

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

**SALA 1**

**RESOLUCIÓN Nº 307-2018-OS/TASTEM-S1**

Lima, 28 de diciembre de 2018

**VISTO:**

El Expediente N° 201300183862 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 25 de octubre de 2017 por Empresa Regional de Servicio de Electricidad Electronoroeste S.A. (en adelante, ENOSA)<sup>1</sup>, representada por el señor José Andrés Nole Zapata, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1605-2017-OS/OR PIURA del 29 de setiembre de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplir la "Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos", aprobada por Decreto Supremo N° 020-97-EM (en adelante, la NTCSE), la "Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos Rurales", aprobada por Resolución Directoral N° 016-2008-EM/DGE (en adelante, la NTCSE) y la Base Metodológica para la aplicación de la NTCSE, aprobada por Resolución N° 046-2009-OS/CD (en adelante, la Base Metodológica), en el primer semestre de 2014.



**CONSIDERANDO:**

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1605-2017-OS/OR PIURA del 29 de setiembre de 2017, se sancionó a ENOSA con una multa total de 58.31 (cincuenta y ocho con treinta y un centésimas) UIT, por incumplir la NTCSE, la NTCSE y su Base Metodológica, detectado en la supervisión muestral correspondiente al primer semestre de 2014, según se detalla en el siguiente cuadro:



Nº	Infracción	Sanción (UIT)
1	Transgredir lo referido al cumplimiento del reporte de archivos e informe consolidado de calidad de tensión, por aplicación supletoria de la NTCSE, incumpliendo el numeral 3.1.c de la NTCSE <sup>2</sup> .	1
2	Incumplir el número de mediciones de tensión, establecido en el numeral 4.1.3 de la NTCSE <sup>3</sup> y numeral 5.1.5.f de la Base Metodológica <sup>4</sup>	5.53

<sup>1</sup> ENOSA. es una empresa de distribución de tipo 3, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo 2 de la Resolución N° 028-2003 OS/CD y su ámbito de concesión comprende los departamentos de Tumbes y Piura.

<sup>2</sup> **NORMA TÉCNICA DE CALIDAD DE LOS SERVICIOS ELÉCTRICOS, APROBADA POR DECRETO SUPREMO N° 020-97-EM**

**"3. OBLIGACIONES DEL SUMINISTRADOR, DEL CLIENTE Y DE TERCEROS**

**3.1 El Suministrador es responsable de prestar, a su Cliente, un servicio con un nivel de calidad satisfactorio de acuerdo a las exigencias establecidas en la Norma. Son obligatorias del Suministrador:**

(...)

c) *Proporcionar a la Autoridad, con veracidad, toda la información, procesada o no, que ella solicite para el control de la calidad, así como brindar las facilidades y los medios necesarios que le permitan la verificación de la misma, y cualquier actividad necesaria para determinar el nivel de calidad del servicio eléctrico que suministre;"*

<sup>3</sup> **NORMA TÉCNICA DE CALIDAD DE LOS SERVICIOS ELÉCTRICOS RURALES, RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 016-2008-EM/DGE.**

**"4.1 TENSIÓN**

(...)

**4.1.3 Control.** - *El control es semestral y se realiza a través de registros y mediciones por medio de equipos debidamente certificados y cuyas especificaciones técnicas hayan sido previamente aprobadas por el OSINERGMIN. La cantidad de mediciones por semestre a realizar, serán como mínimo las siguientes:*

a) *Clientes de Media Tensión (MT): Cada semestre se evaluará como mínimo el veinticinco por ciento (25%) de Clientes de MT, en su respectivo punto de entrega;*

b) *Clientes de Baja Tensión (BT): Cada semestre se evaluará como mínimo el diez por ciento (10%) de las Subestaciones de Distribución (SED) MT/BT que atienden a Clientes de BT. Con un mínimo de seis (06) SED MT/BT por semestre.*

*La evaluación de cada SED MT/BT se llevará a cabo realizando mediciones, en forma simultánea, a la salida de BT del transformador y en el punto más alejado del alimentador BT cuyo producto de potencia activa por longitud (P • L) sea mayor."*

RESOLUCIÓN Nº 307-2018-OS/TASTEM-S1

3	Incumplir lo referido a la verificación del cálculo de indicadores de tensión y montos de compensación, establecido en el numeral 4.1.6 de la NTCSE <sup>5</sup> y numeral 5.1.6.f de la Base Metodológica <sup>6</sup> .	1
---	---	---

<sup>4</sup> BASE METODOLÓGICA PARA LA APLICACIÓN DE LA "NORMA TÉCNICA DE CALIDAD DE LOS SERVICIOS ELÉCTRICOS RURALES", APROBADA POR RESOLUCIÓN Nº 046-2009-OS/CD

"5.1.5 Ejecución de Mediciones

(...)

f) Repetición de Mediciones Fallidas.

Aquellas mediciones de tensión que resulten fallidas, deben repetirse dentro del semestre de control o, cuando corresponda, durante el primer mes del siguiente semestre de control, caso contrario se calificará como incumplimiento de la NTCSE, sujeto a sanción.

(...)"

<sup>5</sup> "4.1 TENSIÓN

(...)

4.1.6 Compensaciones por mala calidad de tensión. - De superarse las tolerancias establecidas en el numeral 4.1.2, el Suministrador deberá efectuar el pago de compensaciones conforme a lo establecido en el numeral 8.1.1. Las compensaciones se calculan semestralmente según la siguiente fórmula:

$$\text{Compensación por variaciones de tensión} = \sum (a \cdot A_p \cdot 6 E_{pi}) \cdot K_n \dots (\text{Fórmula N° 2})$$

Donde:

a : Es la compensación unitaria por variaciones de tensión cuyos valores son:

Primera Etapa : a = 0,00 US\$/kW.h

Segunda Etapa : a = 0,05 US\$/kW.h

$A_p$  : Es el factor que considera la magnitud del indicador ( $\sum V_p$ ) medido en el intervalo (p), calculado con dos (2) decimales de aproximación de acuerdo a la siguiente tabla:

Tabla N° 1

Indicador $\sum V_p$ (%)	Para MT: $A_p$	Para BT: $A_p$
$6,0 <   \sum V_p (%)   \leq 7,5$	1	-
$7,5 <   \sum V_p (%)  $	$2 + (  \sum V_p (%)   - 7,5)$	--
$7,5 <   \sum V_p (%)   \leq 10,0$	-	1
$10,0 <   \sum V_p (%)  $	-	$2 + (  \sum V_p (%)   - 10)$

$E_{pi}$  : Es la energía en kWh suministrada durante el intervalo de medición (p) al Cliente (j). En caso de Clientes en BT, ( $E_{pj}$ ) se estima mediante la siguiente fórmula:

$$E_{pj} = ERS / (NHS - \sum (d_i) \cdot \sum t_i) \dots (\text{Fórmula N° 3})$$

Donde:

ERS : Es la energía registrada en el semestre anterior.

NHS : Es el número de horas del semestre anterior.

$\sum (d_i)$  : Es duración total real de todas las interrupciones ocurridas en el semestre anterior.

$\sum t_i$  : Es la duración del intervalo de medición (p).

$K_n$  : Es el factor que considera el número de semestres que el Suministrador tarda en superar las deficiencias de tensión, contados a partir de culminado el Periodo de Control en el cual se detectaron dichas deficiencias. Para los dos primeros semestres su valor es uno (1); si cumplidos los dos primeros semestres continúan las deficiencias de tensión, a partir del tercer semestre su valor es ( $K_n = 3n - 2$ ), donde (n) es el número de semestre.

<sup>6</sup> "5.1.6 Evaluación de indicadores y compensaciones

(...)

f) Actualización del Cálculo de Compensación

En aplicación de la Segunda Disposición Final de la NTCSE, mientras no se supere la mala calidad de tensión se debe continuar con las compensaciones semestrales. El monto de las compensaciones se actualiza por cada semestre, considerando para el cálculo del factor ENS (formula N° 8 de la NTCSE) la energía registrada que corresponde al semestre a compensarse y, de ser el caso, en base a los intervalos de mala calidad registrados en la última remediación."

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

4	Incumplir con el pago de compensaciones por mala calidad de tensión, establecido en el numeral 8.1.1 de la NTCSE <sup>7</sup> y numeral 5.1.6.i de la Base Metodológica <sup>8</sup> .	34.86
5	Incumplir lo referido al cumplimiento del reporte de archivos e informe consolidado de calidad de suministro, establecido en el literal d) del numeral 5.2.6 de la Base Metodológica <sup>9</sup> ; y por aplicación supletoria de la NTCSE, incumpliendo el numeral 3.1.c de la NTCSE <sup>10</sup> .	1.43
6	Incumplir con el pago de compensaciones por exceder las tolerancias de los indicadores NIC y/o DIC, conforme a lo establecido en los numerales 8.1.1 de la NTCSE <sup>11</sup> y numeral 5.2.5.h de la Base Metodológica <sup>12</sup> .	13.49
7	Transgredir lo referido al cumplimiento del reporte de archivos e informe consolidado de calidad comercial, por aplicación supletoria de la NTCSE, incumpliendo el numeral 3.1.c de la NTCSE <sup>13</sup> .	1
<b>Multa Total</b>		<b>58.31 UIT</b>

Cabe señalar que los incumplimientos imputados en el cuadro anterior se encuentran tipificados como infracciones administrativas en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de



<sup>7</sup> **8.1 COMPENSACIONES.**

**8.1.1** Las compensaciones por mala calidad de tensión e interrupciones del servicio eléctrico originadas en los SER serán parte de los recursos para la electrificación rural, en concordancia con el inciso j) del artículo 7° de la Ley N° 28749, Ley General de Electrificación Rural. Culminado el Período de Control, los Suministradores abonarán a OSINERGMIN las compensaciones correspondientes a fin que este organismo, anualmente, transfiera dichos montos a la cuenta corriente aperturada por el Ministerio para la administración y gestión de los recursos a los que se refiere el artículo 7° de la mencionada Ley N° 28749.”

<sup>8</sup> **5.1.6 Evaluación de indicadores y compensaciones.**

(...)

**i) Transferencia de montos de compensación por la Mala Calidad de Tensión.**

Durante los primeros 30 días calendario de finalizado el semestre de control, el suministrador procede a transferir a OSINERGMIN el monto total de compensaciones asociados a la mala calidad de tensión.”

<sup>9</sup> **5.2.6 Reporte de resultados**

(...)

**d) Reporte del Informe Consolidado**

En aplicación del numeral 8.1.2 de la NTCSE, las empresas generadoras y transmisoras deben incluir en el Informe Consolidado de los resultados del control de la calidad del suministro, informe requerido por el numeral 5.2.5 c) de la BM, la evaluación de la calidad de los suministros o puntos de red donde se aplica la NTCSE.

Para el caso de las empresas distribuidoras, dentro de los 20 primeros días calendario de finalizado el semestre de control, deben entregar al OSINERGMIN, en forma impresa, el Informe Consolidado de los resultados sobre del control de la calidad del suministro en zonas rurales. (...)”

<sup>10</sup> Ver nota N° 2.

<sup>11</sup> Ver nota N° 7.

<sup>12</sup> **5.2.5 “Evaluación de indicadores y compensaciones para las empresas distribuidoras**

(...)

**h) Transferencia de compensación por excederse las tolerancias del NIC y/o DIC.**

Durante los primeros 30 días calendario de finalizado el semestre de control, el suministrador procede a transferir a OSINERGMIN el monto total de compensaciones por excederse las tolerancias del NIC y/o DIC.

En aplicación de la Segunda Disposición Final de la NTCSE, las compensaciones establecidas por la NTCSE son complementarias a las de los artículos 57° y 86° de la Ley de Concesiones Eléctricas (LCE) y los artículos 131° y 168° de su Reglamento. En consecuencia, de los montos de compensaciones por mala calidad del suministro, se descuentan aquellos montos pagados conforme a los artículos 57° y 86° de la LCE y los artículos 131° y 168° de su Reglamento.”

<sup>13</sup> Ver nota N° 2.



RESOLUCIÓN Nº 307-2018-OS/TASTEM-S1

Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución Nº 028-2003-OS/CD<sup>14</sup>.

2. A través del escrito presentado el 25 de octubre de 2017, ENOSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 1605-2017-OS/OR PIURA (adjunta Informe Legal NºSA-063-14 del 14 de julio de 2014), en atención a los siguientes argumentos:

a) El ámbito de aplicación de la NTCSE no comprende a los sectores de distribución típicos 4 y 5, sino únicamente a los Sistemas Eléctricos Rurales (en adelante, SER), tal y como dispone la Ley General de Electrificación Rural, Ley Nº 28749 (en adelante, LGER). Agrega que incluso en el Reglamento de la Ley General de Electrificación Rural, aprobado por Decreto Supremo Nº 025-2007-EM (en adelante RLGER) se establece que la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas debe establecer un sector típico específico para los SER.

Además, alega que la NTCSE debía ser aprobada mediante Decreto Supremo y no por una Resolución Directoral.

b) Respecto a los incumplimientos Nº 1 y 7 del cuadro contenido en el numeral 1), señala que la aplicación de la NTCSE a los sistemas eléctricos rurales no es adecuada dada las características de los mismos que impiden cumplir a cabalidad con las exigencias de la norma. Agrega, que se ha contravenido el Principio de Legalidad, al no haberse establecido a través de una norma de rango de ley la supuesta infracción imputada.

Asimismo, indica que resulta arbitrario que para la determinación de la sanción se utilicen como base criterios como el beneficio ilícito que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y el valor económico del daño derivado de la infracción, vulnerándose la presunción de licitud, toda vez que el no conocimiento de la ley por parte de la empresa no implica que el incumplimiento incurrido se dirija a la obtención de beneficios ilícitos.

c) Con relación al incumplimiento Nº 2 del cuadro contenido en el numeral 1), indica que si bien en los descargos presentados el 6 de setiembre de 2016 no desvirtuó la información contenida en el Informe Nº 748-2017-IFIPAS/OR PIURA, ello no implica una aceptación de las supuestas infracciones. Precisa que si bien con fecha 31 de agosto de 2017, ENOSA presentó escrito de conclusión anticipada del procedimiento administrativo sancionador, no debe entenderse aquello como una aceptación del supuesto beneficio ilícito obtenido.

Sostiene que la multa impuesta, ascendente a 5.53 UIT, corresponde directamente al costo evitado, sin embargo, no se toman en cuenta atenuantes al momento de graduar la sanción.

<sup>14</sup> ESCALA DE MULTAS DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA, RESOLUCIÓN Nº 028-2003-OS/CD - ANEXO 1

Nº	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN
1.10	Incumplir la ley, el Reglamento, las normas, Resoluciones y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección u OSINERG, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico.	Art. 201º Inc. p) del Reglamento	Amonestación De 1 a 1000 UIT

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

Insiste que se ha contravenido el Principio de Legalidad dado que la NTCSEER autoriza a la DGR a que emitan normas de carácter técnico, más no autoriza el establecimiento de sanciones a los administrados, por lo que, el supuesto hecho infractor, al no haberse establecido mediante una norma de rango de ley, deviene en ilegal.

- d) Acerca del incumplimiento N° 3 del cuadro contenido en el numeral 1), señala que la multa impuesta se determinó en base al beneficio económico ilícito que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y al valor económico del daño derivado de la infracción, vulnerándose la presunción de licitud, toda vez que el desconocimiento de la ley por parte de la empresa no implica que el incumplimiento incurrido se dirija a la obtención de beneficios ilícitos.

Agrega que se ha contravenido el Principio de Legalidad al no haberse establecido a través de una norma de rango de ley la supuesta infracción imputada.

- e) Sobre el incumplimiento N° 4 del cuadro contenido en el numeral 1), reitera que resulta arbitrario que para la determinación de la sanción se utilicen como base los criterios como el beneficio ilícito que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y el valor económico del daño derivado de la infracción, vulnerándose la presunción de licitud, toda vez que el no conocimiento de la ley por parte de la empresa no implica que el incumplimiento incurrido se dirija a la obtención de beneficios ilícitos.

Alega que se ha transgredido el Principio de Razonabilidad al aplicar sanciones que se sustentan en la mera arbitrariedad, resultando las multas carentes de razonabilidad con el nivel de reproche que objetivamente amerita las conductas incurridas. Sostiene que solo se aplicó criterios de graduación agravantes y no atenuantes. Asimismo, que se ha contravenido el Principio de Legalidad al no haberse establecido a través de una norma de rango de ley la supuesta infracción imputada.

- f) Sobre los incumplimientos N° 5 y 6 del cuadro contenido en el numeral 1), insiste que la NTCSEER contraviene en el Principio de Legalidad al no haberse establecido a través de una norma de rango de ley la supuesta infracción imputada.

3. A través de Memorandum N° 65-2017-OS/OR PIURA, recibido el 07 de noviembre de 2017, la Oficina Regional de Piura de Osinergmin remitió los actuados al TASTEM, por lo que, este Tribunal Administrativo, luego de haber realizado la evaluación correspondiente del expediente y de la normativa vigente, ha llegado a las siguientes conclusiones.
4. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 2), se debe señalar que mediante el artículo 3° de la LGER<sup>15</sup>, publicada el 1 de junio de 2006, se estableció que los SER son aquellos sistemas eléctricos de distribución desarrollados en zonas rurales, localidades aisladas, de frontera del país, y de preferente interés social, que se califiquen como tales por el Ministerio de Energía y Minas, de acuerdo al reglamento de la mencionada ley.

<sup>15</sup> LEY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, LEY N° 28749.

“Artículo 3°.- Definición de Sistemas Eléctricos Rurales (SER).

Los Sistemas Eléctricos Rurales (SER) son aquellos sistemas eléctricos de distribución desarrollados en zonas rurales, localidades aisladas, de frontera del país, y de preferente interés social, que se califiquen como tales por el Ministerio de Energía y Minas, de acuerdo al reglamento de la presente Ley.”

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

A su vez, en el artículo 12° de dicha Ley<sup>16</sup> se dispuso que los SER deberán contar con normas técnicas de calidad, emitidas por la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas.

Posteriormente, a través de la Sexta Disposición Transitoria del RLGER, aprobado por Decreto Supremo N° 025-2007-EM, publicado el 3 de mayo de 2007, se estableció que desde dicha fecha, lo sectores de distribución típicos 4 y 5 serán fiscalizados de acuerdo a las normas técnicas para la electrificación rural<sup>17</sup>.

Además, a través de la Disposición Transitoria mencionada en el párrafo anterior, se dispuso que la fiscalización se realizaría de acuerdo a las normas técnicas para la electrificación rural, tal y como se dispone en el Título VI de la citada norma, comprendiéndose a las normas técnicas aplicables al diseño y construcción que se deberán observar durante el desarrollo de proyectos, a la ejecución de obras, a su operación y mantenimiento (artículo 20° del RLGER), y a la norma de calidad (artículo 22° del RLGER)<sup>18</sup>.

Cabe destacar que mediante la Resolución Directoral N° 051-2007-EM-DGE, publicada el 31 de octubre de 2007<sup>19</sup>, se precisó que las normas técnicas que serán materia de fiscalización respecto de los SER (artículo 77° del RLGER), así como en los sectores típicos 4 y 5 (Sexta Disposición Transitoria del RLGER), serían las normas para electrificación rural aprobadas por la Dirección General de Electricidad, la Ley de Electrificación Rural, las aprobadas en el marco de la Ley General de Electrificación, el Código Nacional de Electricidad – Suministro, y las otras normas del subsector electricidad aplicables a la electrificación rural.

En tal sentido, si bien a la fecha señalada en el párrafo precedente aún no se había aprobado la norma que regularía la calidad exigible en los servicios eléctricos en zonas rurales, se debe



<sup>16</sup> LEY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, LEY N° 28749.

“Artículo 12°.- Norma técnica de calidad.

Los Sistemas Eléctricos Rurales (SER) deberán contar con normas técnicas de calidad, emitidas por la DGE del Ministerio de Energía y Minas.”

<sup>17</sup> REGLAMENTO DE LA LEY DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, DECRETO SUPREMO N° 025-2007-EM.

“Sexta Disposición Transitoria. - Fiscalización de Sistema Rurales.

A partir de la publicación del presente Reglamento, los actuales Sectores de Distribución Típicos 4 y 5 serán fiscalizados de acuerdo a las normas técnicas para electrificación rural.”

<sup>18</sup> REGLAMENTO DE LA LEY DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, DECRETO SUPREMO N° 025-2007-EM.

TÍTULO VI.- NORMAS TÉCNICAS PARA LOS SISTEMAS ELÉCTRICOS RURALES.-

“Artículo 20°.- Normas Técnicas Aplicables

El desarrollo de los proyectos y ejecución de obras de los SER, así como su operación y mantenimiento, deberán cumplir con las normas específicas de diseño y construcción, el Código Nacional de Electricidad, los estándares correspondientes de calidad del servicio eléctrico rural, y demás normas aplicables a la electrificación rural.”

“Artículo 22°.- Norma de Calidad

La aplicación de la norma de calidad deberá considerar las diferentes realidades rurales, sin encarecer los costos de inversión y operación, con estándares de calidad concordantes con la tarifa rural correspondiente.”

<sup>19</sup> RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 051-2007-EM/DGE

“Artículo 1°.- Las Normas Técnicas a las que se refiere el artículo 77° y la Sexta Disposición Transitoria del Reglamento de la Ley General de Electrificación Rural son las siguientes:

- Las Normas para Electrificación Rural aprobadas por la Dirección General de Electricidad en el marco de la Ley N° 27744, Ley de Electrificación Rural, y las aprobadas en el marco de la Ley General de Electrificación Rural.
- El Código Nacional de Electricidad – Suministro, en sus reglas específicas para Electrificación Rural y, supletoriamente, las reglas no específicas en todo lo que no esté contemplado en las Normas para Electrificación Rural.
- Otras Normas del Subsector Electricidad aplicables a la Electrificación Rural.”

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

señalar que desde la entrada en vigencia del RLGEM, no sólo se estableció que los sectores de distribución típicos 4 y 5 serían fiscalizados de acuerdo a las normas técnicas para la electrificación rural, como es el caso de la NTCSEER, sino que ésta debía expedirse en un plazo máximo de noventa (90) días calendario<sup>20</sup>, por lo que se concluye que la NTCSEER no sólo es exigible a los SER, sino también a los sectores de distribución típicos 4 y 5.

En efecto, el 24 de mayo de 2008, se publicó en el diario Oficial El Peruano la NTCSEER, la cual estableció en su numeral 2) que su aplicación se realizaría en dos etapas: i) Del 1 de julio de 2008 al 30 de junio de 2010, en la que las empresas suministradoras debían implementar los medios necesarios para garantizar la calidad del servicio, así como el procesamiento de la información, etapa en la cual las trasgresiones de los estándares de calidad no darían lugar a sanciones o compensaciones, y ii) Del 1 de julio de 2010 en adelante, etapa en la que la norma entra en plena vigencia, dando lugar a sanciones y compensaciones por las trasgresiones de las tolerancias de los indicadores de calidad.

Posteriormente, con fecha 19 de marzo de 2009 se publicó en el Diario Oficial El Peruano, la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 046-2009-OS/CD, mediante la cual se aprobó la Base Metodológica, la cual comprendía dentro de sus alcances, además de los SER, a los sectores de distribución típicos 4 (rural concentrado), 5 (rural disperso), especial y aquellos nuevos que se establezca en el futuro con un mayor nivel de dispersión.

En el presente caso, de la revisión del Informe de Supervisión N° 010/2011-2015-01-08, correspondiente al primer semestre de 2014, se aprecia que el alcance de dicha supervisión comprendió la evaluación de cumplimiento de la aplicación de la NTCSEER y su Base Metodológica, en los aspectos de la calidad de tensión, calidad de suministro y calidad comercial, en los sistemas eléctricos de los sectores de distribución típicos 4, 5, 6 y SER.

En este orden de ideas, la NTCSEER resulta de aplicación no sólo a las SER, como afirma la recurrente, sino que a la fecha en que se realizó la supervisión, también resultaba exigible a los sectores típicos 4 y 5.

Con relación a que la NTCSEER debía ser aprobada por Decreto Supremo y no mediante Resolución Directoral, corresponde señalar que mediante el artículo 12° de la LGER, se estableció que los SER deberán contar con normas técnicas de calidad, las que serían emitidas por la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas<sup>21</sup>.

Por su parte, en la Primera Disposición Transitoria del RLGEM, se estableció que dentro del plazo de noventa (90) días calendario contados a partir de su publicación, debería aprobarse la NTCSEER mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Energía y Minas.

<sup>20</sup> Ver nota N° 17.

<sup>21</sup> LEY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL- LEY N° 28749

"Artículo 12°. - Norma técnica de calidad

Los Sistemas Eléctricos Rurales (SER) deberán contar con normas técnicas de calidad, emitidas por la DGE del Ministerio de Energía y Minas.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

De ello se advierte que mediante la referida disposición del RLGER se estableció una exigencia que no estaba prevista en la Ley que se estaba reglamentando, pues mientras que ésta exigía que la NTCSEER sea aprobada por la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas, es decir, mediante Resolución Directoral de dicha dependencia, en el Reglamento se exige que sea aprobada por Decreto Supremo, esto es, por el Presidente de la República<sup>22</sup>.

Al respecto, debe señalarse que el artículo 51° de la Constitución Política del Estado se ha consagrado el Principio de Jerarquía Normativa, según el cual, la Constitución prevalece sobre toda norma legal, la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así, sucesivamente. Según este principio cuya finalidad es organizar el sistema jurídico, las normas reglamentarias por su inferior jerarquía no pueden contravenir lo dispuesto en la ley que se pretende reglamentar.



De acuerdo a ello, lo señalado en el artículo 12° de la LGER prevalece sobre lo establecido en la Primera Disposición Transitoria del RLGER, en lo referente al órgano competente para aprobar la NTCSEER, por lo que esta norma podía y debía ser aprobada mediante una Resolución Directoral de la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas.

Es preciso mencionar, que mediante diferentes resoluciones este Órgano Colegiado se ha pronunciado sobre el mismo alegato, siendo este desvirtuado en todas ellas, tal como se puede advertir en las Resoluciones N° 093-2017-OS/TASTEM-S1 del 7 de julio de 2017 y N° 218-2018-OS/TASTEM-S1 del 5 de octubre de 2018, mediante las cuales se desestimó el mismo argumento presentado por SEAL.



Atendiendo a lo señalado, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada en este extremo.

- Respecto a lo alegado en los literales b), d), e) y f) del numeral 2), cabe manifestar que de acuerdo a lo establecido en la Segunda Disposición Final de la NTCSEER, se establece que, en el caso de presentarse situaciones no contempladas en dicha norma, corresponderá la aplicación supletoria de la NTCSE<sup>23</sup>.

Por su parte, el literal c) del numeral 3.1 de la NTCSEER dispone que el Suministrador tiene la obligación de proporcionar a la Autoridad, con veracidad, toda la información, procesada o no, que ella solicite para el control de calidad, así como brindar las facilidades y los medios

<sup>22</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 560.- LEY DEL PODER EJECUTIVO.**

**Artículo 3º.-** El Presidente de la República expide decretos legislativos, decretos supremos y resoluciones supremas.

(...)

2. los decretos supremos son normas de carácter general que regulan la actividad sectorial o multisectorial a nivel nacional. Pueden requerir o no de la aprobación del Consejo de Ministros según disponga la Ley. En uno y otro caso son rubricados por el Presidente de la República y refrendados por uno o más ministros, según su naturaleza. Rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano" salvo disposición expresa.

(...)"

<sup>23</sup> **"DISPOSICIONES FINALES**

(...)

**Segunda.-** De presentarse situaciones no contempladas en la presente Norma, se aplicará supletoriamente lo que establezca la NTCSEER, en tanto no se oponga a lo dispuesto por la presente Norma."

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

necesarios que le permitan la verificación de la misma, y cualquier actividad necesaria para determinar el nivel de calidad del servicio eléctrico que suministre<sup>24</sup>.

Debe tenerse presente que, el incumplimiento de la obligación citada en el párrafo precedente, aplicable al presente caso en atención a lo previsto en la Segunda Disposición Final de la NTCSE, constituye una infracción administrativa sancionable conforme a lo previsto en el numeral 1.10 de la del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, que establece como infracción administrativa incumplir la Ley de Concesiones Eléctricas y su Reglamento, normas, resoluciones y disposiciones emitidas por Osinergmin, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico, entre ellas, la imputada NTCSE, precisando que para las empresas tipo 3, como la recurrente, se podrá imponer una sanción de hasta 500 (quinientas) UIT.

Al respecto, cabe precisar que el numeral 1) del artículo 246° 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), referido al Principio de Legalidad, establece que sólo con norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

De acuerdo a ello, mediante el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin<sup>25</sup>, publicada el 16 de abril de 2002, se estableció que toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin, constituirá infracción sancionable, facultándose al Consejo Directivo de Osinergmin para tipificar los hechos y omisiones que configuren infracciones administrativas, así como graduar las sanciones, tomando en consideración los principios de la facultad sancionadora contenidos en el TUO de la LPAG.

De conformidad con esta facultad, el Consejo Directivo de Osinergmin aprobó la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, a través del Anexo 1 de la Resolución N° 028-2003-OS/CD, precisando en su numeral 1.10 que será infracción

<sup>24</sup> **3. OBLIGACIONES DEL SUMINISTRADOR, DEL CLIENTE Y DE TERCEROS**

(...)

3.1 El Suministrador es responsable de prestar, a su Cliente, un servicio con un nivel de calidad satisfactorio de acuerdo a las exigencias establecidas en la Norma. Son obligaciones del Suministrador:

(...)

c) Proporcionar a la Autoridad, con veracidad, toda la información, procesada o no, que ella solicite para el control de la calidad, así como brindar las facilidades y los medios necesarios que le permitan la verificación de la misma, y cualquier actividad necesaria para determinar el nivel de calidad del servicio eléctrico que suministre;"

<sup>25</sup> **LEY N° 27699, LEY COMPLEMENTARIA DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DE OSINERGMIN.**

**"Artículo 1º.- Facultad de Tipificación**

Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable.

Sin perjuicio de lo mencionado en el párrafo anterior, el Consejo Directivo del OSINERG se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas, así como a graduar las sanciones, para lo cual tomará en cuenta los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo; la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias, comiso de bienes, intermamiento temporal de vehículos, cierre de establecimientos y paralización de obras.

El Consejo Directivo del OSINERG establecerá el procedimiento de comiso, así como el destino, donación o destrucción de los bienes comisados."

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

administrativa, el incumplir la ley, el reglamento, las normas, resoluciones y disposiciones emitidas por Osinergmin, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico, entre estas últimas, la NTCSER<sup>26</sup>.

Debe señalarse que conjuntamente con el Principio de Legalidad, en el numeral 4) del artículo 246° del TUO de la LPAG, se ha regulado el Principio de Tipicidad<sup>27</sup> que también rige la potestad sancionadora administrativa, por el cual sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, salvo que la ley permita tipificar vía reglamentaria<sup>28</sup>.

Con relación al Principio de Tipicidad, debe precisarse que el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, ha señalado que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados “conceptos jurídicos indeterminados”, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia<sup>29</sup>.

Asimismo, como resultado de los avances tecnológicos y la difusión de las mejores prácticas industriales, tanto nacionales como extranjeras, las empresas del subsector eléctrico están obligadas a desarrollar una capacidad técnica, administrativa y financiera que les permita identificar las obligaciones a las cuales están sujetas, motivo por el cual resulta razonable considerar que puedan prever, bajo los criterios antes expuestos, qué conductas son pasibles de sanción. Sin embargo, las obligaciones cuyo incumplimiento son materia de sanción, como la imputada en el presente procedimiento a la concesionaria, están establecidas en la normativa bajo competencia de Osinergmin.



<sup>26</sup> Ver nota 14.

<sup>27</sup> **“Artículo 246°.** - Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

**4. Tipicidad.** - Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

(...)”

<sup>28</sup> Con relación al Principio de Tipicidad debe precisarse que el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, ha señalado que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados “conceptos jurídicos indeterminados”, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia.

<sup>29</sup> En el considerando 48 de la sentencia, el Tribunal Constitucional señala lo siguiente:

“Esta conclusión también es compartida por la jurisprudencia constitucional comparada. Así, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que “la exigencia de “lex certa” no resulta vulnerada cuando el legislador regula los supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, y permitan prever con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada” (STC 69/1989).

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

En ese sentido, al ser la recurrente una empresa dedicada a las actividades del sector eléctrico debió prever que el incumplimiento de las obligaciones señaladas en la NTCSER, constituye una conducta calificada como infracción sancionable en nuestro ordenamiento jurídico.

De lo señalado precedentemente, se desprende que la NTCSER no ha establecido sanciones aplicables a las concesionarias en caso de incumplimiento de sus disposiciones, sino que en estricto cumplimiento y de conformidad con la facultad conferida, a través de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, ha sido el Consejo Directivo de Osinergmin el que ha tipificado el incumplimiento de las disposiciones de la NTCSER como infracción sancionable, por lo que, se ha cumplido con el Principio de Legalidad y Tipicidad según lo establecido en el marco legal vigente, no habiendo incurrido en la alegada vulneración a tales Principios.

Cabe mencionar, que mediante diferentes resoluciones este Órgano Colegiado se ha pronunciado sobre el mismo alegato, siendo este desvirtuado en todas ellas, tal como se puede advertir en las Resoluciones N° 224-2018-OS/TASTEM-S1 del 9 de octubre de 2018 y N° 218-2018-OS/TASTEM-S1 del 5 de octubre de 2018.

De otro lado, con relación a que resulta arbitrario que para la determinación de la sanción se utilice como base los criterios tales como el beneficio ilícito y el valor económico del daño derivado de la infracción, se debe señalar que conforme se desprende de la resolución apelada la primera instancia para la determinación de las sanciones aplicó la Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 352-2011, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 26 de agosto de 2011<sup>30</sup>. Precísese, que la citada Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, establece una fórmula general a aplicarse para la determinación de la multa respectiva para las actividades de hidrocarburos, electricidad, gas natural y minería.



<sup>30</sup> Dicha norma dispone que la fórmula aplicar para la determinación de la multa estará dada por la siguiente:

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

Donde,

*M* : Multa Estimada

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

$\alpha$  : Porcentaje del daño derivado de la infracción que se carga en la multa administrativa.

*D* : Valor del daño derivado de la infracción.

*P* : Probabilidad de detección.

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

*F<sub>i</sub>* : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante aplicable.

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

Dicho criterio también fue aplicado en la antes citada Resolución N° 224-2018-OS/TASTEM-S1 del 9 de octubre de 2018

En tal sentido, de la revisión de la resolución de sanción, se advierte que ésta se encuentra debidamente sustentada, pues se aprecia que la primera instancia, a efectos de graduar las sanciones a ser impuestas, consideró el criterio del beneficio ilícito que percibe el agente infractor derivado de su conducta ilícita, el cual está dado por el costo evitado en cada caso.

Así, para el caso de las infracciones N° 1, 3, 7, de la revisión de la resolución se ha analizado el requisito exigido en la normativa, relativo al beneficio ilícito obtenido por la empresa concesionaria el cual está dado por el costo evitado de disponer recursos necesarios para un mejoramiento de software el cual sirve para la adecuada realización de reporte e informe consolidado para no presentar inconsistencias en la información según lo establece la norma, asociado a una probabilidad de detección, por lo que, las multas ascienden a 0.45 (cuarenta y cinco centésimas) UIT por cada infracción. Sin embargo, al ser 1 (una) UIT, la multa mínima establecida para infracciones como las analizadas en el presente procedimiento, la primera instancia impuso la multa ascendente a 1 (una) UIT para el caso



RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

de la infracción N° 1<sup>31</sup>, 3<sup>32</sup> y 7<sup>33</sup>, la cual constituye la mínima a ser impuesta por la comisión de tal infracción. Cabe señalar que dicho criterio ha sido aplicado en la Resolución N° 082-2018-OS/TASTEM-S1 del 8 de junio de 2018, caso llevado contra la propia recurrente.



<sup>31</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

Cuadro N°01: Presupuesto utilizado

Componente	Costo
Costo que representa la corrección de software para el cálculo de indicadores y montos de compensación (en Soles 2010)	S/. 1,607.70
Tipo de cambio promedio 2010	S/. 2.83
Costo total en dólares 2010	\$568.95

Cuadro N°02: Determinación del costo evitado

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Costo de mejora de Software (1)	568.95	No aplica	218.06	238.25	621.64
Fecha de la infracción (3)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					621.64
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					435.15
Fecha de cálculo de multa					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					554.72
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (4)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					1 815.85
Factor B de la infracción en UIT					0.45
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)					0.45

Nota:

- (1) Valor referencial obtenido del Informe Técnico N° 040 – 2011–OEE/OS (Escala de Multas por incumplimiento al Procedimiento para la Supervisión de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos y su Base Metodológica 686 donde establece mejora de software por tipo de empresa.  
(2) Se aplica el ajuste por IPC: Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)  
(3) Se considera como fecha de incumplimiento el mes siguiente del semestre evaluado  
(4) Banco Central de Reserva del Perú

<sup>32</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

Cuadro N°07: Presupuesto utilizado

Componente	Costo
Costo que representa la corrección de software para el cálculo de indicadores y montos de compensación (en Soles 2010)	S/. 1,607.70
Tipo de cambio promedio 2010	S/. 2.83
Costo total en dólares 2010	\$568.95

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

Para la infracción N° 2, se consideró el beneficio ilícito obtenido por la empresa concesionaria el cual está dado por el costo evitado de disponer recursos necesarios para cumplir con el número de mediciones de tensión necesarios conforme lo establece la norma, asociado a la probabilidad de detección, por lo que, la multa asciende a 5.53 (cinco y cincuenta y tres centésimas) UIT<sup>34</sup>, lo cual cumple con el marco normativo vigente dado que

Cuadro N°08: Determinación del costo evitado

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Costo de mejora de Software (1)	568.95	No aplica	218.06	238.25	621.64
Fecha de la infracción (3)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					621.64
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					435.15
Fecha de cálculo de multa					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					554.72
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (4)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					1 815.85
Factor B de la infracción en UIT					0.45
Factor D de la infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
<b>Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)</b>					<b>0.45</b>

Nota:

- (1) Valor referencial obtenido del Informe Técnico N° 040 – 2011–OEE/OS (Escala de Multas por incumplimiento al Procedimiento para la Supervisión de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos y su Base Metodológica 686 donde establece mejora de software por tipo de empresa.
- (2) Se aplica el ajuste por IPC: Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)
- (3) Se considera como fecha de incumplimiento el mes siguiente del semestre evaluado
- (4) Banco Central de Reserva del Perú

<sup>33</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

Cuadro N°19: Presupuesto utilizado

Componente	Costo
Costo que representa la corrección de software para el cálculo de indicadores y montos de compensación (en Soles 2010)	S/. 1,607.70
Tipo de cambio promedio 2010	S/. 2.83
Costo total en dólares 2010	\$568.95

Cuadro N°20: Determinación del costo evitado

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Costo de mejora de Software (1)	568.95	No aplica	218.06	238.25	621.64
Fecha de la infracción (3)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					621.64
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					435.15
Fecha de cálculo de multa					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					554.72
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (4)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					1 815.85
Factor B de la infracción en UIT					0.45
Factor D de la infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
<b>Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)</b>					<b>0.45</b>

Nota:

- (1) Valor referencial obtenido del Informe Técnico N° 040 – 2011–OEE/OS (Escala de Multas por incumplimiento al Procedimiento para la Supervisión de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos y su Base Metodológica 686 donde establece mejora de software por tipo de empresa.
- (2) Se aplica el ajuste por IPC: Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)
- (3) Se considera como fecha de incumplimiento el mes siguiente del semestre evaluado
- (4) Banco Central de Reserva del Perú

<sup>34</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

RESOLUCIÓN Nº 307-2018-OS/TASTEM-S1

la primera instancia al momento de determinar la sanción tomó en consideración los criterios de graduación establecidos en el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento, norma concordante con el artículo 246° del TUO de la LPAG.

Sobre las infracciones N° 4 y 6, se tomó en consideración el beneficio ilícito obtenido por la empresa concesionaria el cual estará dado solo por el costo de oportunidad del pago de las compensaciones no pagadas, por lo que, la multa asciende a 34.86 (treinta y cuatro y

Cuadro N°03: Número de mediciones de tensión no realizadas

Nivel de tensión	Mediciones exigidas	Mediciones Efectuadas con resultado válido:	Mediciones no efectuadas o sin resultado válido:	Remediones no efectuadas o sin resultado válido:
	a	b	c=a-b (*)	d (*)
BT	276	255	21	25
MT	101	100	1	40

(\*) Mediciones reportadas por la empresa

Cuadro N°04: Determinación del costo unitario de las mediciones de tensión

Componente	SED MT/BT	MT
Total de mediciones NTCSE 2010S2 (1)	2325	677
Número de empresas de distribución (1)	13	13
Mediciones Prom. x Sem.	179	53
Inversión requerida semestral por equipo monofásico (@VNR) (2)	4,611.10	
Inversión requerida semestral por equipo trifásico (@VNR) (2)		10,524.15
O&M promedio semestral de las mediciones	12,530.00	3,710.00
Total Inversión Semestral (@VNR+O&M)	17,141.10	14,234.15
Costo Unitario x medición (s/.)	95.76	268.57
Costo unitario x SED (2 mediciones)	191.52	

Nota:

(1) Información de acuerdo al NTCSE 2010S2

(2) Valor referencial obtenido de la escala de multas de la NTCSE

Cuadro N°05: Costo total asociado al incumplimiento

Componente	Mediciones No Efectuadas o sin Resultado Válido	Costo Unitario Medición (S/.)	Costo Total Mediciones
Nivel de tensión: BT	46	191.52	S/. 8,809.95
Nivel de tensión: MT	41	268.57	S/. 11,011.32
Costo evitado total 2010 en soles			S/. 19,821.27
Tipo de cambio promedio 2010			2.83
Costo evitado total 2010 en dólares			\$7,014.52

Cuadro N°06: Determinación del costo evitado

Presupuestos	Monto del presupuesto (S)	Fecha de subsanación	IPC(1) - Fecha presupuesto	IPC - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Medición de tensión (46:BT y 41:MT)	7 014.52	No aplica	218.06	238.25	7 664.14
Fecha de la infracción (2)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					7 664.14
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%) (3)					5 364.90
Fecha de cálculo de multa					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S					6 839.09
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (4)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					22 387.52
Factor B de la Infracción en UIT					5.53
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)					5.53

Nota:

- (1) IPC de acuerdo al Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)  
 (2) Se considera como fecha de incumplimiento el mes siguiente del semestre evaluado  
 (3) Impuesto a la renta igual al 30%  
 (4) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP)



RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

ochenta y seis centésimas)<sup>35</sup> y 13.49 (trece y cuarenta y nueve centésimas)<sup>36</sup> UIT, respectivamente, lo cual cumple con el marco normativo vigente, dado que la primera instancia al momento de determinar la sanción tomó en consideración los criterios de graduación establecidos en el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento, norma concordante con el artículo 246° del TUO de la LPAG.

<sup>35</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

Cuadro N° 09: Propuesta de cálculo de multa

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Monto de compensación no pagado por mala calidad de tensión (1)	224 258.17	Junio 2017	238.25	238.25	224 258.17
Fecha de la infracción (3)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					48 339.05
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					33 837.33
Fecha de cálculo de multa (4)					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					43 135.30
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (5)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					141 201.84
Factor B de la Infracción en UIT					34.86
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
<b>Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)</b>					<b>34.86</b>

Nota:

- (1) Es el monto de compensaciones reportado por la empresa
- (2) Se aplica el ajuste por IPC: Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)
- (3) Fecha de incumplimiento mes siguiente del semestre evaluado
- (4) Fecha de cálculo de multa hasta donde no realizó el pago que falta
- (5) Banco Central de Reserva del Perú

<sup>36</sup> En la Resolución impugnada se señala lo siguiente:

Cuadro N° 18: Propuesta de cálculo de multa

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(2) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Monto de compensación no pagado					
por exceder tolerancias NIC y/o DIC (1)					
Fecha de la infracción (3)					Julio 2014
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					18 703.11
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					13 092.18
Fecha de cálculo de multa (4)					Junio 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					35
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					16 689.70
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa (5)					3.27
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					54 633.14
Factor B de la Infracción en UIT					13.49
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
<b>Multa en UIT (valor de UIT = S/. 4,050)</b>					<b>13.49</b>

Nota:

- (1) Es el monto de compensaciones reportado por la empresa
- (2) Se aplica el ajuste por IPC: Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: [www.bls.gov](http://www.bls.gov)
- (3) Fecha de incumplimiento mes siguiente del semestre evaluado
- (4) Fecha de cálculo de multa hasta donde no realizó el pago que falta
- (5) Banco Central de Reserva del Perú

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

En tal sentido, se verifica que la autoridad de primera instancia cumplió con sustentar cada uno de los valores conducentes a dichos cálculos, expresando las tasas de actualización aplicables y explicando el modo en que estos se usaron en la metodología propuesta, por lo que, se concluye que se efectuaron respetando el Principio de Razonabilidad y dentro del marco normativo vigente.

Cabe señalar que las multas impuestas se encuentran dentro del rango previsto en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, por lo que, han sido emitidas respetando el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 de artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG<sup>37</sup>.

En atención a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada por la recurrente en estos extremos.

6. Respecto a lo alegado en el literal c) del numeral 2), corresponde señalar que de acuerdo a lo establecido en el numeral 42.3 de artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador<sup>38</sup>, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD (en adelante, el Reglamento), norma vigente al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, la multa se reducirá en 50% para aquellas infracciones a las que corresponda otorgar el beneficio de reducción de la multa por su pago voluntario, de acuerdo a lo dispuesto el numeral 30.2 del artículo 30° del antes citado Reglamento.

El numeral 30.2 del artículo 30° del Reglamento, dispone que, en aquellos casos aprobados por la Gerencia General, el Órgano Sancionador procederá a la conclusión anticipada de procedimiento administrativo sancionador en caso el administrado se acoja al beneficio de reducción de la multa por pago voluntario.

En el caso en concreto, a través del escrito presentado el 31 de agosto de 2017, obrante a la vuelta de fojas 137 del expediente, ENOSA solicitó acogerse a la conclusión anticipada del procedimiento. Al respecto, de acuerdo al marco normativo señalado en los párrafos precedentes, este Tribunal Administrativo debe señalar que el alegado beneficio solo es aplicable para aquellos casos aprobados por la Gerencia General, respecto de los cuales el Órgano Sancionador procederá a la conclusión anticipada. No obstante, para los casos como el caso materia de análisis, no corresponde la aplicación de dicho beneficio, toda vez que no ha sido aprobado por la Gerencia General, correspondiendo confirmar la improcedencia de la solicitud declarada por la primera instancia.

<sup>37</sup> TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27444 – DECRETO SUPREMO N° 006-2017-JUS

*“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo*

*1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:*

*1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas.”*

<sup>38</sup> REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN - RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 272-2012-OS/CD

*Artículo 42°. - Pago*

*(...)*

*42.3 La multa se reducirá en 50% para aquellas infracciones a las que corresponda otorgar el beneficio de reducción de la multa por su pago voluntario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30° numeral 2 del presente procedimiento.*

*(...)*

RESOLUCIÓN N° 307-2018-OS/TASTEM-S1

Con relación a que, para la determinación de la sanción, ascendente a 5.53 UIT, no se consideraron atenuantes, se debe señalar que de la revisión de la resolución apelada se aprecia que, en efecto para la aplicación de los factores agravantes o atenuantes, la primera instancia consideró que el valor de estos, es igual a cero, por lo que, de la aplicación de la fórmula de dichos factores agravantes y atenuantes es igual a la unidad, no afectando el resultado final, ello debido a la no presencia de los mismos.

Con relación a lo alegado sobre la supuesta vulneración del Principio de Legalidad, nos remitimos a lo señalado en el numeral 5) de la presente resolución.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16º del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD.

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.** - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Empresa Regional de Servicio de Electricidad Electronoroeste S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1605-2017-OS/OR PIURA del 29 de setiembre de 2017, y **CONFIRMAR** dicha Resolución en todos sus extremos.

**Artículo 2°.** - Declarar agotada la vía administrativa.

*Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.*



**LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA**  
**PRESIDENTE**

