

**RESOLUCIÓN DE DIVISIÓN DE SUPERVISIÓN DE ELECTRICIDAD
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1227-2018**

Lima, 14 de mayo del 2018

Exp. N° 2017-120

VISTO:

El expediente SIGED N° 201700117564, referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a través del Oficio N° 2736-2017, a la empresa ENEL GENERACIÓN PERÚ S.A.A. (en adelante, EGPERÚ), identificada con R.U.C. N° 20330791412.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante el Informe de Instrucción N° DSE-FGT-70, de fecha 8 de noviembre de 2017, se determinó dar inicio a un procedimiento administrativo sancionador a EGPERÚ por presuntamente incumplir con las normas vigentes sobre la implementación y ejecución del FISE, durante el segundo semestre del año 2015.
- 1.2. El referido informe determinó el inicio del procedimiento administrativo sancionador por la siguiente infracción: Facturar el monto incorrecto del recargo FISE en la facturación de consumo emitida a sus usuarios libres en 31 oportunidades.
- 1.3. Mediante el Oficio N° 2736-2017, notificado el 9 de noviembre de 2017, se inició un procedimiento administrativo sancionador a EGPERÚ por el presunto incumplimiento detallado en el numerar anterior.
- 1.4. A través de la Carta S/N, recibida el 22 de noviembre de 2017, EGPERÚ reconoció expresamente y por escrito su responsabilidad por la infracción imputada.
- 1.5. Mediante el Oficio N° 45-2018-DSE/CT, notificado el 20 de marzo de 2018, Osinergmin remitió a EGPERÚ el Informe Final de Instrucción N° 39-2018-DSE, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que formule sus descargos.
- 1.6. A pesar del plazo otorgado, EGPERÚ no efectuó cuestionamientos al Informe Final de Instrucción N° 39-2018-DSE.
- 1.7. Mediante el Memorándum N° DSE-CT-134-2018, de fecha 20 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-PCM¹, corresponde a la División de Supervisión de Electricidad supervisar el cumplimiento de la normativa sectorial por parte de los agentes que operan las actividades de generación y transmisión de electricidad.

Asimismo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, y a su Disposición Complementaria Derogatoria, que dejó sin efecto el artículo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 133-2016-OS/CD, 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. Respecto a las obligaciones contenidas en la normativa vigente.
- 3.2. Respecto a facturar el monto incorrecto del recargo FISE en la facturación de consumo emitida a sus usuarios libres, en 31 oportunidades.
- 3.3. Respecto a la graduación de la sanción.

4. ANÁLISIS DE OSINERGMIN

4.1. Respecto a las obligaciones contenidas en la normativa vigente

La Ley N° 29852², Ley que crea el Sistema de Seguridad Energética en Hidrocarburos y el Fondo de Inclusión Social Energético (FISE), dispuso la creación del FISE como un sistema de compensación energética, que permita brindar seguridad al sistema, así como de un esquema de compensación social y mecanismos de acceso universal a la energía. En lo que se refiere a los recursos que financian el FISE, el artículo 4 del referido dispositivo legal precisa, entre otros, que el FISE se financiará con el recargo en la facturación mensual para los usuarios libres de electricidad de los sistemas interconectados, a través de un cargo equivalente en energía aplicable a las tarifas de transmisión eléctrica.

Asimismo, el Decreto Supremo N° 021-2012-EM³, aprobó el Reglamento de la Ley N° 29852, con el objeto de establecer disposiciones reglamentarias necesarias para la adecuada aplicación de la Ley, siendo que, a través del numeral 7.1 del artículo 7 del referido reglamento, se establece que la aplicación del recargo FISE en la facturación mensual para usuarios libres de electricidad será igual a:

¹ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 12 de febrero de 2016.

² Modificada por el Decreto Legislativo N° 1331, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 6 de enero de 2017.

³ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 9 de junio de 2012.

$$rc = (G+T+D)*(F-1)/E$$

donde:

rc = recargo unitario expresado en ctm S/.kWh

G = Facturación por compra de potencia y energía a precios libres

T = Facturación por peajes de transmisión regulados por OSINERGMIN.

D = Facturación por la tarifa de distribución regulados por OSINERGMIN.

E = Energía facturada al Usuario Libre.

F = Factor de Recargo del Fondo de Compensación Social Eléctrica aprobado por OSINERGMIN.

De igual modo, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-OS/CD⁴, se aprobó el “Procedimiento, plazos, formatos y disposiciones aplicables para la implementación y ejecución del Fondo de Inclusión Social Energético (FISE) aplicable al descuento en la compra del balón de gas”. El numeral 4.1 del artículo 4 del referido dispositivo legal, posteriormente modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 119-2015-OS/CD⁵, dispone que los suministradores deben transferir los montos recaudados por aplicación del recargo mensual FISE dentro de los diez (10) días calendario del mes siguiente del cierre de la facturación mensual por venta de energía.

Finalmente, la Resolución de Consejo Directivo N° 014-2013-OS/CD⁶, aprobó la Tipificación y Escala de Multas correspondiente a las infracciones referidas al incumplimiento de las normas aplicables para la implementación, ejecución y operatividad del FISE aplicable al descuento en la compra del balón de gas, incorporándose como Anexo N° 19 a la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad.

4.2. Respecto a facturar el monto incorrecto del recargo FISE en la facturación de consumo emitida a sus usuarios libres, en 31 oportunidades

Conforme al Informe de Instrucción N° DSE-FGT-70, en setiembre de 2015, EGPERÚ facturó a su usuario libre Votarantim Metais Cajamarquilla S.A. un monto de recargo FISE que difiere en S/ 503.88 del monto calculado de acuerdo con lo establecido en el numeral 7.1 del artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 29852.

Asimismo, se observó que, durante los meses de noviembre y diciembre de 2015, EGPERÚ facturó a sus usuarios libres, en 30 oportunidades, un monto de recargo FISE menor al calculado de acuerdo con el dispositivo legal antes mencionado.

En ese sentido, y teniendo en cuenta que EGPERÚ ha reconocido expresamente y por escrito su responsabilidad por la infracción imputada, dicha empresa ha incumplido con lo establecido en el numeral 7.1 del artículo 7 del

⁴ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 29 de junio de 2012.

⁵ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 11 de junio de 2015.

⁶ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 7 de marzo de 2013.

Reglamento de la Ley N° 29852, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2012-EM, siendo pasible de sanción de acuerdo con el literal a) del numeral II.5 del Anexo N° 19 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad.

4.3. Respecto a la graduación de la sanción

De acuerdo con lo establecido en el literal a) del numeral II.5 del Anexo N° 19 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, la sanción por no facturar o determinar incorrectamente el recargo al usuario libre se determina según la siguiente fórmula:

$$\text{Multa}_{GF} = (0.52 + M \times 0.000001) \times N$$

Donde:

M = Importe omitido en la facturación a los usuarios libres.

N = Número de incumplimientos en el semestre.

Para el caso de EGPERÚ, los datos a utilizar en el cálculo son:

$$M = S/ 503.88 + S/ 118 091.63 = S/ 118 595.51$$

$$N = 31 \text{ incumplimientos}$$

$$\text{Multa}_{GF} = (0,52 + 118 595.51 \times 0,000001) \times 31 = 19.79^7 \text{ Unidades Impositivas Tributarias.}$$

No obstante, en el presente caso, EGPERÚ ha reconocido expresamente y por escrito su responsabilidad, dentro del plazo otorgado para la presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido, de acuerdo con lo establecido en el inciso g.1.1) del literal g) del numeral 25.1 del 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, y en concordancia con lo dispuesto en el literal a) del numeral 2 del artículo 236-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, corresponde reducir el importe de la multa en un 50%.

Por tal motivo, la multa a imponer a EGPERÚ asciende a 9.89 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;

⁷ De acuerdo con lo previsto en el numeral 25.3 del 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, la sanción a imponer debe ser expresada hasta en centésimas.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- SANCIONAR a la empresa ENEL GENERACIÓN PERÚ S.A.A. con una multa ascendente a 9.89 Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por facturar el monto incorrecto del recargo FISE en la facturación de consumo emitida a sus usuarios libres, en 31 oportunidades, durante el segundo semestre del año 2015, lo que incumple con lo establecido en el numeral 7.1 del artículo 7 del Reglamento de la Ley N° 29852, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2012-EM, siendo pasible de sanción de acuerdo con el literal a) del numeral II.5 del Anexo N° 19 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 014-2013-OS/CD.

Código de Infracción: 1700117564-01

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 realizado⁸.

«image:osifirma»

Gerente de Supervisión de Electricidad

⁸ En caso no estuviese 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.