

**RESOLUCIÓN DE DIVISIÓN DE SUPERVISIÓN DE ELECTRICIDAD
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1226-2018**

Lima, 10 de mayo del 2018

Exp. N° 2017-062

VISTO:

El expediente SIGED N° 201700017759, referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante Oficio N° 2314-2017 a la empresa INDUSTRIA TEXTIL PIURA S.A. (en adelante, TEXTIL PIURA), identificada con R.U.C. N° 20102728743.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Informe de Instrucción N° DSE-FGT-29, se determinó dar inicio a un procedimiento administrativo sancionador a la empresa TEXTIL PIURA por presuntamente incumplir con lo establecido en el "Procedimiento para supervisar la implementación y actuación de los esquemas de rechazo automático de carga y generación", aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 489-2008-OS/CD¹ (en adelante, el Procedimiento), correspondiente al período de supervisión 2017.
- 1.2 El referido informe determinó el inicio del procedimiento administrativo sancionador por la siguiente infracción: Registrar fuera del plazo la Oferta por Etapa del Cliente para el Esquema de Rechazo Automático de Carga por Mínima Frecuencia (en adelante, ERACMF) (Formato F06A) en el Portal GFE de Osinergmin.
- 1.3 Mediante Oficio N° 2314-2017, notificado el 9 de octubre de 2017, se inició el procedimiento administrativo sancionador a TEXTIL PIURA por el presunto incumplimiento detallado en el párrafo anterior.
- 1.4 A través de la Carta S/N, recibida el 17 de octubre de 2017, TEXTIL PIURA presentó sus descargos al procedimiento administrativo sancionador, los que se detallan a continuación:
 - a) Incurrió en el incumplimiento materia de análisis debido a un caso de fuerza mayor que constituye un eximente de responsabilidad por infracción.
 - b) El día 13 de octubre de 2016, el ingeniero Miguel Burstein Gamarra, personal de TEXTIL PIURA, solicitó por única vez el otorgamiento de una ampliación del plazo para registrar la oferta por etapa para el ERACMF del 2017, por cuanto, en su calidad de único responsable de esta información, se encontraba con descanso médico por motivos de salud.

¹ Publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 14 de agosto de 2008.

- c) El día 14 de octubre de 2016, dicho profesional reiteró que se encontraría imposibilitado de remitir la información correspondiente a la oferta para el ERACMF debido a su dispensa médica.
 - d) A fin de sustentar las afirmaciones que expone, ofrece como medios probatorios las copias de tres certificados médicos que prescriben reposo físico al trabajador antes mencionado, desde el 4 de octubre hasta el 12 de noviembre de 2016.
 - e) En el presente caso, también se ha presentado la condición eximente de responsabilidad administrativa prevista en el literal f) del artículo 255 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, por haberse subsanado el incumplimiento con anterioridad al inicio del procedimiento sancionador.
- 1.5 Mediante el Oficio N° 62-2018-DSE/CT, notificado el 2 de abril de 2018, Osinergmin remitió a TEXTIL PIURA el Informe Final de Instrucción N° DSE-FGT-74, otorgándosele un plazo de cinco (5) días hábiles para formular sus descargos.
- 1.6 A través de la Carta S/N, recibida el 9 de abril de 2017, TEXTIL PIURA presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción antes referido. En dicho documento, la empresa ratifica los descargos expuestos en su carta recibida el 17 de octubre de 2017, añadiendo los siguientes puntos:
- a) Debido a su situación económica y financiera, no se encontraba en condiciones de contratar más personal para el registro de la información correspondiente.
 - b) Solicita que se considere dentro de la graduación de la sanción que: i) no ha existido beneficio para la empresa; ii) no se ha producido daño al interés público y/o bien jurídico protegido; iii) no se ha causado perjuicio económico; iv) no existe reincidencia; v) no se han presentado circunstancias agravantes, sino que ha existido una causal de fuerza mayor; y, vi) no ha existido intencionalidad por parte de TEXTIL PIURA para incurrir en infracción alguna.
- 1.7 Mediante Memorándum N° DSE-CT-147-2018, de fecha 30 de abril de 2018, el Jefe de Fiscalización de Generación y Transmisión Eléctrica remitió el presente expediente al Gerente de Supervisión de Electricidad para la emisión de la resolución correspondiente.

2. CUESTIÓN PREVIA

De conformidad con lo establecido en el literal a) del artículo 39 del Reglamento de Organización y Funciones de Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM², corresponde a la División de Supervisión de Electricidad conducir la supervisión del cumplimiento de la normativa sectorial por parte de los agentes que operan las actividades de generación y transmisión de electricidad.

² Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 12 de febrero de 2016.

Asimismo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la Resolución de Directivo N° 218-2016-OS/CD³ y en su Disposición Complementaria Derogatoria, que dejó sin efecto el artículo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 133-2016-OS/CD⁴, el Gerente de Supervisión de Electricidad actúa como órgano sancionador en los procedimientos sancionadores iniciados a los agentes que operan las actividades antes señaladas, correspondiéndole, por tanto, emitir pronunciamiento en el presente caso.

3. CUESTIONES EN EVALUACIÓN

- 3.1. Las obligaciones contenidas en el Procedimiento.
- 3.2. La imputación referida a registrar fuera del plazo la “Oferta por Etapa del Cliente para el ERACMF” (Formato F06A) en el Portal GFE de Osinergmin.
- 3.3. Graduación de la sanción.

4. ANÁLISIS

4.1. Respecto a las obligaciones contenidas en el Procedimiento

El Procedimiento tiene como objetivo supervisar la elaboración, implementación y actuación de los esquemas de rechazo automático de carga y generación y, es de aplicación a las empresas integrantes del SEIN que desarrollan actividades de generación, transmisión, distribución, así como a los Clientes Libres y al COES-SINAC.

Los numerales 6.3.3. y 6.5 del Procedimiento establecen la obligación de las empresas de registrar la información referida a la implementación de los esquemas, mediante el sistema extranet, el cual se denomina Portal GFE y cuya dirección es: <http://portalgfe.osinerg.gob.pe>.

De acuerdo con lo establecido en el numeral 6.3.1 del Procedimiento, los clientes informarán al COES-SINAC, antes del 15 de octubre, a través del sistema extranet de Osinergmin, la oferta por etapa del cliente para el ERACMF (Formato F06A).

Asimismo, el numeral 7.2.3 del Procedimiento indica que representa infracción administrativa sancionable para los Integrantes del COES el no remitir la información requerida dentro del plazo y forma establecida en el mismo, o que se presente de manera incompleta e inexacta.

A su vez, este incumplimiento es sancionable de acuerdo con lo previsto en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD⁵, que tipifica la infracción de: *“Incumplir la Ley de Concesiones Eléctricas, su Reglamento, las normas, Resoluciones y disposiciones del Ministerio, la Dirección u Osinergmin, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico”*.

³ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 13 de septiembre de 2016.

⁴ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 14 de junio de 2016.

⁵ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 12 de marzo de 2003.

4.2. Respecto a registrar fuera del plazo la “Oferta por Etapa del Cliente para el ERACMF” (Formato F06A) en el Portal GFE de Osinergmin

En el presente caso, debe señalarse que el Procedimiento establece plazos de obligatorio cumplimiento para remitir la información requerida a través de los formatos definidos en la norma, siendo responsabilidad exclusiva de la empresa el cumplimiento de dichas obligaciones.

Como se ha mencionado previamente, el numeral 6.3.1 del Procedimiento establece la obligación, para los clientes del COES-SINAC, de registrar antes del 15 de octubre, a través del sistema extranet de Osinergmin, el Formato F06A que contenga la oferta por etapa para el ERACMF que corresponde implementar a cada cliente.

En concordancia con lo antes expuesto y luego de evaluados los descargos presentados por TEXTIL PIURA, cabe precisar que el proceso de implementación del Esquema de Rechazo Automático de Carga/Generación (ERACG) (envío de información y correspondiente implementación) es un proceso crítico y de gran importancia para mantener la seguridad del suministro eléctrico en el SEIN. En ese sentido, no constituye práctica habitual de las empresas asignar a un único personal la responsabilidad de un proceso de este tipo. En este caso, resulta claro que la empresa debe contar con los recursos necesarios y el personal capacitado suficiente para responder a contingencias como la ocurrida, a fin de cumplir con lo establecido en el Procedimiento.

Es importante resaltar que la labor de preparación y registro de la propuesta para el ERACMF forma parte de los compromisos y obligaciones que asume la empresa al convertirse en cliente libre en el SEIN.

En ese sentido, la causa alegada por TEXTIL PIURA para no cumplir con sus obligaciones no constituye un supuesto de fuerza mayor que la exima de su responsabilidad. A ello se suma, el hecho de que, a partir de los descargos revisados, se puede observar que la empresa se encontraba advertida de la condición de salud de su trabajador desde el 4 de octubre de 2016. Así, resulta claro que TEXTIL PIURA contó con tiempo anticipado para tomar las medidas necesarias para cumplir con la norma, considerando que conocía de antemano el plazo máximo de vencimiento del registro de la oferta para el ERACMF (15 de octubre de 2016).

En consecuencia, en el presente caso, se verifica que TEXTIL PIURA ha incumplido lo dispuesto en el numeral 6.3.1 del Procedimiento, lo cual constituye infracción de acuerdo a lo previsto en su numeral 7.2.3. Dicho incumplimiento es pasible de sanción de conformidad con el numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

Por otro lado, en cuanto a la afirmación de la empresa con respecto a que ha subsanado el incumplimiento que se le imputa con anterioridad al inicio del procedimiento sancionador, debe precisarse que el literal a) del numeral 15.3 del artículo 15 del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS-CD, establece que no pueden

resultar pasibles de subsanación aquellos incumplimientos de obligaciones sujetas a un plazo o momento determinado, cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que persigue.

Al respecto, la declaración del Formato F06A (oferta por etapa del cliente para el ERACMF) corresponde a una de las fases del Estudio RACG cuya finalidad es permitir identificar al COES la magnitud de rechazo de carga por etapa que cada integrante del SEIN está dispuesto a implementar. Esta propuesta debe ser previamente evaluada, para luego ser confirmada por el COES a través del Formato F06B (aporte por etapas al ERACMF que debe implementar el cliente).

La magnitud final de rechazo de carga que cada integrante debe implementar es fundamental para mantener la seguridad en la operación del SEIN frente a eventos de mínima frecuencia. Por consiguiente, la no remisión de la información a través del Formato F06A en el plazo establecido origina dificultades y retrasos en la labor del COES y las actividades de supervisión del Osinergmin.

Con base en ello, carece de sustento la argumentación de TEXTIL PIURA en este extremo de sus descargos.

Finalmente, debe precisarse que los criterios de graduación que deban considerarse en la determinación de la sanción a imponer, los mismos que se encuentran contemplados en el numeral 3) del artículo 246 de del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, serán debidamente analizados en la sección que se expondrá a continuación.

4.3. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

A fin de graduar la sanción a imponer debe tomarse en cuenta, en lo pertinente, tanto los criterios de graduación establecidos en el artículo 25 del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, como lo previsto en el numeral 3 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Este último artículo rige el principio de razonabilidad dentro de la potestad sancionadora, el cual establece que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación: i) el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, ii) la probabilidad de la detección de la infracción, iii) la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, iv) el perjuicio económico causado, v) la reincidencia por la comisión de la infracción, vi) las circunstancias de la comisión de la infracción; y vii) la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

En ese orden de ideas, la sanción aplicable por la infracción referida a “registrar fuera del plazo la Oferta por Etapa del Cliente para el ERACMF (Formato F06A)

en el Portal GFE de Osinergmin” considerará los criterios antes mencionados en tanto se encuentren inmersos en el caso bajo análisis:

Con relación a la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, la empresa incumplió con lo establecido en Procedimiento, lo que constituye una limitación a las funciones del COES y a la función supervisora de Osinergmin.

Al respecto, debe precisarse que cada fase en el desarrollo del proceso de elaboración del Estudio RACG es de suma importancia y es vinculante con la subsiguiente fase, cuyos resultados son determinantes para que los integrantes del SEIN adecuen la magnitud de carga a implementar y consignen los ajustes a los equipos de protección conforme a lo definido en las especificaciones técnicas del Estudio RACG. Como se indicó anteriormente, la declaración del Formato F06A “Oferta por etapa del cliente para el ERACMF” corresponde a una de las fases del Estudio RACG cuya finalidad es permitir identificar al COES la magnitud de rechazo de carga por etapa que cada integrante del SEIN está dispuesto a implementar. Ello debe ser evaluado, para luego ser aprobado por el COES a través del Formato F06B “Aporte por etapas al ERACMF que debe implementar el cliente”, esto es, la magnitud final de rechazo de carga que cada integrante debe implementar para mantener la seguridad en la operación del SEIN frente a eventos de mínima frecuencia.

Por consiguiente, la no remisión de la información a través del Formato F06A en el plazo establecido causa limitaciones, dificultades y retrasos en la labor del COES y las actividades de supervisión de Osinergmin.

En cuanto a la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor, este elemento se encuentra presente en la medida en que la empresa conocía las obligaciones establecidas en el Procedimiento y, en el presente caso, además, se ha verificado que no concurren circunstancias que la obligaran a tal incumplimiento.

Con respecto al beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, el mismo se manifiesta como el costo en que dejó de incurrir la empresa para no cumplir con lo establecido en el Procedimiento, esto es, elaborar y registrar su oferta por etapa para el ERACMF (Formato F06A) dentro del plazo establecido en el Procedimiento.

Considerando los criterios de graduación antes expuestos, a continuación, se procederá a determinar el cálculo de la multa a imponer a TEXTIL PIURA por el incumplimiento verificado:

En el presente caso, se advierte que el incumplimiento de no haber registrado la oferta para el ERACMF en el plazo establecido en el Portal GFE representa un costo evitado para la empresa por no haber contado con el personal necesario que asegure el cumplimiento de la normativa de forma oportuna.

En ese sentido, se considera como costo evitado el equivalente al salario de un (1) mes de un “supervisor de subestaciones”, el cual debería haber realizado oportunamente las labores relacionadas a las coordinaciones técnicas con el COES y el registro del formato F06A con la oferta del

ERACMF de la empresa en el Portal GFE. El salario de este personal, cuyo valor referencial se consigna en el “Cuadro General de Remuneraciones – Sector Energía”, fue resultado de un análisis de mercado (Servicio de “Salary Pack”) elaborado por la firma PricewaterhouseCoopers para Osinergmin en junio de 2017.

La asignación de un (1) mes de salario para el profesional se efectúa con base en los trabajos que son propios de la etapa de presentación de la oferta para el ERACMF y que, a su vez, pueden involucrar la realización de reuniones técnicas con el COES, tratándose de este modo de una estimación conservadora. El valor del salario de un “supervisor de subestaciones” es de S/ 7 206.66 mensuales, según se consigna en el “Cuadro General de Remuneraciones” antes mencionado.

En consecuencia, la multa que correspondería imponer a TEXTIL PIURA por registrar fuera del plazo la “Oferta por Etapa del Cliente para el ERACMF” (Formato F06A) en el Portal GFE de Osinergmin es de S/ 7 206.66, lo cual es equivalente a 1.73 Unidades Impositivas Tributarias.

De conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 9 de la Ley N° 26734, Ley de Osinergmin; el literal a) del artículo 39 del Reglamento de Organización y Funciones de Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM; el artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD; la Ley N° 27699; lo establecido por el Capítulo II del Título III del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y las disposiciones legales que anteceden;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- SANCIONAR a la empresa INDUSTRIA TEXTIL PIURA S.A. con una multa ascendente a 1.73 Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por “registrar fuera del plazo la Oferta por Etapa del Cliente para el ERACMF (Formato F06A) en el Portal GFE de Osinergmin”, incumpliendo así con lo establecido en el numeral 6.3.1. del “Procedimiento para Supervisar la Implementación y Actuación de los Esquemas de Rechazo Automático de Carga y Generación”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 489-2008-OS/CD, lo que constituye infracción según su numeral 7.2.3, siendo pasible de sanción conforme a lo previsto en el numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD. Asimismo, la imposición de la presente sanción no exime a la empresa del cumplimiento de las obligaciones que han sido objeto del presente procedimiento.

Código de Infracción: 1700017759-01

Artículo 2.- DISPONER que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco de Crédito del Perú o en la cuenta recaudadora del Scotiabank Perú S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, debiendo indicarse al momento de la cancelación al banco el

número de la presente resolución y el código de infracción, sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado⁶.

«image:osifirma»

Gerente de Supervisión de Electricidad

⁶ En caso no estuviere conforme con lo resuelto, podrá interponer los recursos administrativos establecidos en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dentro del plazo máximo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución. Cabe precisar que los recursos administrativos se presentan ante el mismo órgano que emitió la resolución, siendo que en caso sea uno de apelación, los actuados se elevarán al superior jerárquico.