

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 143-2017-OS/TASTEM-S1

Lima, 27 de octubre de 2017

VISTO:

El Expediente N° 2013-457¹ que contiene el recurso de apelación interpuesto el 12 de noviembre de 2015 por Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. (en adelante, ELECTROCENTRO)², representada por el señor Polo Ramiro Arauzo Gallardo, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2567-2015 de fecha 20 de octubre de 2015, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 572-2015 del 20 de marzo de 2015, mediante la cual se sancionó por haber incumplido diversas normas relacionadas con la facturación del servicio público de electricidad.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 572-2015 del 20 de marzo de 2015, se sancionó a ELECTROCENTRO con una multa total de 80,88 (Ochenta con ochenta y ocho centésimas) UIT, por haber incumplido la normativa vigente relacionada con la facturación del servicio público de electricidad, detectado durante una supervisión especial realizada en el año 2013, según el siguiente detalle:
 - a) No haber proporcionado la información solicitada por OSINERGMIN, requerida en el acta de supervisión especial del 5 de agosto de 2013, contraviniendo el literal b) del numeral 29.1 del Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 171-2013-OS/CD: 4 (Cuatro) UIT.
 - b) Haber facturado a los usuarios del servicio público de electricidad consumos acumulados, originados por errores en el proceso de facturación, incumpliendo lo establecido en el artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas: 72,88 (Setenta y dos con ochenta y ocho centésimas) UIT.
 - c) No haber verificado que el mismo error de facturación no se haya producido con otros clientes, contraviniendo lo establecido en el ítem iii) del literal d) del numeral 7.1.3 de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos, aprobada por Decreto Supremo N° 020-97-EM: 4 (Cuatro) UIT.

Cabe indicar que los incumplimientos imputados a ELECTROCENTRO se encuentran tipificados como infracciones administrativas en el numeral 1.10³ del Anexo 1 de la

¹ El expediente SIGED es el N° 201300184425.

² ELECTROCENTRO es una empresa de distribución que tiene en su zona de concesión los departamentos de Huánuco, Pasco, Junín y Huancavelica.

³ El numeral 1.10 del Anexo 1 de la Resolución N° 028-2003-OS/CD sanciona la siguiente conducta:



Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN (correspondiente a la Gerencia de Fiscalización Eléctrica), aprobada por Resolución Nº 028-2003-OS/CD.

2. A través del escrito de registro Nº 201500052355 del 22 de abril de 2015, ELECTROCENTRO interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 572-2015, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2567-2015 del 20 de octubre de 2015.
3. Por escrito de registro Nº 201500152618 del 12 de noviembre de 2015, ELECTROCENTRO interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 2567-2015, en atención a los siguientes argumentos:
 - a) Respecto a la multa por no haber proporcionado la información solicitada por OSINERGMIN, señaló que:
 - Se le imputa no haber remitido integralmente el listado de suministros ubicados en las localidades de Santa Rosa de Chaupi, San Felipe, Totorillas y del Centro Poblado Menor Conayre, en los cuales no se realizó el corte del servicio eléctrico, pese a encontrarse en causal de corte por existir dos o más facturaciones impagas. Sin embargo, mediante Carta Nº GR-466-2013 informó a OSINERGMIN que debido a errores de lectura en el proceso de facturación de febrero de 2013 en las localidades de Santa Rosa de Chaupi, San Felipe y Totorillas, no había realizado ningún corte de energía eléctrica.
 - Asimismo, adjuntó el histórico de los cargos facturados, donde se aprecia que no realizó ningún corte del servicio a los suministros observados. Por tanto, de acuerdo al principio de pertinencia, el medio probatorio se encuentra orientado a demostrar el cumplimiento del hecho alegado, esto es, no haber realizado corte de energía a suministros que presenten exceso de consumo.
 - En cuanto a la última observación de OSINERGMIN a los Informes Nº VC-13-2013 y VC-20-2015, se aprecia que se envió toda la información disponible de dichos usuarios, los cuales pueden ser constatados en el sistema comercial, demostrándose que ningún suministro estaba afecto a corte del servicio.
 - OSINERGMIN está realizando una evaluación equivocada al analizar las localidades de Santa Rosa de Chaupi, San Felipe y Totorillas, que administra la Unidad de Negocio Huancavelica, conjuntamente con la localidad de Conayre, que administra la Unidad de Negocio Ayacucho, pues han sido casos diferentes y localidades muy distintas. También ha sido un error solicitar los suministros afectos a corte por acumulación de consumos, dado que en dichas localidades nunca hubo tal acumulación de consumos. Por el contrario, en el mes de febrero de 2013 se facturó un consumo promedio debido a que estuvieron sin servicio eléctrico al momento de la toma de lectura y relectura, con la finalidad de evitar la acumulación de consumos.
 - Por lo expuesto, se debe dejar sin efecto la multa impuesta, al haberse demostrado que no existió corte de energía eléctrica a los suministros de las localidades

"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."

Asimismo, por dicha infracción se prevé como sanción una de multa de 1 hasta 500 UIT en caso se trate de empresas de tipo 3.

requeridas mediante el acta del 5 de agosto de 2013, ni existió consumos acumulados en los suministros de la zona.

b) Acerca de la multa por haber facturado a los usuarios del servicio público de electricidad consumos acumulados, originados por errores en el proceso de facturación, refirió que:

- Con la finalidad de reducir los errores en la toma de lectura, viene implementando el registro fotográfico al proceso de consistencias de lecturas.
- Asimismo, se viene realizando la toma de las lecturas del medidor de los suministros de la zona de concesión mediante el empleo de equipos móviles de gama baja, los cuales cuentan con cámara fotográfica en resolución VGA (Sectores Típicos 2 y 3).
- En su intención de mejora continua, viene implementando en el ámbito de su concesión el software SIGOF "Sistema Integrado para la Gestión Operativa de Facturación", iniciando la implementación en la ciudad de Huancayo y entrará en vigencia en toda su zona de concesión a partir del nuevo contrato comercial a suscribirse con la empresa ganadora del concurso de actividades comerciales para el periodo 2016-2018.
- Este proyecto consiste en una plataforma web y móvil para optimizar la gestión de toma de lectura y reparto de recibos en el proceso de facturación.
- Con la aplicación de este software en la toma de lectura en campo a nivel de empresa, se pretende subsanar las deficiencias presentadas con los móviles 2G, mediante el empleo de los smartphones 3G, con lo cual quedan superadas las observaciones planteadas al empleo de equipos celulares de gama baja.
- Al realizar el registro de estados del medidor en campo empleando el SIGOF, se valida previamente la lectura ingresada antes de ser enviada al sistema comercial NGC de ELECTROCENTRO. Además, permite el registro fotográfico del estado del medidor cuando la lectura registrada genera alguna inconsistencia en el sistema comercial de facturación; permite realizar la geoposición en tiempo real de los suministros a los que se les toma la lectura, quedando demostrado que ELECTROCENTRO ha tomado acciones concretas para la disminución de los errores en la toma de las lecturas de los medidores.
- La observación de OSINERGMIN en el sentido que ELECTROCENTRO viene facturando consumos acumulados en su zona de concesión, ha sido superada, conforme queda demostrado en el Anexo N° 2 "Base de Datos de Información sobre Reintegros y Recuperos de Energía Eléctrica que debe ser publicada en la página web de la concesionaria" del "Procedimiento para la Supervisión de los Reintegros y Recuperos de Energía Eléctrica en el Servicio Público de Electricidad", aprobado por Resolución N° 722-2007-OS/CD, correspondiente a los años 2014 y 2015, donde se aprecia claramente que al detectar problemas de consumos acumulados, ELECTROCENTRO procede a aplicar el artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas.
- El consumo acumulado es un concepto subjetivo, el cual depende de la persona que evalúe dicho consumo y los rangos que ésta considere, no existiendo a la fecha una normativa que establezca lineamientos para considerar un consumo como acumulado, tal y como ha ocurrido en el presente caso, donde OSINERGMIN ha determinado que ELECTROCENTRO facturó consumos acumulados en diferentes periodos basados en la estadística de consumos y criterios propios, sin considerar la disgregación de consumos en zonas urbanas, urbano-rural, rurales, es decir, en función de los sectores típicos. Asimismo, los consumos variables que se presentan



RESOLUCIÓN Nº 143-2017-OS/TASTEM-S1

en el departamento de Pasco al ser una zona minera por excelencia, donde los consumos se incrementan de manera intempestiva, a manera de ejemplo.

- En adición a lo anterior, ELECTROCENTRO contrató los servicios de una empresa consultora especializada en actividades comerciales de facturación en sitio, según Contrato N° GR-165-2014, la cual pretende ser la solución para optimizar el proceso de facturación tradicional, unificando los subprocesos de toma de lectura, emisión y reparto de recibos de energía eléctrica, a través de una actividad de facturación en campo que se realizará mensualmente en las zonas rurales de la concesión.
- Cabe precisar que por la envergadura del trabajo se ha suscrito la Adenda N° 1 y N° 2 al Contrato N° GR-165-2014 y al mes de octubre de 2015, se vienen emitiendo los recibos de energía eléctrica de manera paralela a los recibos normalmente entregados con el proceso de facturación tradicional; sin embargo, estos recibos aún no son entregados a los clientes debido a que se encuentra realizando pruebas finales.
- Por lo expuesto, debe dejarse sin efecto la sanción impuesta, al haberse acreditado que ELECTROCENTRO ha cumplido con implementar las disposiciones emitidas referidas a errores en la toma de lectura y facturación de consumos acumulados.
- Dado que ELECTROCENTRO viene realizando actividades continuas para mejorar el proceso de facturación comercial en su zona de concesión, el beneficio ilegalmente obtenido calculado por OSINERGMIN, sobre la base del cual se pretende aplicar una multa de 78,88 UIT, es ilógico y desmesurado. En consecuencia, el criterio de graduación aplicado no es correcto y debe ser revisado, considerando que cada caso que se plantea es diferente y, de acuerdo con los principios de derecho administrativo, no se puede generalizar una multa basándose en casos aislados de diferentes localidades.

c) Sobre la multa por no haber verificado que el mismo error de facturación no se haya producido con otros clientes, sostuvo que:

- OSINERGMIN señala que ELECTROCENTRO no ha evidenciado haber efectuado la verificación de que el mismo error se haya producido a otros clientes dentro de su zona de concesión, tales como los casos acontecidos posteriormente a las observaciones detectadas durante la supervisión especial.

c.1 *Denuncias por consumos excesivos en las localidades de Tomayquichua y Huánuco, de la Unidad de Negocio Huánuco*

- De acuerdo a lo informado a OSINERGMIN, el problema del exceso de consumo en el distrito de Tomayquichua fue producto del cambio de personal encargado de tomar la lectura en dicha zona.
- Asimismo, lo manifestado por OSINERGMIN respecto a la localidad de Huánuco es una suposición, dado que en esta localidad el personal encargado de la toma de lecturas es diferente y no puede ser analizado de la misma manera en que lo ha hecho OSINERGMIN.
- ELECTROCENTRO, siendo una empresa respetuosa de las disposiciones de OSINERGMIN, procedió al análisis y posterior corrección de 33 casos de un universo de 11 231 suministros, lo cual demuestra que en la localidad de Huánuco la facturación se realizó correctamente y que el problema originado por el cambio del

personal encargado de tomar la lectura del distrito de Tomayquichua es ajeno a la facturación total.

c.2 *Denuncias por consumos excesivos en la localidad de Huarica, del Servicio Eléctrico Mayor Pasco.*

- Durante los meses de diciembre de 2013 a febrero de 2014 se registraron 24 reclamos por exceso de consumo en el sector de Huarica, de los cuales 10 casos fueron resueltos a favor de los clientes.
- En este sentido, la observación de OSINERGMIN donde se manifiesta tendenciosamente un total de 173 suministros con errores en el proceso de facturación queda desvirtuada al ser cotejada con la información real del sistema comercial y no basada en una estadística, más aún considerando que el consumo de energía eléctrica es variado en toda la región Pasco por su auge minero, lo cual motivó incrementos de consumo.
- Para el presente caso OSINERGMIN únicamente solicitó la base de datos de los consumos facturados en la localidad de Huariaca, no emitiendo disposiciones para la mejora del proceso de facturación, debido a que en la mencionada localidad el proceso de facturación se realizó de manera normal.
- Respecto al caso representativo planteado por OSINERGMIN, esto es, el suministro N° 73325800, no se ha podido evidenciar el análisis porque dicho número de suministro es incorrecto, probablemente por un error en la digitación.

c.3 *Denuncias por consumos excesivos en la localidad de Aucayacu, del Servicio Eléctrico Mayor Tingo María*

- El malestar de los usuarios del servicio público de electricidad de la localidad de Aucayacu obedece al cambio en la clasificación del sistema de distribución eléctrica de esta localidad, dado que la Resolución N° 205-2013-OS/CD, vigente a partir del 1 de noviembre de 2013, creó el Sistema Eléctrico Aucayacu, considerándolo en el Sector Típico 6 (Rural de baja densidad), y los suministros pertenecientes a este sistema eléctrico anteriormente pertenecían al Sistema Eléctrico Tingo María, considerado como Sector Típico 3 (Urbano de baja densidad).
- En este sentido, los usuarios que eran considerados en el pliego tarifario Tingo María, al migrar al pliego tarifario Aucayacu, sufrieron un incremento del 26% en las tarifas de energía eléctrica.
- Este hecho afectó en mayor medida a 932 usuarios, que superaron los 100 Kw.h de consumo y representan al 14% de la totalidad de clientes.
- Para el presente caso OSINERGMIN únicamente solicitó la base de datos de los consumos facturados en la localidad de Aucayacu, no emitiendo disposiciones para la mejora del proceso de facturación, debido a que en la citada localidad el proceso de facturación se realizó de manera normal y el malestar de los usuarios se debió al cambio del pliego tarifario y el consecuente incremento en el costo unitario por kW.h

c.4 *Denuncias por consumos excesivos en la localidad de la Quinua, de la Unidad de Negocio Ayacucho*

- Se han identificado 66 suministros con incrementos de consumos mayores al 100%, habiéndose realizado una refacturación a 19 clientes, se cambió el medidor a 11

clientes, 6 clientes nuevos incrementaron su consumo y 30 clientes mantuvieron su nivel de consumo.

- Por tanto, queda acreditado que ELECTROCENTRO realizó las medidas correctivas necesarias, de acuerdo a lo señalado por OSINERGMIN.

c.5 Denuncias por consumos excesivos en la localidad de Pacaycasa, de la Unidad de Negocio Ayacucho

- Se han identificado 66 suministros con incrementos de consumos mayores al 100%, habiéndose realizado una refacturación a 33 clientes y 3 suministros no fueron considerados debido al incremento de consumos posteriores, en los meses de marzo y abril de 2014.
 - Por tanto, queda acreditado que ELECTROCENTRO realizó las medidas correctivas necesarias, de acuerdo a lo señalado por OSINERGMIN.
- d) El artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas establece que, de haber errores en el proceso de facturación, se debe proceder a realizar un recuperero o un reintegro, según sea el caso; pero para ello se debe realizar un proceso objetivo (demostrable) de verificación. En el caso bajo análisis, si bien existieron una serie de suministros que han sido observados a raíz de quejas, los cuales pertenecen a determinadas unidades de negocio, los recuperos o reintegros deben situarse en los suministros observados, mas no generalizar a todos los suministros de su zona de concesión, debido a que no se ha demostrado que en los demás suministros efectivamente se hayan producido errores en el proceso de facturación, que determinen la necesaria aplicación del artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas.
- e) Así, en el cálculo de la multa, en lo que se refiere al perjuicio económico causado, se ha tomado en cuenta todos los suministros a nivel de empresa sobre el total de lo facturado; sin embargo, el perjuicio debe situarse solo en los suministros observados, en los que se detectó errores en el proceso de facturación, y no extenderlo a otros suministros sin haberse demostrado que también hubo errores en el proceso de facturación.
- f) No existe ninguna disposición legal que determine la aplicación del artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas a todos los suministros de su zona de concesión, sin haberse demostrado que efectivamente se incurrió en una causal que justificara su aplicación. Por tanto, el perjuicio económico calculado para la imposición de la multa es excesivo, pues solo debió comprender a aquellos casos en los que se acreditó que se produjo un error en el proceso de facturación.
- g) Además, la multa tampoco ha sido correctamente graduada debido a que no resultaban aplicables todos los criterios de graduación, tales como la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción y la intencionalidad en la conducta del infractor.
- h) Considerando que el presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado el 20 de diciembre de 2013, la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica Nº 572-2015 fue notificada excediendo el plazo establecido en el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN,



aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD; por lo que el citado pronunciamiento ha incurrido en causal de nulidad, habiendo operado inclusive el silencio administrativo positivo.



i) OSINERGMIN ha sido motivado políticamente para aplicar la presente multa, al coincidir la resolución con los sucesos acontecidos en la concesionaria Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electro Sur Este S.A.A. (caso Andahuaylas), que derivó en un paro regional y posterior inicio de un procedimiento administrativo sancionador el 12 de marzo de 2015.

4. Mediante Memorándum N° GFE-2015-1330, recibido el 7 de diciembre de 2015, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica remitió los actuados al TASTEM, el cual luego de haber realizado la evaluación del expediente y de la normativa vigente, ha llegado a las conclusiones que se señalan en los numerales siguientes.
5. Antes de proceder al análisis de las alegaciones formuladas en el numeral 3) de la presente resolución, este Órgano Colegiado considera pertinente pronunciarse sobre la competencia de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de OSINERGMIN para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 572-2015 del 20 de marzo de 2015.



Al respecto, debe tenerse presente que de acuerdo con el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas⁴.

Asimismo, de conformidad con el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, los cuales comprenden, entre otros, a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente.

Mediante Resolución N° 265-2014-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 9 de enero de 2015 y vigente desde el 10 de enero de 2015, se determinaron los órganos

⁴ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – 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, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(...)”

competentes de OSINERGMIN para el ejercicio de la función instructora y sancionadora en el Sector Energía. En el ítem 3 del Anexo de dicha resolución se estableció que la Gerencia de Fiscalización Eléctrica sería el órgano sancionador en todas las actividades del subsector eléctrico sujetas a supervisión y fiscalización de OSINERGMIN que se encuentren tipificadas como infracciones, excepto la señalada en el literal o) del ítem 1 (la excepción solo estaba referida a incumplimientos derivados de la supervisión de operatividad de alumbrado público), conforme se indica a continuación:

Ítem	Órgano Instructor	Órgano Sancionador	Agentes	Materia
3.	Unidad de Generación del SEIN Unidad de Generación de Sistemas Aislados Unidad de Transmisión Unidad de Distribución Unidad de Comercialización Unidad de calidad del servicio Unidad Post Privatización	Gerencia de Fiscalización Eléctrica	Agentes que realicen actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad.	Todas las actividades del subsector eléctrico sujetas a supervisión y fiscalización de Osinergmin que se encuentren tipificadas como infracciones, excepto la señalada en el literal o) del ítem 1.

En este sentido, se advierte que cuando la Gerencia de Fiscalización Eléctrica emitió la Resolución N° 572-2015, esto es, el 20 de marzo de 2015, sí tenía competencia para actuar en calidad de órgano sancionador en procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la facturación del servicio público de electricidad.

Posteriormente, mediante Resolución N° 073-2015-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de abril de 2015, se modificaron las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora de OSINERGMIN. Así, de acuerdo con el ítem 1 del Anexo N° 1 y el artículo 4^{o5} de la citada resolución, se estableció que a partir del 30 de abril de 2015 el Gerente de Operaciones y las Oficinas Regionales de OSINERGMIN serían los órganos sancionadores en procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de las actividades de comercialización eléctrica.

En efecto, en el ítem 1) del Anexo N° 1 de la Resolución N° 073-2015-OS/CD, que forma parte integrante de la misma, se indicó lo siguiente:

Ítem	Órgano Instructor	Órgano Sancionador	Agentes	Materia
1.	Gerente de Operaciones (Lima y Callao)	(...)	(...)	En ELECTRICIDAD

⁵ "Artículo 4°.- Vigencia

La presente norma entrará en vigencia de la siguiente manera:

- El ítem 1 respecto de las actividades de comercialización eléctrica, literales a) al l), el 30 de abril de 2015.
- El ítem 1 respecto de las actividades de distribución eléctrica, literales m) a t) a excepción del p), el 15 de mayo de 2015.
- Las demás disposiciones, a partir del día siguiente de su publicación."

RESOLUCIÓN N° 143-2017-OS/TASTEM-S1

	Oficinas Regionales (regiones distintas de Lima y Callao)	EMPRESAS DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA	Respecto de las actividades de comercialización eléctrica: a) Incumplimientos derivados de la supervisión de la contrastación de medidores de energía eléctrica. b) Incumplimientos derivados de la supervisión de la facturación y aplicación de las alícuotas de alumbrado público. c) Incumplimientos derivados de la supervisión de la aplicación de la opción tarifaria BT7, suministros prepago. d) Incumplimientos derivados de la supervisión del mecanismo de compensación para sistemas aislados. e) Incumplimientos derivados de la supervisión del desarrollo del FISE. f) Incumplimientos derivados de la supervisión de las normas sobre corte y reconexión del servicio público de electricidad. g) Incumplimientos derivados de la supervisión de la facturación, cobranza y atención al usuario. h) Incumplimientos derivados de la supervisión de la normativa sobre contribuciones reembolsables en el servicio público de electricidad. i) Incumplimientos derivados de la supervisión de los reintegros y recuperos de energía eléctrica en el servicio público de electricidad. j) Incumplimientos derivados de la calidad del servicio comercial. k) Incumplimientos derivados de otras actividades de comercialización. l) Incumplimientos de medidas administrativas referidas a los temas señalados en los literales precedentes.
--	---	------------------------------------	---



En tal sentido, se advierte que, a partir del 30 de abril de 2015, la Gerencia de Fiscalización Eléctrica dejó de ser competente para ejercer la función sancionadora en el marco de los procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la facturación del servicio público de electricidad, labor que, conforme se ha expuesto, fue encomendada al Gerente de Operaciones y las Oficinas Regionales de OSINERGMIN.

Cabe señalar que la norma modificatoria antes citada, es decir, la Resolución N° 073-2015-OS/CD, no estableció disposición alguna con relación a los procedimientos en trámite, para exceptuarlos de la competencia del Gerente de Operaciones o de las Oficinas Regionales de OSINERGMIN, según sea el caso.

Asimismo, debe precisarse que el artículo 75° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General estipula que si durante la tramitación de un procedimiento administrativo la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano

RESOLUCIÓN Nº 143-2017-OS/TASTEM-S1

o entidad administrativa por motivos organizacionales, éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos⁶.

En este orden de ideas, si bien la resolución de fecha 20 de marzo de 2013, objeto del recurso de reconsideración interpuesto por ELECTROCENTRO, fue emitida por la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, órgano sancionador competente en esa oportunidad para conocer los procedimientos sancionadores por incumplimientos derivados de la facturación del servicio público de electricidad, es también cierto que a partir de la vigencia de la Resolución Nº 073-2015-OS/CD, esto es, desde el 30 de abril de 2015, se dispuso que la autoridad competente para sancionar los referidos incumplimientos sea, en el caso de ELECTROCENTRO, la Oficina Regional correspondiente. Por tanto, este último órgano resultaba competente para continuar con el trámite del procedimiento, en particular, con la evaluación y resolución del recurso de reconsideración que se encontraba en trámite a la fecha de vigencia de la Resolución Nº 073-2015-OS/CD.

Debe tenerse presente que el numeral 1 del artículo 3º del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece como requisito de validez del acto administrativo, entre otros, la competencia⁷.

El cumplimiento de los requisitos de validez del acto administrativo resulta imperativo, puesto que su inobservancia conlleva la nulidad del acto administrativo, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2) del artículo 10º del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento General. Por ello, si un acto administrativo es emitido por un órgano que no resulta competente, éste será nulo de pleno derecho⁸.

⁶ "Artículo 75º.- Cambios de competencia por motivos organizacionales

Si durante la tramitación de un procedimiento administrativo, la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano o entidad administrativa por motivos organizacionales, en éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos.

(Texto según el Artículo 66 de la Ley Nº 27444)"

⁷ "Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia.**- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. **Objeto o contenido.**- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. **Finalidad Pública.**- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. **Motivación.** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. **Procedimiento regular.** - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación."

⁸ "Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1.- La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

(...)"

RESOLUCIÓN Nº 143-2017-OS/TASTEM-S1

En este sentido, en la medida que la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2567-2015 del 20 de octubre de 2015, que resolvió el recurso de reconsideración de ELECTROCENTRO, fue emitida por un órgano incompetente, dicha resolución incurrió en las causales de nulidad previstas en los numerales 1) y 2) del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

En consecuencia, al amparo de los numerales 211.1 y 211.2 del artículo 211⁹ del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, corresponde que este Órgano Colegiado declare de oficio la nulidad de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2567-2015 del 20 de octubre de 2015, así como de lo actuado con posterioridad a ésta, y devolver los actuados a la primera instancia administrativa a efectos de que ésta emita un nuevo pronunciamiento sobre el recurso de reconsideración interpuesto por ELECTROCENTRO contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 572-2015 del 20 de marzo de 2015.

6. Atendiendo a lo indicado en el numeral precedente, este Órgano Colegiado considera que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los alegatos de la concesionaria a los que se ha hecho mención en el numeral 3) de la presente resolución.

De conformidad con el artículo 19° numeral 1) del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y modificado por la Resolución N° 075-2015-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo Único.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Eléctrica N° 2567-2015 del 20 de octubre de 2015, así como de lo actuado con posterioridad a ésta, y **DEVOLVER** 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 N° 572-2015 del 20 de marzo de 2015, en atención a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

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

⁹ **Artículo 211.- Nulidad de oficio**

211.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

211.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario.

Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

(...)"