 de fecha 27 de febrero de 2015, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "*Procedimiento para la Supervisión del Cumplimiento de la Normatividad sobre Contribuciones Reembolsables en el Servicio Público de Electricidad*", aprobado por Resolución Nº 182-2007-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), detectado en la supervisión muestral correspondiente al año 2010[3].

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 439-2015 del 27 de febrero de 2015, se sancionó a ELECTROSUR con una multa total de 15 (quince) UIT, por haber incumplido el estándar del indicador DCR (Desviación del Reconocimiento de Contribuciones Reembolsables), previsto en el numeral 3.1 del Procedimiento, y por haber proporcionado información inexacta relativa al Anexo N° 3 del Procedimiento.

   Las sanciones que comprenden la multa total anteriormente señalada se detallan en la siguiente tabla:

Infracción	Sanción
Desviación del indicador DCR	12 UIT
Proporcionar información inexacta relativa al Anexo N° 3	3 UIT

   Asimismo, se sancionó a ELECTROSUR con una multa total de S/. 622 838,63 (seiscientos veintidós mil ochocientos treinta y ocho y 63/100 Soles), por haber incumplido el estándar de los indicadores DCE (Desviación del Cumplimiento de la Elección de los Usuarios o Interesados sobre la Modalidad de la Contribución y la Forma de Su Reembolso), DPO

[1] El expediente SIGED es el N° 201200006098.

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

[3] Cabe precisar que la supervisión por parte de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin se efectuó del 1 al 31 de agosto de 2011 y dicha supervisión comprendió todo el año 2010.

(Desviación de los Presupuestos o Valorización de las Obras Financiadas o Construidas por los Usuarios o Interesados), DPA (Desviación de los Plazos de Atención sobre Aportes y Devolución de las Contribuciones Reembolsables) y DMI (Desviación del Monto de Intereses), previstos en los numerales 3.2, 3.3, 3.4 y 3.5 del Procedimiento, respectivamente.

Las sanciones que comprenden la multa anteriormente señalada se detallan en la siguiente tabla:

Infracción	Sanción
Desviación del indicador DCE	S/. 45 083,33
Desviación del indicador DPO	S/. 413 594,57
Desviación del indicador DPA	S/. 94 158,92
Desviación del indicador DMI	S/. 70 001,81

Cabe indicar que los incumplimientos imputados a ELECTROSUR se encuentran tipificados como infracciones administrativas en los literales a) y d) del Título Cuarto del Procedimiento (Sanciones y Multas)[4] y son sancionables conforme al literal c) del numeral I y los literales a), b), c), d) y e) del numeral III del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, incorporado por Resolución Nº 286-2009-OS/CD en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin.

2. A través del escrito de registro Nº 201200006098 del 26 de marzo de 2015, complementado con el escrito de registro Nº 201200006098 del 17 de abril de 2015, ELECTROSUR interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 439-2015, excepto en el extremo referido a la multa por haber incumplido el estándar del indicador DPA. Dicho recurso fue declarado infundado mediante la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2120-2015 de fecha 11 de setiembre de 2015.

   Cabe señalar que mediante escrito de registro Nº 201200006098 del 30 de marzo de 2015, ELECTROSUR informó que había efectuado el pago de las multas impuestas por la desviación de los indicadores DCE, DPO y DPA, acogiéndose al beneficio de reducción de multa del 25%. Precisó que las multas por la desviación de los indicadores DCE y DPO habían sido recalculadas en función de los argumentos expuestos en su recurso de reconsideración, luego de lo cual había considerado el 25% de descuento, conforme se indica a continuación:

[4] "**Única**.- Constituyen infracciones que serán tipificadas como sancionables, aplicable a la concesionaria, los siguientes hechos:

a) Si la concesionaria no cumple con publicar en su página Web, la información en los términos y plazos indicados en la Tabla N° 1 del Título Segundo (con excepción del Anexo N° 6) y/o no facilitar al supervisor los expedientes completos de contribuciones reembolsables con la información mínima obligatoria señalada en el Anexo 6, correspondientes a la muestra seleccionada, dentro de los plazos establecidos, o en caso que las mismas no se ajusten a la realidad, por modificación u omisión de datos.

(...)

d) Cuando los indicadores calculados de acuerdo a lo previsto en este procedimiento excedieran las tolerancias establecidas en la Escala de Multas y Sanciones."

Infracción	Sanción	Recálculo de multa según descargos al 100%	Recálculo de multa según descargos con el 25% de descuento
Desviación del indicador DCE	S/. 45 083,33	S/. 3 005,56	S/. 2 254,17
Desviación del indicador DPO	S/. 413 594,57	S/. 44 904,64	S/. 33 678,48
Desviación del indicador DPA	S/. 94 158,92	S/. 94 158,92	S/. 70 619,19

3. Por escrito de registro Nº 201200006098 del 12 de octubre de 2015, ELECTROSUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2120-2015.

4. Mediante Resolución N° 148-2017-OS/TASTEM-S1 del 31 de octubre de 2017, este Órgano Colegiado declaró de oficio la nulidad de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2120-2015, así como de todo lo actuado con posterioridad a ésta, y devolvió los actuados a la primera instancia administrativa a fin de que emita un nuevo pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 439-2015[5].

5. A través de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA del 26 de junio de 2018, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por ELECTROSUR.

6. Con escrito de registro N° 201200006098 del 19 de julio de 2018, ELECTROSUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA, en atención a los siguientes argumentos:

   a) Respecto a la multa por haber incumplido el estándar del indicador DCR, señaló que:

   - En lo que se refiere a la obra "*Sistema de Utilización en Media Tensión para el predio de la empresa Sur Motors*", ELECTROSUR subsanó la observación luego de que fue notificada con el Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02, dejando constancia en su carta N° GP-1282-2011 que el punto de entrega del sistema de utilización de la empresa Sur Motors se encuentra en el poste con código N° I-391.
   - De conformidad con el artículo 255°, numeral 1), literal f) del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), constituye una condición eximente de la responsabilidad por infracciones la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de cargos.
   - En la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 439-2015 se reconoce que ELECTROSUR realizó la subsanación; pero no aplicó el citado eximente de responsabilidad.
   - Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que en el supuesto negado de que la subsanación se haya efectuado luego de iniciado el procedimiento sancionador, la autoridad está obligada a reducir la multa aplicable hasta un monto no menor a la

[5] En la Resolución N° 148-2017-OS/TASTEM-S1 se determinó que la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2120-2015 fue emitida por un órgano incompetente; por lo que había incurrido en causal de nulidad.

mitad de su importe, de acuerdo con lo señalado en el artículo 255°, numeral 2), literal a) del TUO de la LPAG.

- En cuanto a la obra "*Sistema de Utilización en Media Tensión para el Complejo Recreativo Cultural Coliseo Cerrado Moquegua*", alegó que no se trataba de una contribución reembolsable, debido a que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto instaló redes de alumbrado público de uso privado a fin de contar con una mejor iluminación al frente de su local, iluminación que resulta superior a lo establecido en la Norma Técnica DGE "*Alumbrado de Vías Públicas en Zonas de Concesión de Distribución*", siendo estas redes alimentadas desde el suministro en media tensión de uso exclusivo de la municipalidad.
- Sin embargo, no ha habido un pronunciamiento sobre lo alegado por ELECTROSUR respecto a que esta iluminación estaba por encima de las exigencias establecidas en la Norma Técnica DGE "*Alumbrado de Vías Públicas en Zonas de Concesión de Distribución*", más aún cuando el artículo 94° de la Ley de Concesiones Eléctricas si ben señala que el alumbrado público es responsabilidad de la concesionaria, también deja en claro que cabe la posibilidad de que las municipalidades cuenten con instalaciones especiales de iluminación.
- La Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin ha señalado que el servicio de alumbrado público es responsabilidad de la concesionaria, tal como lo establece el artículo 94° de la Ley de Concesiones Eléctricas; por lo que lo manifestado por ELECTROSUR con relación a que instaló redes de alumbrado público privadas no estaría acorde con la normativa vigente porque la supervisión determinó que dichas redes se encuentran instaladas en la vía pública y asociadas a un suministro particular en media tensión. No obstante, tal pronunciamiento no desvirtúa lo alegado por ELECTROSUR, puesto que el alumbrado especial de iluminación también puede estar en la vía pública y necesariamente tiene que estar asociado a un suministro particular.
- Sin perjuicio de lo anterior, y ante la falta de un pronunciamiento de Osinergmin, sustentado en un informe técnico en el que se concluyera que la citada iluminación no excedía los límites previstos en la Norma Técnica DGE "*Alumbrado de Vías Públicas en Zonas de Concesión de Distribución*", iniciado el procedimiento sancionador ELECTROSUR procedió a recibir el referido sistema de iluminación.
- Por tanto, en el supuesto que Osinergmin no declare la nulidad de la resolución por contravención al artículo 5° del TUO de la LPAG, debería atenuarse la multa, de conformidad con lo establecido en el artículo 255°, numeral 2), literal a) del TUO de la LPAG.
- Por consiguiente, corresponde que se dejen sin efecto las dos obras en mención a efectos de calcular la desviación del indicador DCR.

b) Acerca de la multa por haber incumplido el estándar del indicador DCE, precisó que:

- El artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas señala que las contribuciones reembolsables podrán tener tres modalidades, las cuales deben ser determinadas previo acuerdo entre la concesionaria y el usuario.
- La Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA presente aplicar un indicador que se sustenta en un texto desactualizado del artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas, pues el texto original de dicho artículo ya no se encuentra vigente, al haber sido modificado por el Decreto Legislativo N° 1221.

- De acuerdo con el Principio de Irretroactividad, previsto en el numeral 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, 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 vigencia la nueva disposición.
- En el presente caso, el indicador DCE se sustenta en el artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas y dado que éste ha sido modificado, al momento de evaluar este indicador corresponde tener en cuenta la versión actual de dicho artículo y no pretender sancionar sobre la base de una exigencia que ya no existe en nuestro ordenamiento jurídico, como es que la contribución reembolsable sea a elección del usuario, sino que debe mediar un acuerdo entre la concesionaria y el usuario.
- En el caso bajo análisis, se ha producido una modificación de la norma que complementa a la norma sancionadora y, por ende, también cabe su aplicación retroactiva, dado que el complemento que proporciona la norma no sancionadora es parte integrante del tipo.
- Por lo expuesto, corresponde que se deje sin efecto la sanción impuesta por el indicador DCE en aplicación del principio de retroactividad benigna en materia sancionadora.

c) En cuanto a la multa por haber incumplido el estándar del indicador DPO, sostuvo que:

- Osinergmin desconoce las modificaciones que ELECTROSUR efectuó al importe del Valor Nuevo de Reemplazo (VNR) de diez obras señalando que no puede emitir un pronunciamiento técnico debido a que no existen evidencias que demuestren una incorrecta aplicación de los criterios de adaptación establecidos en la *"Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica"*, aprobada por Resolución N° 329-2004-OS/CD, errores de cálculo o si solo se trata de medidas correctivas.
- Dado que Osinergmin apreció de oficio que no podía emitir un pronunciamiento técnico sobre las modificaciones efectuadas al VNR de diez obras, tal como lo establece el numeral 5.4 del artículo 5° del TUO de la LPAG, correspondía que otorgara a ELECTROSUR un plazo no menor a cinco días para que aporten las pruebas respectivas, situación que no se produjo, ni se ha producido hasta la fecha.
- Por tanto, corresponde que el TASTEM declare la nulidad de la resolución respecto a este extremo, por ser contraria al numeral 5.4 del artículo 5° del TUO de la LPAG, así como a los numerales 1.3 (Principio de Impulso de Oficio) y 1.11 (Principio de Verdad Material) del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.
- La Oficina Regional de Tacna, lejos de buscar la verdad material y actuar conforme al deber de oficialidad respecto a si los nuevos cálculos del VNR fueron comunicados a los usuarios o en qué sustenta ELECTROSUR el hecho que para determinar el incumplimiento de este indicador se hayan considerado obras cuyos proyectos fueron aprobados entre los años 2003 y 2009, simplemente se limita a señalar que no existe ninguna resolución modificatoria o que los proyectos fueron incorporados porque así lo establece el procedimiento.
- Asimismo, esta falta de búsqueda de la verdad material origina que la Oficina Regional de Tacna no haya revisado los documentos que ofreció ELECTROSUR al momento de hacer sus descargos, lo que le impide poder alegar la eximencia o atenuación de la sanción, de acuerdo a lo establecido en el artículo 255° del TUO de la LPAG.

- Prueba de ello es que en la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 439-2015 no se considera la información que ELECTROSUR presentó como descargo al informe de supervisión, habiendo la citada gerencia optado por dar mayor validez a la información presentada durante la supervisión y no a la presentada en el descargo porque la primera le sirve para sustentar las supuestas desviaciones detectadas al indicador DPO, mientras que las segundas no.

d) Con relación a la multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI, precisó:

- La Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA señala que, conforme se indicó en el Informe Técnico N° GFE-UCO-12-2012, la posición de ELECTOSUR respecto a no calcular intereses a la parte del VNR que se devolverá en energía es errónea, debido a que los intereses devengados corresponden a incumplimientos por no haber determinado o concretado oportunamente la contribución reembolsable; por lo que para garantizar su recuperación real, como lo establece el artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, antes de proceder a su devolución, el VNR debe ajustarse conforme al numeral 1.4 de la Directiva N° 001-96-EM/DGE, "*Directiva sobre Contribuciones Reembolsables y su Devolución a Usuarios de Energía Eléctrica*".
- Sin embargo, la Oficina Regional de Tacna parte de una premisa equivocada con relación a la modalidad y fecha de reembolso de la contribución, pues pretende aplicar intereses en un supuesto distinto al establecido en el artículo 167° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas.
- Lo señalado en el Informe Técnico N° GFE-UCO-12-2012 y que ha servido de sustento a la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA no tiene amparo legal alguno en la Ley de Concesiones Eléctricas ni en su Reglamento.
- El legislador, a sabiendas de que la concreción de la modalidad y de la fecha de devolución de la contribución depende de la voluntad del usuario, no puede "penalizar" a la concesionaria si esta elección no se da en el plazo de treinta días, pues en este caso la concesionaria depende de una actuación del usuario, a quien no puede ordenarle de manera compulsiva que elija la modalidad. Es por esta razón, que en el artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas se ha estipulado que la actualización de las contribuciones, a efectos de garantizar su recuperación real, se efectuará teniendo en cuenta los factores de reajuste establecidos en el Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas.
- De la misma manera, el artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas señala que al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas.
- En este sentido, correspondía que la Oficina Regional de Tacna verificara si ELECTROSUR actualizó con los factores de reajuste las contribuciones hasta el momento en que se efectúe la devolución y que verificara si ante la falta de pago en la fecha acordada, ELECTROSUR aplicó los intereses establecidos en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas. Sin embargo, tales verificaciones no han sido evidenciadas en el caso bajo análisis.
- Sin perjuicio de ello, corresponde que al momento de efectuar el análisis sobre la aplicación de lo que señalan los artículos 84° y 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas, se tenga en cuenta que se pueden aplicar retroactivamente, toda vez que son normas que dan contenido al indicador DMI.

- En consecuencia, corresponde dejar sin efecto la sanción de multa impuesta por el indicador DMI.

e) En lo que se refiere a la sanción de multa por haber proporcionado información inexacta, señaló que:

- La Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA no sustenta por qué lo alegado y los documentos presentados por ELETROSUR no desvirtúan la imputación.
- Tal falta de motivación impide que pueda ejercer su derecho de defensa y contraviene lo establecido en los numerales 6.1 y 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG.
- Por tanto, solicita se declare la nulidad de este extremo de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA.

7. Mediante Memorándum Nº 42-2018-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 señalan en los numerales siguientes.

8. En cuanto a lo alegado en el literal a) del numeral 6), debe señalarse que el indicador DCR[6], previsto el numeral 3.1 del Procedimiento, determina el grado de incumplimiento de la concesionaria en relación al reconocimiento de las contribuciones reembolsables realizadas por los usuarios o interesados para financiar o

---

[6] "**3.1 DCR: Desviación del reconocimiento de contribuciones reembolsables**

Con este indicador se determina el grado de incumplimiento de la concesionaria, en relación al reconocimiento de las contribuciones reembolsables realizadas por los usuarios o interesados para financiar a construir instalaciones eléctricas en vías públicas (reforzamiento o ampliación de redes de distribución, electrificación de zonas urbanas o agrupamiento de viviendas), con excepción de los costos regulados que correspondan a conexiones eléctricas.

DCRi = INR x (NIN / NCM)

Donde:

INR = Sumatoria de los importes, expresados en UIT, de las contribuciones reembolsables no reconocidas
NIN = Número de casos de contribuciones reembolsables no reconocidas pertenecientes a la muestra
NCM = Número total de casos de la muestra

y;

i = 1 Casos de aportes por reforzamiento de redes o extensiones de red de distribución secundaria para la atención de nuevas conexiones o solicitudes de ampliación de potencia contratada, no reconocidos como contribuciones reembolsables

i = 2 Casos de financiamiento o construcción de obras de extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega en media o alta tensión, no reconocidas como contribuciones reembolsables

i = 3 Casos de nuevas habilitaciones urbanas, electrificación de zonas urbanas o de agrupaciones de viviendas ubicadas dentro de la zona de responsabilidad de la concesionaria, no reconocidas como contribuciones reembolsables

i = 4 Otros casos en los que el usuario o interesado ha financiado o participado en la construcción de redes y/o ampliaciones para el suministro

La información para la determinación de este indicador se obtiene de la muestra de solicitudes y obras seleccionadas del total informado de acuerdo a los **Anexos N° 2** y **5**."

construir instalaciones eléctricas en vías públicas, con excepción de los costos regulados que correspondan a las conexiones eléctricas.

Con relación a ello, el artículo 34° de la Ley de Concesiones Eléctricas[7] establece que las distribuidoras están obligadas a suministrar electricidad a quien lo solicite en su zona de concesión en un plazo no mayor de un año y que tengan carácter de servicio público de electricidad.

Concordante con tal disposición, el artículo 82° de la Ley de Concesiones Eléctricas[8] estipula que es obligación de las empresas concesionarias brindar el servicio público de electricidad a todos los solicitantes ubicados dentro de su zona de concesión, previo cumplimiento de los requisitos y pagos legalmente establecidos y conforme a las condiciones técnicas que rijan en el área.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas[9], para la dotación de nuevos suministros o ampliación de una potencia contratada, la concesionaria puede exigir una contribución, con carácter reembolsable, para el financiamiento de la extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega y/o para la ampliación de la capacidad de distribución necesaria. Dicha contribución puede ser principalmente: a) la construcción de obras, en cuyo caso los interesados realizan la construcción de infraestructura eléctrica consistente en extensiones de la red de distribución; o b) el financiamiento de obras, modalidad en la cual la concesionaria es la encargada de ejecutar las obras, que son financiadas por el solicitante mediante un aporte dinerario.

Por su parte, el artículo 84°[10] de la Ley de Concesiones Eléctricas establece que el usuario tendrá derecho a que se le reconozcan las contribuciones que realice mediante la entrega de acciones de la empresa, bonos u otras modalidades que garanticen su recuperación real.

---

[7] "**Artículo 34°**.- Los Distribuidores están obligados a:
a) Suministrar electricidad a quien lo solicite dentro de su zona de concesión o a aquellos que lleguen a dicha zona con sus propias líneas, en un plazo no mayor de un (1) año y que tengan carácter de Servicio Público de Electricidad.
(...)"

[8] "**Artículo 82°**.- Todo solicitante, ubicado dentro de una zona de concesión de distribución, tendrá derecho a que el respectivo concesionario le suministre energía eléctrica, previo cumplimiento de los requisitos y pagos que al efecto fije la presente Ley y el Reglamento, conforme a las condiciones técnicas que rijan en el área.
(...)."

[9] "**Artículo 83°**.- Para la dotación de nuevos suministros o ampliación de una potencia contratada, el concesionario podrá exigir una contribución, con carácter reembolsable, para el financiamiento de la extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega y/o para la ampliación de la capacidad de distribución necesaria.

Estas contribuciones tendrán la siguiente modalidad, a elección del usuario:

a) Aportes por kW, previamente fijado por el concesionario para los diferentes casos;
b) Construcción de las obras de extensión por el solicitante, previa aprobación del proyecto por el concesionario, fijándose el valor nuevo de reemplazo de estas instalaciones en la oportunidad de aprobar el proyecto; y,
c) Financiamiento por el solicitante para ejecutar las obras requeridas, al valor determinado por el concesionario, obligándose éste a ejecutarlas en un plazo determinado."

(Versión antes de la modificación efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1221, publicada el 24 de setiembre de 2015).

[10] "**Artículo 84°**.- El usuario tendrá derecho a que se le reconozca las contribuciones que realice mediante la entrega de acciones de la Empresa, bonos u otras modalidades que garanticen su recuperación real. La actualización de las contribuciones, a efectos de garantizar su recuperación real, se efectuará teniendo en cuenta los factores de reajuste establecidos en el Reglamento.

De lo expuesto, se advierte que de acuerdo con la normativa vigente el requerimiento de una contribución reembolsable a los interesados en la dotación de nuevos suministros es facultativo u opcional por parte de las empresas concesionarias, pues éstas pueden financiar y ejecutar directamente la extensión de sus instalaciones hasta el punto en que entregará la electricidad a los usuarios que requieren la instalación de suministros o reforzar las redes de distribución existentes, pues es su responsabilidad suministrar electricidad a quien lo solicite dentro de su zona de concesión. Sin embargo, en caso fuesen los interesados quienes construyeran o financiaran la infraestructura eléctrica necesaria para que la concesionaria los atienda, dicho aporte tiene carácter reembolsable.

En el presente procedimiento sancionador, se ha imputado a ELECTROSUR el incumplimiento del estándar del indicador DCR debido a que se detectaron 2 (dos) obras provenientes de la muestra del Anexo N° 5 del Procedimiento que no habían sido reconocidas como contribución reembolsable.

En lo que se refiere a la primera obra observada, según lo señalado en el Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02, en la inspección técnica de campo se detectó que ELECTROSUR estaba utilizando irregularmente la infraestructura eléctrica montada para el "*Sistema de Utilización del Terminal Terrestre de propiedad de la Municipalidad Distrital de Ilo*" (un vano de aproximadamente 100 metros) para atender con el suministro eléctrico al "*Sistema de Utilización en Media Tensión para el predio de la empresa Sur Motors*".

De lo señalado por ELECTROSUR en su recurso de apelación, se advierte que dicha concesionaria no ha desconocido el carácter reembolsable de la obra. Por el contrario, en primer lugar, ha alegado haber realizado la subsanación de la observación luego de que fue notificada con el Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02; por lo que al haber efectuado la subsanación voluntaria antes del inicio del presente procedimiento sancionador, se encuentra exenta de responsabilidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 255°, numeral 1), literal f) del TUO de la LPAG.

Sobre el particular, en la Carta N° GP-1282-2011 del 9 de noviembre de 2011, mediante la cual ELECTROSUR presentó sus descargos al Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02, tan solo señaló que la obra fue ejecutada inicialmente como un sistema de utilización y, posteriormente, dicha instalación fue utilizada por la concesionaria para otorgar nuevos suministros. En tal sentido, agregó que procedería a realizar la valorización de la obra y a efectuar al reembolso al interesado, precisando que el sustento sería remitido como información complementaria a sus descargos.

Luego, en su recurso de reconsideración, ELECTROSUR indicó que mediante documento N° G-707-2015 de fecha 26 de marzo de 2015, el gerente general había dispuesto se proceda con el trámite regular de recepción de las instalaciones eléctricas correspondiente al "*Sistema de Utilización del Terminal Terrestre de propiedad de la Municipalidad Distrital de*

La elección de la forma de devolución corresponderá al usuario. La Empresa concesionaria, por ningún motivo, podrá cobrar gastos y/o comisiones por conceptos de esta devolución."

Texto del artículo según modificación efectuada por el Artículo Único de la Ley N° 29178, publicada el 3 de enero de 2008.

llo", advirtiéndose del mismo documento que se dispuso regularizar el importe pendiente que corresponde a la contribución reembolsable de la citada obra.

Cabe señalar que lo indicado por ELECTROSUR en la Carta N° GP-1282-2011 y en su recurso de reconsideración, únicamente constituyen manifestaciones de parte, no constando en el expediente, pese al tiempo transcurrido, ningún documento que acredite que, efectivamente, ELECTROSUR haya procedido con la regularización de la obra en cuestión.

Por tanto, respecto a la primera obra materia de análisis, este Órgano Colegiado considera que no se ha producido la subsanación voluntaria de lo observado en la supervisión muestral, que sustenta el incumplimiento del estándar del indicador DCR.

De otro lado, con relación a la segunda obra observada, en el Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02 se señaló que en la inspección técnica de campo se encontró una red con 15 (quince) unidades de alumbrado operativas instaladas en la vía pública, similar a una red de alumbrado público, las cuales estaban conectadas a la obra "*Sistema de Utilización en Media Tensión para el Complejo Recreativo Cultural Coliseo Cerrado Moquegua*", de propiedad de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, que suple la necesidad de iluminación de la vía (en la que existe tránsito vehicular y peatonal), lo cual es responsabilidad de ELECTROSUR.

Al respecto, debe tenerse presente que el artículo 94° de la Ley de Concesiones Eléctricas[11] establece que la prestación del servicio de alumbrado público es de responsabilidad de las concesionarias de distribución de electricidad, en lo que se refiere al alumbrado general de avenidas, calles y plazas.

Concordante con lo anterior, el numeral 6.18[12] del artículo 6° de la "*Norma de Procedimientos para la Elaboración de Proyectos y Ejecución de Obras en Sistemas de*

---

[11] "**Artículo 94**.- La prestación del servicio de alumbrado público es de responsabilidad de los concesionarios de distribución, en lo que se refiere al alumbrado general de avenidas, calles y plazas.

La energía correspondiente será facturada al Municipio. De no efectuarse el pago por dos meses consecutivos, el cobro se efectuará directamente a los usuarios, de acuerdo al procedimiento fijado en el Reglamento. En este último caso, el Municipio dejará de cobrar el arbitrio correspondiente.

Las Municipalidades podrán ejecutar a su costo, instalaciones especiales de iluminación, superior a los estándares que se señale en el respectivo contrato de concesión. En este caso deberán asumir igualmente los costos del consumo de energía, operación y mantenimiento."

[12] "**6.18 Sistema de Distribución**

Es el conjunto de instalaciones eléctricas comprendidas desde un sistema de generación o transformación a media tensión, hasta los puntos de entrega de los usuarios de media o baja tensión, inclusive las unidades de alumbrado público. Comprende lo siguiente:

6.18.1 Subsistema de Distribución Primaria
Son las redes y subestaciones cuyas tensiones de servicio son mayores de 1 kV y menores de 30 kV.

6.18.2 Subsistema de Distribución Secundaria
Son las redes de servicio público cuyas tensiones de servicio son iguales o menores a 1 kV.

6.18.3 Instalaciones de Alumbrado Público
Son las redes y unidades de alumbrado destinadas al alumbrado público de las vías, plazas y parques."

Distribución y Sistemas de Utilización en Media Tensión en Zonas de Concesión de Distribución"[13], aprobada por Resolución Directoral N° 018-2002-EM/DGE, establece que un sistema de distribución es el conjunto de instalaciones eléctricas comprendidas desde un sistema de generación o transformación a media tensión, hasta los puntos de entrega de los usuarios de media o baja tensión, inclusive las unidades de alumbrado público, es decir, dentro de los sistemas de distribución se encuentran consideradas las instalaciones de alumbrado público.

En el caso bajo análisis, si bien al momento de ejecutarse la obra "*Sistema de Utilización en Media Tensión para el Complejo Recreativo Cultural Coliseo Cerrado Moquegua*" el interesado (Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto) no consideró instalaciones de alumbrado público, según se advierte del expediente final que sustentó el otorgamiento de la conformidad de obra, durante la supervisión de campo se verificó que a través de la red particular, con 15 (quince) unidades de alumbrado operativas instaladas en la vía pública, conectadas al referido sistema de utilización, ELECTROSUR viene brindando el servicio de alumbrado público en la zona, toda vez que la mencionada concesionaria no ha acreditado que cuente con sus propias instalaciones de alumbrado público en la referida zona.

Debe tenerse presente que de conformidad con el literal b) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas[14], las concesionarias están obligadas a conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente; por lo que ELECTROSUR pudo detectar oportunamente la conexión de la citada red con 15 (quince) unidades de alumbrado operativas instaladas en la vía pública.

Por tanto, dado que ELECTROSUR brinda el servicio de alumbrado público en la zona contigua al Complejo Recreativo Cultural Coliseo Cerrado Moquegua con las instalaciones ejecutadas por la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, corresponde que la concesionaria reconozca el aporte efectuado, por tener carácter reembolsable, debiendo considerarse en la valorización instalaciones de alumbrado público convencional y no ornamental o especial.

Si bien ELECTROSUR sostiene que luego de iniciado el procedimiento sancionador procedió a recibir el referido sistema de iluminación, por lo que la multa debería ser atenuada, cabe señalar que su alegación solamente constituye una manifestación de parte, pues no consta en el expediente ningún documento que acredite que, efectivamente, ELECTROSUR haya procedido con la regularización de la obra en cuestión.

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

---

[13] Vigente a partir del 1 de enero de 2003.

[14] "**Artículo 31**.- Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:
(...)
b) Conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente, de acuerdo a lo previsto en el contrato de concesión, o de acuerdo a las normas que emita el Ministerio de Energía y Minas, según corresponda."

9. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 6), corresponde indicar que de conformidad con el Principio de Irretroactividad, contemplado en el numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General[15], 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 citado Principio de Irretroactividad no resulta aplicable respecto de cualquier disposición normativa, sino solamente respecto de aquellas disposiciones de tipo sancionador, es decir, disposiciones relacionadas directamente con la tipificación de infracciones administrativas y el establecimiento de las sanciones correspondientes.

Inclusive la última modificación al citado numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1272[16], 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.

Ahora bien, el indicador DCE[17], contemplado en el numeral 3.2 del Procedimiento, determina el grado de incumplimiento de la concesionaria respecto a la obligación de

---

[15] "**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."

Texto vigente al momento de imponerse la respectiva sanción de multa a ELECTROSUR mediante la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 439-2015 del 26 de febrero de 2015.

[16] "**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.

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."

Texto modificado según el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272.

[17] "**3.2 DCE: Desviación del cumplimiento de la elección de los usuarios o interesados sobre la modalidad de la contribución y la forma de su reembolso**

Con este indicador se determina el grado de desviación del cumplimiento de la concesionaria respecto a la obligación de ofrecer a elección de los usuarios o interesados las alternativas de las modalidades de contribución reembolsable, de acuerdo con el artículo 83° de la LCE (con la debida información sobre financiar (presupuesto) o construir).

Asimismo, determina el grado de desviación del cumplimiento de la concesionaria respecto a la obligación de ofrecer a elección de los usuarios o interesados, las modalidades de reembolso de la contribución de acuerdo con lo establecido por la DCR.

$$DCEi = (NCI / NCM) \times 100$$

Donde:

NCI = Número de casos de la muestra seleccionada en los que la concesionaria no ofreció a elección del usuario o interesado las alternativas de las modalidades de la contribución y/o las modalidades del reembolso.

NCM = Número total casos de la muestra seleccionada

y;

i = 1 Propuesta de la concesionaria a elección del usuario o interesado sobre las modalidades de contribución reembolsable, entre financiar (presupuesto) o construir.

ofrecer a elección de los usuarios o interesados las alternativas de las modalidades de contribución reembolsable, de acuerdo con el artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas, con la debida información sobre financiar o construir. Asimismo, el mencionado indicador determina el grado de incumplimiento de la concesionaria respecto a la obligación de ofrecer a elección de los usuarios o interesados, las modalidades de reembolso de la contribución, de acuerdo con lo establecido en la Directiva N° 001-96-EM/DGE, "*Directiva sobre Contribuciones Reembolsables y su Devolución a Usuarios de Energía Eléctrica*" (en adelante, Directiva sobre Contribuciones Reembolsables), vigente en el momento en que se realizó la supervisión muestral.

Conforme ha señalado la concesionaria, mediante el Decreto Legislativo N° 1221, denominado Decreto Legislativo que mejora la regulación de la distribución de electricidad para promover el acceso a la energía eléctrica en el Perú, publicado el 24 de setiembre de 2015, se modificó el artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas[18], estableciéndose que las modalidades de contribuciones reembolsables, que se encuentran facultadas a exigir las concesionarias, deberán ser determinadas previo acuerdo entre la concesionaria y el usuario, a diferencia del texto anterior del mencionado artículo, en el que se estipulaba que correspondía al usuario elegir la modalidad de contribución reembolsable.

Bajo este contexto, si bien mediante el Decreto Legislativo N° 1221 se modificó el artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas, no se advierte que tal modificación legislativa constituya una modificación de una disposición sancionadora y que, además, ésta resulte más favorable o benigna para la concesionaria, de tal manera que habilite a su aplicación retroactiva.

Los casos de incumplimiento de ofrecer las alternativas de modalidades de contribución se determinarán de la evaluación de la documentación obligatoria; de la cual resulten omisiones de ofrecimiento para el financiamiento (entrega de presupuesto con la respectiva constancia de entrega al usuario o interesado) o la construcción (comunicación para la construcción de obras bajo una contribución reembolsable con el respectivo cargo de entrega al usuario o interesado).

i = 2 Propuesta de la concesionaria a elección del usuario o interesado sobre las modalidades de reembolso de la contribución según la DCR.

Los casos de incumplimiento de ofrecer las alternativas de modalidades de reembolso se determinarán de la evaluación de la documentación obligatoria detallada para la elección de la modalidad de devolución de la contribución reembolsable de acuerdo con la DCR.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de casos seleccionados del total informado de acuerdo a los **Anexos N° 2** y **3**."

[18] "**Artículo 83**.- Para la dotación de nuevos suministros o ampliación de una potencia contratada, el concesionario podrá exigir una contribución, con carácter reembolsable, para el financiamiento de la extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega y/o para la ampliación de la capacidad de distribución necesaria.

Estas contribuciones tendrán las siguientes modalidades, que deberán ser determinadas previo acuerdo entre el concesionario y el usuario.

a) Aportes por kW, previamente fijado por el concesionario para los diferentes casos;
b) Construcción de las obras de extensión por el solicitante, previa aprobación del proyecto por el concesionario, fijándose el valor nuevo de reemplazo de estas instalaciones en la oportunidad de aprobar el proyecto; y,
c) Financiamiento por el solicitante para ejecutar las obras requeridas al valor determinado por el concesionario, obligándose éste a ejecutarlas en un plazo determinado."

Texto del artículo según modificación efectuada por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1221, publicado el 24 de setiembre de 2015.

En efecto, debe tenerse presente que la infracción imputada y sancionada en el presente procedimiento sancionador es haber incumplido el estándar del indicador DCE en el período de supervisión correspondiente al año 2010 y el aludido Decreto Legislativo N° 1221 no ha tenido incidencia alguna en la tipificación de la infracción, pues de conformidad con el literal d) del Título Cuarto del Procedimiento, continúa tipificado como una infracción administrativa sancionable que los indicadores determinados de acuerdo con lo previsto en el Procedimiento excedan las tolerancias establecidas en el Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin.

En adición a lo anterior, resulta oportuno resaltar que el artículo 103°[19] de la Constitución Política del Perú establece que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo. Además, debe agregarse que el artículo 109°[20] de la Constitución Política también dispone que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial.

A su vez, el artículo III[21] del Título Preliminar del Código Civil estipula que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no teniendo fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.

En esta línea, se advierte que, de acuerdo con nuestro marco normativo, la ley desde su entrada en vigencia es aplicable a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, de modo tal que los hechos cumplidos durante la vigencia de la antigua ley se rigen por ella, mientras que los hechos o efectos producidos luego de la entrada en vigencia de la nueva ley se rigen por esta última.

En el caso bajo análisis, al tratarse de la supervisión muestral del año 2010, correspondía determinar el indicador DCE, así como los demás indicadores previstos en el Procedimiento, de acuerdo con la normativa vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos materia de la supervisión. La modificación al artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1221, resulta aplicable a partir del día siguiente de su publicación, esto es, a hechos ocurridos con posterioridad al periodo supervisado.

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada en este extremo.

---

[19] "**Artículo 103°**.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.
La Constitución no ampara el abuso del derecho."

[20] "**Artículo 109°**.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte. "

[21] "**Aplicación de la ley en el tiempo**
Artículo III.- La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú."

10. Con relación a lo alegado en el literal c) del numeral 6), debe señalarse que el indicador DPO[22], establecido en el numeral 3.3 del Procedimiento, determina el grado de desviación de los presupuestos o valorización de las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados, establecido por la concesionaria respecto al presupuesto o valorización calculado por Osinergmin en función al CEIDE[23].

    En el presente procedimiento, se ha sancionado a ELECTROSUR por haber incumplido el estándar del indicador DPO debido a que no determinó correctamente el VNR de 45 (cuarenta y cinco) obras de infraestructura eléctrica, correspondientes a los ítems N° 1, N° 3, N° 4, N° 5, N° 6, N° 7, N° 8, N° 9, N° 10, N° 11, N° 12, N° 13, N° 14, N° 15, N° 17, N° 18, N° 20, N° 21, N° 22, N° 23, N° 24, N° 25, N° 26, N° 27, N° 29, N° 30, N° 31, N° 32, N° 33, N° 34, N° 36, N° 38, N° 39, N° 40, N° 41, N° 42, N° 43, N° 44, N° 46, N° 47, N° 48, N° 50, N° 51, N° 53 y N° 54 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02.

    En su recurso de reconsideración, ELECTROSUR señaló que su gerencia general, mediante documento N° G-707-2015, había dispuesto la regularización de los importes que no habían sido reembolsados en su oportunidad. Agregó que había efectuado la verificación de los

---

[22] "**3.3 DPO: Desviación de los presupuestos o valorización de las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados**

Con este indicador se determina el grado de desviación de los presupuestos o valorización de las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados, determinado por la concesionaria respecto al presupuesto o valorización calculado por OSINERGMIN en función al CEIDE.

$$DPOi = [(\Sigma IDC /) \Sigma IDO) - 1] \times 100$$

Donde:

IDC = Importe determinado por la concesionaria

IDO = Importe calculado por OSINERGMIN (S/.)

y;

i = 1 Presupuestos de acuerdo a la modalidad de aportes por kW (literal a) del artículo 83° de la LCE).

i = 2 Valorización de las obras en la modalidad de construcción de extensiones de redes por el usuario o interesado, cuyo importe fue determinado en función al VNR.

i = 3 Presupuestos calculados en la modalidad de financiamiento por el solicitante, cuyo importe fue determinado en función al VNR.

i = 4 Valorización de las obras en los casos de habilitación de zonas urbanas o de agrupamiento de viviendas, cuyo importe fue determinado en función al VNR.

OSINERGMIN evaluará:

a) Los presupuestos calculados en base al costo unitario por kW fijado anticipadamente por la concesionaria, informado a OSINERGMIN y publicado conjuntamente con los pliegos tarifarios, según lo establecido por la DCR.

b) La valorización de las obras calculadas en base al CEIDE, que forma parte del presente procedimiento; asimismo, verificará según corresponda, la actualización de los importes de acuerdo a la normatividad establecida para el caso.

La información para la determinación de este indicador se obtiene de la muestra de suministros seleccionados del total informado de acuerdo a los **Anexos N° 2** y **3**."

[23] El numeral 1.1 del *"Procedimiento para la Supervisión del Cumplimiento de la Normatividad sobre Contribuciones Reembolsables en el Servicio Público de Electricidad"* señala que para efectos de dicho procedimiento el término CEIDE significa "Costo Estándar de Instalaciones de Distribución Eléctrica", que es la información base para la determinación de presupuestos o valorización de obras en función del VNR, establecido por OSINERGMIN.

cálculos de los VNR, habiendo encontrado la confirmación y/o algunas diferencias con respecto a los valores determinados por Osinergmin, por lo que procedería a regularizar los importes debidamente verificados. Adjuntó nuevos cálculos de VNR de algunas de las obras que habían sido observadas durante la supervisión muestral. Además, indicó que del total de 54 (cincuenta y cuatro) obras de la muestra evaluada, solo 6 (seis) obras correspondían al periodo supervisado (año 2010) y 40 (cuarenta) obras correspondían a proyectos aprobados en el periodo 2003-2009, es decir, se trataba de regularizaciones de años anteriores.

En este sentido, en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1595-2018-OS/OR TACNA, mediante la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración de ELECTROSUR, en primer lugar se señaló que si bien la concesionaria había modificado los importes de VNR de algunas obras, considerando montos superiores a los inicialmente determinados, la primera instancia no podía emitir un pronunciamiento técnico, pues la concesionaria no adjuntó evidencias que demostraran una incorrecta aplicación de los criterios de adaptación establecidos en la *"Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica"*, errores de cálculo o si solo se trataba de medidas correctivas. También se indicó que ELECTROSUR no había evidenciado que los nuevos VNR hubieran sido comunicados a los usuarios o interesados.

En efecto, conviene precisar que, en términos generales, el cálculo del VNR de las obras materia de la supervisión muestral se realiza considerando la información que fue proporcionada por ELECTROSUR, pues conforme al literal e) del numeral 2.1 del Procedimiento[24], las concesionarias deben poner a disposición del supervisor de Osinergmin los expedientes completos de la muestra seleccionada, los cuales deben contener la información mínima obligatoria indicada en el Anexo N° 6, como sustento del cumplimiento de la normativa sobre contribuciones reembolsables, y con esta información Osinergmin determina y evalúa los indicadores de gestión.

Por tanto, si ELECTROSUR presentó nuevos cálculos de VNR de algunas de las obras que habían sido observadas durante la supervisión muestral, le correspondía a dicha concesionaria precisar en qué consistían las discrepancias o diferencias con los cálculos del VNR considerados para la evaluación del indicador DPO, así como presentar los medios probatorios que respaldaran o sustentaran sus nuevos cálculos; pero no lo hizo. Así también, le correspondía acreditar que los nuevos cálculos habían sido puestos en conocimiento de los usuarios, más aún cuando de la revisión del expediente se observa que a lo largo del presente procedimiento, ELECTROSUR ha estado modificando constantemente los cálculos de VNR de algunas de las obras que sustentan haber incumplido el estándar del indicador DPO.

---

[24] **"2.1 Aspectos generales para la presentación de la información**

La información para la determinación de la muestra aleatoria estadísticamente representativa, correspondiente a la supervisión del proceso de contribuciones reembolsables y su devolución a los usuarios o interesados, deberán ser publicadas en la página Web de la concesionaria y estará disponible en modo lectura, debiendo permitir su descarga con clave de acceso otorgada a OSINERGMIN, dicha información contendrá:
(...)

De otro lado, en cuanto a lo manifestado por ELECTROSUR con relación a que del total de obras de la muestra evaluada, solo 6 (seis) correspondían al periodo supervisado y 40 obras correspondían a proyectos aprobados en el periodo 2003-2009, por lo que se trataba de regularizaciones de años anteriores, debe reiterarse lo señalado en la resolución impugnada, en el sentido que la muestra evaluada de 54 (cincuenta y cuatro) obras fue tomada del total de obras que fueron informadas por ELECTROSUR conforme al Anexo N° 3 del Procedimiento, en concordancia con lo previsto en el literal b) del numeral 2.1 del Procedimiento[25].

En virtud de lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada en este extremo.

11. En lo que se refiere a lo alegado en el literal d) del numeral 6), debe precisarse que el indicador DMI[26], establecido en el numeral 3.5 del Procedimiento, determina el grado de

---

b) Información de contribuciones reembolsables cuya modalidad de aporte fue formalizada con los usuarios o interesados, en los últimos doce meses inmediatos anteriores, de acuerdo al formato señalado en el Anexo N° 3. Dicha información, será del tipo registro móvil y será actualizada mensualmente según los avances de su atención, hasta la publicación de la fecha en que se concrete la modalidad y entrega del reembolso.

Los casos de contribuciones reembolsables cuyas modalidades y fechas de entrega de reembolso son concretadas y publicadas, serán trasladas al requerimiento descrito en el literal c) siguiente.
(...)
e) En base a la información descrita en los literales a), b), c) y d), OSINERGMIN seleccionará la muestra representativa, comunicará a la concesionaria y ésta previo requerimiento de OSINERGMIN, pondrá a disposición del Supervisor los expedientes completos de la muestra seleccionada, los cuales deberán contener la información mínima obligatoria indicada en el Anexo N° 6, como sustento del cumplimiento de la normatividad sobre contribuciones reembolsables y su devolución. Con dicha información, OSINERGMIN determinará y evaluará los indicadores de gestión.

ANEXO N° 6

INFORMACIÓN MÍNIMA OBLIGATORIA DE LOS EXPEDIENTES DE CONTRIBUCIONES REEMBOLSABLES

Ítem	Descripción
1	Solicitud del usuario o interesado para la atención de nuevos suministros o ejecución de obras de electrificación.
2	Documento que evidencie el presupuesto de la concesionaria para el financiamiento de la obra o valorización referencial del VNR de la obra, según corresponda y con el respectivo cargo de recepción.
3	Información obligatoria que la concesionaria entregó al usuario o interesado (modalidades, plazos y condiciones de devolución), con el respectivo cargo de recepción.
4	Documento de recepción del aporte dinerario del usuario o interesado en caso de financiamiento.
5	Documento de facilidades de aporte de la contribución reembolsable, de ser el caso.
6	Documento que acredite el acuerdo de la modalidad de devolución y plazos del reembolso.
7	Documento mediante el cual la concesionaria entregó al usuario o interesado, el proyecto de documento de devolución de la contribución reembolsable según el VNR con el detalle desagregado por cada sistema (red primaria, subestación, red secundaria, alumbrado público), según sea el caso, solicitándole su conformidad y con el respectivo cargo de recepción.
8	Acta de las pruebas eléctricas, de ser el caso.
9	Resolución de Recepción de Obra, de ser el caso.
10	Valorización de las instalaciones, en función al VNR, con el detalle desagregado por cada sistema (red primaria, subestación, red secundaria, alumbrado público), según sea el caso.
11	Liquidación de intereses compensatorios y moratorios.
12	Documentos de devolución del reembolso, suscrito por el usuario o interesado.

[25] Ver nota el pie N° 26.

[26] "**3.5 DMI: Desviación del monto de intereses**

desviación inferior del monto de los intereses calculado por la concesionaria, respecto del monto calculado por Osinergmin de acuerdo a la normativa aplicable.

De la revisión del expediente se aprecia que se ha sancionado a ELECTROSUR por haber incumplido el estándar del indicador DMI debido a que en 25 (veinticinco) obras de la muestra evaluada, la concesionaria presentó diferencias en el cálculo de los intereses respecto del monto calculado por el supervisor de Osinergmin.

En particular, en el caso de las obras correspondientes a los ítems N° 3, N° 14, N° 19, N° 27, N° 32, N° 35, N° 38, N° 40, N° 51 y N° 53 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02, se imputó a ELECTROSUR no haber evidenciado el cálculo de intereses. Sin embargo, según se indica en el citado informe de supervisión, cuando se realizó la supervisión muestral ELECTROSUR aún no había concretado la modalidad y fecha de entrega del reembolso de estas obras. En este sentido, no correspondía considerar que en estos 10 (diez) casos ELECTROSUR presentó diferencias en el cálculo de los intereses respecto del monto calculado por el supervisor de Osinergmin (el supervisor calculó los intereses hasta el 31 de diciembre de 2010, último día del periodo evaluado), toda vez que dicha concesionaria aún no había efectuado la liquidación de los intereses. Por tanto, estas obras no sustentan el incumplimiento del estándar del indicador DMI.

Ahora bien, en cuanto a las obras correspondientes a los ítems N° 1, N° 5, N° 7, N° 15, N° 23, N° 28, N° 29, N° 31, N° 39, N° 42, N° 45, N° 48, N° 49, N° 50 y N° 52 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02, se imputó a ELECTROSUR no haber considerado intereses compensatorios por el plazo transcurrido entre la fecha de determinación de las contribuciones reembolsables y la fecha en que se suscribieron los convenios concretando la modalidad y fecha de entrega de los reembolsos, pese a que estos intereses debían calcularse al haberse excedido la concesionaria en el plazo de 30 (treinta) días previsto en el artículo 167° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas[27] para concretar la modalidad y fecha de entrega de los reembolsos.

Sobre el particular, debe tenerse presente que de acuerdo con el numeral 1.4 de la Directiva sobre Contribuciones Reembolsables[28], vigente en el momento en que se realizó la

---

Con este indicador se determina el grado de desviación inferior del monto de los intereses determinado por la concesionaria, respecto del monto calculado por OSINERGMIN de acuerdo a la normativa aplicable y considerando en ambos casos la fecha de devolución de la contribución reembolsable.

$$DMI = [(\Sigma MIC / \Sigma MIO) - 1] \times 100$$

Donde:

MIC = Monto total de intereses determinado por la concesionaria.

MIO = Monto total de intereses calculado por OSINERGMIN.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de suministros seleccionados del total informado de acuerdo a los **Anexos N° 3 y 4**."

[27] "**Artículo 167**.- Una vez determinado el importe de las contribuciones de los usuarios, deberá concretarse la modalidad y fecha del reembolso, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes. De no efectuarse el reembolso en la fecha acordada el concesionario deberá abonar el interés compensatorio y el recargo por mora establecidos en el Artículo 176 del Reglamento, hasta su cancelación."

[28] "**1.4 Recuperación real de la contribución reembolsable**.- Las modalidades de reembolso de las contribuciones, respetarán en todos los casos el carácter financiero de las mismas, garantizando la recuperación real de la contribución, aplicándose a los

supervisión muestral, las modalidades de reembolso de las contribuciones debían respetar en todos los casos su carácter financiero, garantizando la recuperación real de la contribución, aplicándose a los reembolsos de los usuarios un interés compensatorio. Por tanto, la demora de las concesionarias en la concretización de la modalidad y fecha de entrega del de reembolso (cuando tal demora le resulte imputable a la concesionaria, como ha ocurrido en el presente caso[29]) no debe perjudicar a los usuarios o interesados con una falta de reconocimiento de intereses compensatorios (o reconocimiento de intereses menores a los que efectivamente correspondan).

Con relación a lo alegado por ELECTROSUR en el sentido que la actualización de las contribuciones reembolsables debe realizarse mediante la utilización de factores de reajuste de las tarifas, se reitera lo señalado por este Órgano Colegiado en casos similares al presente[30], en los cuales se resolvió confirmar las sanciones de multa impuesta a diversas concesionarias por haber incumplido el estándar del indicador DMI en los periodos de supervisión muestral correspondientes a los años 2009, 2010 y 2011.

En efecto, de conformidad con lo establecido en los artículos 83° y 84°[31] de la Ley de Concesiones Eléctricas, a fin de ser abastecidos con el servicio eléctrico, los interesados pueden ejecutar o financiar obras de infraestructura eléctrica, , consistentes en la extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega o la ampliación de la capacidad de distribución necesaria, garantizándoseles para tal efecto la recuperación real de la contribución efectuada.

Las modalidades de contribuciones de aporte por kW y financiamiento consisten en un aporte del interesado a la concesionaria de distribución eléctrica para que sea ésta quien ejecute las instalaciones eléctricas. En cambio, en la modalidad de construcción de obras es el propio interesado quien ejecuta las obras de infraestructura eléctrica, conforme al proyecto previamente aprobado por la empresa concesionaria.

Así, la recuperación real de las contribuciones de aporte por kW y financiamiento, al consistir en aportes dinerarios, solo puede efectuarse mediante el reembolso de tales aportes y su actualización con intereses compensatorios, de conformidad con el artículo

---

reembolsos de los usuarios un interés compensatorio que será equivalente al promedio de los promedios ponderados de las tasas activas y pasivas vigentes en el sistema financiero al momento de su aplicación, publicada por la Superintendencia de Banca y Seguros.
(...)"

[29] Debe tenerse presente que mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 439-2015, se sancionó a ELECTROSUR por haber incumplido el estándar el indicador DPA, determinándose que en el caso de las citadas obras se excedió en el plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso. ELECTROSUR no impugnó la citada resolución en este extremo; por lo que quedó consentida.

[30] Tales como la Resolución N° 151-2017-OS/TASTEM-S1 del 7 de noviembre de 2017 (sanción impuesta a Luz del Sur S.A.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2011); Resolución N° 361-2014-OS/TASTEM-S1 del 18 de noviembre de 2014 (sanción impuesta a Electronoroeste S.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2010) y Resolución N° 271-2014-OS/TASTEM-S1 del 22 de agosto de 2014 (sanción impuesta a Edecañente S.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2009).

[31] Ver nota al pie N° 10.

176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas[32], no siendo posible en estos casos la aplicación de los factores de reajuste[33] establecidos en dicho Reglamento.

Cuando la contribución se realiza mediante la construcción de obras, corresponde que la actualización de la contribución se realice teniendo en cuenta los factores de reajuste establecidos en el Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, de acuerdo con el artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, pero solo para el periodo de tiempo que transcurre entre la aprobación del proyecto y la recepción de la obra, luego de lo cual, a fin de garantizar la recuperación real de la contribución, también resultan de aplicación los intereses compensatorios.

Debe tenerse presente que cuando los interesados son quienes ejecutan la obra, al no existir un aporte dinerario, la valorización se produce en dos momentos: primero, cuando la concesionaria aprueba el proyecto presentado por el interesado y fija el VNR de estas instalaciones, de conformidad con el literal b) del aludido artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas; y segundo, cuando la concesionaria recibe la obra ejecutada y determina el importe a devolver.

En esta línea, cuando en el segundo enunciado del artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, modificado por la Ley 29178, se establece que la recuperación real debe considerar los factores de reajuste previstos en el Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, solo cabe interpretar que se refiere a la modalidad de construcción de obras, cuyo VNR en el periodo de tiempo que transcurre desde la aprobación del proyecto (fecha en que se fija el VNR) y hasta la recepción de la obra, debe actualizarse mediante los factores de reajuste establecidos en el Reglamento.

También debe tenerse en cuenta que lo expuesto en los párrafos precedentes coincide con lo previsto en la Directiva N° 001-96-EM/DGE, "*Directiva sobre Contribuciones Reembolsables y su Devolución a Usuarios de Energía Eléctrica*", vigente en el momento en que se realizó la supervisión muestral, en cuyo numeral 1.4 se disponía respetar el carácter financiero de la contribución reembolsable, garantizando la recuperación real de la contribución, aplicándose a los reembolsos el interés compensatorio a que se refiere el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas. Asimismo, los literales a)

---

[32] "**Artículo 176°**.- Los concesionarios podrán aplicar a sus acreencias relacionadas con la prestación del Servicio Público de Electricidad un interés compensatorio y un recargo por mora.
El interés compensatorio será aplicable desde la fecha de vencimiento del comprobante de pago hasta su cancelación. A partir del décimo día de aplicará en adición a dicho interés, un recargo por mora equivalente al 15% de la tasa del referido interés compensatorio hasta que la obligación sea cancelada.
La tasa máxima de interés compensatorio aplicable será el promedio aritmético entre la tasa activa promedio en moneda nacional (TAMN) y la tasa pasiva promedio en moneda nacional (TIPMN), que publica diariamente la Superintendencia de Banca y Seguros. El concesionario informará al cliente que lo solicite el tipo de interés y los plazos aplicados."

[33] El artículo 154° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas es el único artículo del Reglamento que establece factores de reajuste para efectos tarifarios.

"**Artículo 154°**.- Los factores a considerar para el reajuste de todas las tarifas podrán ser:
a) Índice de precios al por mayor;
b) Promedio General de Sueldos y Salarios;
c) Precio de combustible;
d) Derechos arancelarios:
e) Precio internacional del cobro y/o del aluminio; y,
f) Tipo de cambio."

y c) del numeral 2.4.1[34] de la citada Directiva, establecían como obligaciones de la concesionaria para los casos en que los interesados realizaran contribuciones consistentes en la ejecución de instalaciones eléctricas en nuevas habilitaciones urbanas o nuevas agrupaciones de vivienda, dentro de la zona de concesión, que en el documento de aprobación del proyecto de la obra se debía consignar el VNR referencial con fórmula de reajuste, utilizando los factores establecidos en el artículo 154° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas y que, para efectos del reembolso, al recibir las obras ejecutadas debía determinar el VNR de dichas instalaciones, el cual no podía diferir en más del 10% del VNR referencial reajustado.

En igual sentido, la vigente Norma de Contribuciones Reembolsables, aprobada por Resolución Ministerial N° 231-2012-MEM/DM[35], expedida con posterioridad a la modificación del artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas efectuada mediante la Ley N° 29178, reitera en su numeral 8[36] el carácter financiero de la contribución, así como la aplicación de los intereses compensatorios establecidos en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, precisando que para la modalidad de construcción de obras, dicho carácter financiero se respetará considerando los factores de ajuste vigentes usados para la elaboración del VNR, aprobados por Osinergmin. La misma norma agrega que los intereses compensatorios se aplican durante el periodo comprendido desde la fecha de determinación del importe de la contribución (fecha de recepción de obra) hasta la fecha en que se efectúe la devolución. Además, en los literales a) y d) del numeral 6.2[37]

---

[34] "**2.4.1 Son obligaciones del Concesionario de Distribución:**

a) Notificar la aprobación del proyecto dentro de los 30 días calendario de presentada la solicitud de aprobación, aplicándose en casos de observaciones, subsanaciones o falta de pronunciamiento del concesionario, los mismos criterios establecidos en los dos primeros párrafos del literal a) del numeral 2.2.1 de la presente Directiva.
En el documento de aprobación de proyecto, el concesionario consignará el Valor Nuevo de Reemplazo referencial con fórmula de reajuste utilizando los factores establecidos en el Artículo 154° del Reglamento. Asimismo, adjuntará información referencial vinculada a modalidades, plazos y demás condiciones de reembolso de la contribución.

(...)

c. Para efecto del reembolso, fijar en el momento de recibir las obras ejecutadas por el interesado el Valor Nuevo de Reemplazo de estas instalaciones, el mismo que no podrá diferir en más del 10% del Valor Nuevo de Reemplazo referencial reajustado a que se refiere el inciso a) precedente. El documento de recepción de obras en el que se fije el Valor Nuevo de Reemplazo, será notificado al usuario, debiendo el concesionario adjuntar en esa oportunidad, la información definitiva vinculada a modalidades, plazos y demás condiciones de reembolso de la contribución."

[35] Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 24 de mayo de 2012.

[36] "**8. Importe de la Devolución**
Se respetará el carácter financiero de la Contribución, para este fin se considerará los intereses compensatorios establecidos en el artículo 176° del RLCE. Para el caso de la modalidad de Ejecución de Obras, dicho carácter financiero se respetará considerando los factores de ajuste vigentes usados para la elaboración del VNR, aprobados por OSINERGMIN.
Los intereses compensatorios se aplican durante el periodo comprendido desde la fecha de determinación del Importe de la Contribución, hasta la fecha en que se efectúe la Devolución.
Los intereses moratorios se aplican desde la fecha en que venció el plazo que tenía la Concesionaria para efectuar la Devolución, hasta la fecha en que se haga efectiva la Devolución.
Quedan exceptuados de la aplicación de intereses, por su naturaleza, las modalidades de devolución mediante energía o acciones, siempre que el Distribuidor haya cumplido con respetar el valor financiero de la contribución según los criterios anteriormente señalados en este numeral."

[37] "6.2 Obligaciones del Distribuidor:

a) Aprobar el proyecto siguiendo el procedimiento establecido en la NPO vigente a la fecha de su solicitud. Al documento de autorización o aprobación, el Distribuidor adjuntará la valorización preliminar de las correspondientes instalaciones en función a su VNR, la información referente a modalidades, condiciones y plazos de devolución de la Contribución.
(...)

d) Recibir las obras mediante resolución, en la cual se fijará el VNR definitivo, dentro del plazo establecido en el numeral 12.4.2 b) de la NPO. De no producirse la recepción dentro de dicho plazo, se tendrá como fecha de determinación del VNR, la fecha de presentación de la solicitud de Recepción de Obra conforme al numeral 12.4.1 de la NPO."

se establece como obligación de la concesionaria de distribución, para el caso de la contribución en la modalidad de construcción de obras, que al documento de aprobación del proyecto de la obra se le adjunte la valorización preliminar de las instalaciones en función a su VNR y que al recibir las obras mediante resolución, se fije el VNR definitivo.

Por lo anteriormente expuesto, se concluye que cuando se realizó la supervisión muestral correspondiente al año 2010, para el caso de contribuciones reembolsables efectuadas bajo la modalidad de construcción de obras, el VNR fijado al aprobarse el proyecto debía actualizarse con los factores de reajuste hasta la recepción de la obra, luego de lo cual, a fin de garantizar la recuperación real de la contribución, debían aplicarse los intereses compensatorios hasta la fecha en que se efectuara la devolución[38].

Resulto oportuno resaltar que en el caso de las obras que fueron evaluadas durante la supervisión muestral del año 2010, se advierte que la propia concesionaria consideró intereses compensatorios a efectos de garantizar la recuperación real de las contribuciones efectuadas; pero en algunos casos los intereses que calculó fueron menores a los calculados por el supervisor de Osinergmin.

De otro lado, si bien mediante el Decreto Legislativo N° 1221, publicado el 24 de setiembre de 2015, también se modificó el artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas[39], estipulándose que al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas, debe reiterarse lo señalado en el numeral 9) de la presente resolución, en el sentido que al tratarse de la supervisión muestral del año 2010, correspondía determinar el indicador DMI

[38] Esta interpretación resulta concordante con lo indicado por la Gerencia Legal de Osinergmin en el Memorándum N° GL-842-2014 de fecha 31 de julio de 2014.

[39] "**Artículo 85°**.- En los casos de solicitantes pertenecientes a zonas habitadas o agrupaciones de viviendas que cuenten con habilitación urbana, o en su defecto, cuenten con planos de lotización, trazado de vías, así como la constancia de posesión; estos aprobados y emitidos por la Municipalidad correspondiente; y que en ambos casos tengan un índice de ocupación predial – habitabilidad- mayor o igual a cuarenta por ciento (40%); corresponde al concesionario ejecutar, a su costo, todas las obras definitivas de la red primaria, red secundaria y alumbrado público que sean necesarias.

En los casos referidos en el párrafo anterior, cuando dicho índice de ocupación predial sea menor al cuarenta por ciento (40%), la ejecución de obras corresponde a los interesados, conforme al proyecto previamente aprobado y bajo la supervisión de la empresa concesionaria que atiende el área. En estos casos, las instalaciones serán recibidas por el concesionario, fijándose en tales oportunidades el monto de la contribución con carácter reembolsable correspondiente al Valor Nuevo de Reemplazo (VNR), para efectos de reembolsar al interesado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 84 de la presente Ley de Concesiones Eléctricas, correspondiendo efectuar la devolución de contribuciones reembolsables a partir de la fecha en que el índice de ocupación predial sea mayor o igual a cuarenta por ciento (40%).

En los casos de nuevas habilitaciones urbanas y electrificación de nuevas agrupaciones de vivienda, promovidas por el Estado o por inversionistas privados, corresponde a los interesados ejecutar las obras correspondientes a la red secundaria y alumbrado público, conforme al proyecto previamente aprobado y bajo la supervisión de la empresa concesionaria que atiende el área. En estos casos, las instalaciones serán recibidas por el concesionario fijándose en tal oportunidad el monto de la contribución con carácter reembolsable correspondiente al Valor Nuevo de Reemplazo (VNR), para efectos de reembolsar al interesado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 84 de la presente Ley, correspondiendo efectuar la devolución de contribuciones reembolsables a partir de la fecha en que el índice de ocupación predial sea mayor o igual a cuarenta por ciento (40%).

Al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas."

Texto del artículo según modificación efectuada por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1221, publicado el 24 de setiembre de 2015.

de acuerdo con la normativa vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos materia de supervisión. Por tanto, la modificación al artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1221, resulta aplicable a partir del día siguiente de su publicación, esto es, a hechos ocurridos con posterioridad al periodo supervisado.

En virtud de lo expuesto, se concluye que el recurso de apelación resulta fundado en parte, al haberse determinado que solo 15 (quince) obras de infraestructura eléctrica (correspondientes a los ítems N° 1, N° 5, N° 7, N° 15, N° 23, N° 28, N° 29, N° 31, N° 39, N° 42, N° 45, N° 48, N° 49, N° 50 y N° 52 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-02) de las 25 (veinticinco) obras que fueron inicialmente consideradas, sustentan el incumplimiento del estándar del indicador DMI en el año 2010; por lo que el indicador DMI debe modificarse de -62,21% a -60,3343%[40].

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el literal e) del numeral III)[41] del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, corresponde sancionar a ELECTROSUR solo con una multa de S/. 64 676,74[42] por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2010.

12. Acerca de lo alegado en el literal e) del numeral 6), corresponde señalar que el literal b) del numeral 2.1 del Procedimiento[43] establece que la concesionaria debía publicar en su página web información de contribuciones reembolsables cuya modalidad de aporte fue formalizada con los usuarios o interesados, en los últimos doce meses inmediatos anteriores, de acuerdo al formato señalado en el Anexo N° 3 del Procedimiento. Además, señala que dicha información era del tipo registro móvil y debía ser actualizada

---

[40] De acuerdo con la fórmula establecida en el numeral 3.5 del Procedimiento, el valor del indicador resulta en -60,3343%, considerando un MIC = S/. 37 641,15 y un MIO = S/. 94 895,98

[41] "**III) Multas por aplicación del literal d) del Título Cuarto de la Resolución de Consejo Directivo N° 182-2007-OS/CD**
(...)
e) DMI: Desviación del monto de intereses

La multa para el indicador DMI, corresponderá a la aplicación de la siguiente fórmula:

$$Multa_{DMI} = (|DMI|/100 \times \Sigma MIO \times N/n)$$

Donde:

| DMI |	=	Valor absoluto del DMI obtenido
N	=	Población
n	=	Tamaño de la muestra
MIO	=	Monto total de intereses calculado por OSINERGMIN (S/.)"

[42] Aplicando la fórmula establecida en el literal e) del numeral III del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, resulta lo siguiente:

| DMI |	=	60,3343
N	=	61
n	=	54
MIO	=	S/. 94 895,98

Multa DMI = (60,3343/100) x 94 895,98 x (61/54)
Multa = S/. 64 676,74

[43] Ver nota al pie N° 26

mensualmente según los avances de su atención, hasta la fecha en que se concretara la modalidad y entrega del reembolso.

Asimismo, de acuerdo con la Tabla N° 1[44] del numeral 2.2 del Procedimiento, la citada información debía ser publicada por la concesionaria como máximo el tercer día hábil del mes inmediato siguiente.

En el presente caso, se imputó a ELECTROSUR haber proporcionado información inexacta relativa al Anexo N° 3 del Procedimiento, en lo referido al monto de las valorizaciones de las siguientes 3 (tres) obras: Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda "6 de enero", Subsistema de Distribución Primaria del Balneario "Santa Rosa" y PV "Francisco Bolognesi" y Subsistema de Distribución Primaria para los terrenos de la Comisión de Regantes "COPARE", correspondientes a los ítems N° 4, N° 13 y N° 20 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-0, respectivamente.

En su recurso de apelación, ELECTROSUR ha señalado que en la resolución impugnada no se ha sustentado por qué lo alegado y los documentos presentados (resoluciones de recepción de obra de las tres obras observadas) no desvirtúan la imputación efectuada en su contra.

Sobre el particular, en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1595-2018-OS/OR TACNA se señaló que en el Anexo N° 1.4 del Informe de Supervisión N° 076/2010-2011-09-0 (Determinación del CRP) se sustentó que los valores determinados a VNR de las obras observadas habían sido modificados, sin que ELECTROSUR informara de tales modificaciones, como correspondía.

---

[44] **2.2 Contenido, frecuencia y plazos para la entrega de información**

La información será publicada por la concesionaria en su página Web de acuerdo a lo señalado en la Tabla N° 1:

Tabla N° 1

Contenido	Frecuencia	Plazo máximo
Información indicada en el literal a) del numeral 2.1 del presente procedimiento, de acuerdo al formato señalado en el **Anexo N° 2**.	Mensual (Registro móvil)	Tercer día hábil del mes inmediato siguiente.
Información indicada en el literal b) del numeral 2.1 del presente procedimiento, de acuerdo al formato señalado en el **Anexo N° 3**.	Mensual (Registro móvil)	Tercer día hábil del mes inmediato siguiente.
Información indicada en el literal c) del numeral 2.1 del procedimiento, de acuerdo al formato establecido en el **Anexo N° 4**, será actualizada mensualmente hasta la devolución total del reembolso. Asimismo, deberá incluirse los casos de contribuciones reembolsables que se encuentren pendientes o en proceso de devolución desde la vigencia de la LCE	Mensual (Registro móvil)	Tercer día hábil del mes inmediato siguiente.
Información indicada en el literal d) del numeral 2.1 del presente procedimiento, de acuerdo al formato señalado en el **Anexo N° 5**.	Mensual (Registro móvil)	Tercer día hábil del mes inmediato siguiente.
Expedientes completos de la muestra seleccionada con la información mínima obligatoria, según lo establecido en el **Anexo N° 6**.	De acuerdo al requerimiento expreso de OSINERGMIN.	Tercer día hábil contado a partir de la recepción de la solicitud de OSINERGMIN

Sin embargo, de la documentación que se encuentra en el expediente se advierte que el VNR de las tres obras en cuestión que fue publicado por ELECTROSUR conforme al literal b) del numeral 2.1 del Procedimiento, coincide con el VNR establecido en las respectivas resoluciones de recepción de obra. Si bien dichos VNR fueron modificados posteriormente, tales modificaciones se efectuaron el 20 de enero de 2011, esto es, luego de culminado el periodo materia de evaluación (enero a diciembre de 2010), conforme se detalla a continuación:

Ítem	NOMBRE DE LA OBRA	N° y fecha de resolución de recepción de obra	VNR establecido en la resolución de recepción de obra y publicado por ELECTROSUR	N° y fecha de resolución modificatoria	VNR establecido en la resolución modificatoria
4	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda Taller "Los Pescadores"	GP-099-2010-ES del 11 de noviembre de 2010	10656.6	G-007-2011 del 20 de enero de 2011	15108.79
13	Subsistema de Distribución Primaria del balneario "Santa Rosa" y PV. "Francisco Bolognesi"	G-100-2010-ES del 11 de noviembre de 2010	413770.47	G-006-2011 del 20 de enero de 2011	560606.97
20	Subsistema de Distribución Primaria para los terrenos de la Comisión de Regantes "COPARE"	G-098-2010-ES del 11 de noviembre de 2010	752114.3	G-006-2011 del 20 de enero de 2011	742650.24

De lo anterior, este Órgano Colegiado concluye que ELECTROSUR no incurrió en la infracción imputada, toda vez que la información que publicó en el periodo materia de evaluación (enero a diciembre de 2010), en atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 2.1 del Procedimiento y el Anexo N° 3, coincide con la información registrada hasta ese momento en las resoluciones de recepción de obra.

En consecuencia, el recurso de apelación resulta fundado en este extremo, correspondiendo dejar sin efecto la sanción de 3 (tres) UIT impuesta a ELECTROSUR por haber proporcionado información inexacta relativa al Anexo N° 3 del Procedimiento.

13. De acuerdo con los fundamentos expuestos a lo largo de la presente resolución, las sanciones de multa impuestas a ELECTROSUR quedan conforme se indica en el siguiente cuadro:

Indicador incumplido	Importe de la sanción impuesta mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica	Nuevo importe de la sanción luego del pronunciamiento del TASTEM
DCR (Desviación del reconocimiento de contribuciones reembolsables)	12 UIT	12 UIT
DCE (Desviación del cumplimiento de la elección de los usuarios o interesados sobre la modalidad de la contribución y la forma de su reembolso)	S/. 45 083,33	S/. 45 083,33
DPO (Desviación de los presupuestos o valorización de las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados)	S/. 413 594,57	S/. 413 594,57
DPA (Desviación de plazos de atención sobre aportes y devolución de las contribuciones reembolsables) *	S/. 94 158,92	S/. 94 158,92
DMI (Desviación del monto de intereses)	S/. 70 001,81	S/. 64 676,74
Proporcionar información inexacta referida al Anexo N° 3	3 UIT	0

(*) La sanción impuesta relacionada con este indicador no fue impugnada por la concesionaria en su recurso de reconsideración; por lo que quedó consentida.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16º del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución Nº 044-2018-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad – Electrosur S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA del 26 de junio de 2018 en cuanto al importe de la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI, así como respecto a la sanción de multa por haber proporcionado información inexacta relativa al Anexo N° 3 del Procedimiento, en la supervisión muestral del año 2010, e **INFUNDADO** el recurso de apelación en sus demás extremos.

Artículo 2°.- **REVOCAR** la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA del 26 de junio de 2018 respecto al importe de la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI en la supervisión muestral del año 2010 y, en consecuencia, **REDUCIR** el importe de dicha multa de S/. 70 001,81 (setenta mil uno y 81/100 Soles) a S/. 64 676,74 (sesenta y cuatro mil seiscientos setenta y seis y 74/100 Soles).

Artículo 3°.- **REVOCAR** la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1595-2018-OS/OR TACNA del 26 de junio de 2018 en el extremo referido a haber proporcionado información inexacta referida al Anexo N° 3 del Procedimiento y, en consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** la multa impuesta a Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad – Electrosur S.A. por dicho concepto.

Artículo 4°.- **PRECISAR** que el importe total de las multas impuestas a Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad - Electrosur S.A. asciende a S/. 617 513,56 (seiscientos diecisiete mil quinientos trece y 56/100 Soles) y 12 (doce) UIT, según el detalle indicado en el numeral 13) de la presente resolución.

Artículo 5°.- 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

ANEXO N° 1
Detalle del nuevo cálculo del indicador DMI

Ítem	NOMBRE DE LA OBRA	DMI	
		MIC	MIO
		(S/.)	(S/.)
1	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda "6 de enero"	1738.22	3006.42
2	Ampliación del Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Comerciantes "Alfonso Ugarte"	78.37	78.37
3	Ampliación y refuerzo del circuito C-2, SED H120, para el nuevo suministro del I.E. "Manuel A. Odría"	0.00	0.00
4	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda Taller "Los Pescadores"	0.00	0.00
5	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "Villa Rio Seco", "Villa Las Rocas", "1° de Enero"	1896.84	5678.54
6	Ampliación del Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Pasaje Santa Rita	0.00	0.00
7	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda Taller "Costa Verde"	0.00	13928.07
8	Subsistema de Distribución Secundaria del Sector Rural "Los Pinos"	1826.19	1826.19
9	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "Santísima Trinidad"	2289.52	2289.52
10	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "15 de Julio"	0.00	0.00
11	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "La Libertad"	494.49	494.49
12	Ampliación del Subsistema de Distribución Secundaria para el nuevo suministro al predio del señor Dario Pilco Vega	105.36	105.36
13	Subsistema de Distribución Primaria del balneario "Santa Rosa" y PV. "Francisco Bolognesi"	0.00	0.00
14	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda "Yarada Baja"	0.00	0.00
15	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado "Ingreso a Sama"	4372.46	4697.90
16	Subsistema de Distribución Primaria para el Pozo AS-162 II Etapa, "Los Palos"	793.38	793.38
17	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Anexo "Los Pinos"	1358.43	1358.43
18	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "Villa del Norte" y "Virgen del Carmen"	0.00	0.00
19	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Anexo "La Banda"	0.00	0.00
20	Subsistema de Distribución Primaria para los terrenos de la Comisión de Regantes "COPARE"	0.00	0.00
21	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el suministro eléctrico al predio ubicado en "Pago Sobraya Lateral 7-A"	0.00	0.00
22	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el suministro eléctrico al predio ubicado en Calle "Aniceto Ybarra"	0.00	0.00
23	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público de la Asociación de Vivienda "28 de Octubre"	1909.88	3195.89
24	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el suministro eléctrico de la I.E. "Mercedes Indacochea"	103.55	103.55
25	Subsistema de Distribución Secundaria para la Asociación de Vivienda Capillune	0.00	0.00
26	Subsistema de Distribución Secundaria Asociación de Vivienda la Unión, Habilitaciones Urbanas de Viñani II y II Etapa	1301.69	1301.69
27	Extensión en Baja Tensión para la Compañía de Bomberos Samegua	0.00	0.00
28	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda Francisco Falhman	0.00	38.70
29	Subsistema de Distribución Secundaria para las Asociaciones de Vivienda El Manantial, Corazón de María, Independientes III y Villa El Reservista de la Habilitación Urbana Pampas de Viñani IV Etapa	3252.01	9426.56
30	Extensión en Baja Tensión para el predio Centro de Acopio Buenavista Sama	0.00	0.00
31	Subsistema de Distribución Primaria para las Asociaciones de Vivienda de Las Pampas de Viñani I Etapa Promuvi	4303.30	14380.12
32	Extensión en Baja Tensión de la Subestación A-230, para el predio EBC Chen Chen	0.00	0.00
33	Extensión en Subsistema de Distribución Secundaria del Circuito N° 1 y N° 02 de la SED I-660 Av. Caplina Calana	0.00	0.00
34	Reforzamiento en Baja Tensión del circuito 1 de la S.E. D-2030 para los lotes 1 al 23 de la Mz. 413 de la Asociación de Vivienda Monterrey	194.32	194.32
35	Subsistema de Distribución Primaria para El Anexo La Banda	0.00	0.00
36	Extensión en Subsistema de Distribución Secundaria para el predio de la Sra. Yovana Quevedo Loza	0.00	0.00
37	Sistema de Utilización para el Banco de Crédito del Perú - Moquegua	0.00	0.00
38	Subsistema de Distribución Secundaria de la Estación Base Celular EBC Silpay	0.00	0.00
39	Subsistema de Distribución Secundaria de las Habilitaciones de Vivienda Pampas de Viñani II y III Etapa, Asociación de Vivienda Villa Los Ángeles	3683.16	4709.22
40	Ampliación de capacidad de distribución de la Subestación A-230, para EBC Chen Chen	0.00	0.00
41	Subsistema de Distribución Secundaria para la Asociación de Vivienda Villa Viñani - Viñani II Etapa	3454.94	3454.94
42	Subsistema de Distribución Secundaria para las Habilitaciones Urbanas Pampas de Viñani II Etapa - Asociación de Vivienda 4 Suyos	0.00	4321.37
43	Extensión de Subsistema de Distribución Secundaria para los predios ubicados en el Ingreso a Calana	0.00	0.00
44	Sistema de Utilización para la granja El Edén (Casiano Quiber Consa)	0.00	0.00
45	Subsistema de Distribución Primaria para las Asociaciones de Vivienda El Mirador, Vista Alegre y el Panorámico de la Habilitación Urbana Promuvi 1A	0.00	149.33
46	Subsistema de Distribución Secundaria para el Centro Poblado Chacane	0.00	0.00
47	Subsistema de Distribución Secundaria para la Asociación de Vivienda Nueva Tacna	190.81	190.81
48	Subsistema de Distribución Secundaria para la Asociación de Vivienda Francisco Falhman	0.00	22.01
49	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda Taller Costa Verde	0.00	10897.10
50	Subsistema de Distribución Secundaria para las Habilitaciones Urbanas Pampas de Viñani II y III Etapa - Asociación de Vivienda Monterrey	4294.23	7732.66
51	Extensión de Baja Tensión de la subestación H-480 para el Complejo Recreativo Parque Jurásico	0.00	0.00
52	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda Los Naranjos	0.00	521.04
53	Extensión en Baja Tensión del circuito C-2 de la Subestación C-004, para el predio EBC Cruz Roja	0.00	0.00
54	Extensión Subsistema de Distribución Secundaria para el Centro Comercial Internacional Gamarrita	0.00	0.00
	TOTAL (S/.)	37641.15	94895.98
	DMI	-60.3343	