

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

Lima, 06 de octubre del 2020

VISTO:

El Expediente N° 201800112854 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 21 de julio de 2020 por Luz del Sur S.A.A.¹ (en adelante, Luz del Sur), representada por la señora Carla Deniss Barrón Taboada, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR del 15 de junio de 2020, mediante la cual se la sancionó por no cumplir el “*Procedimiento para la Supervisión del Cumplimiento de las Normas Vigentes sobre Corte y Reconexión del Servicio Público de Electricidad*”, aprobado por Resolución N° 153-2013-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en la supervisión muestral correspondiente al segundo semestre de 2018.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR del 15 de junio de 2020, se sancionó a Luz del Sur con una multa total de 11.64 (once con sesenta y cuatro centésimas) UIT, por no cumplir con el estándar el indicador DTR² (Desviación del tiempo de reconexión) y ACR³ (Aspectos Relacionados al Corte, Reconexión, Retiro y Reinstalación, previstos en los numerales 2.3 y 2.4 del Procedimiento, respectivamente, en el segundo semestre de 2018, conforme se detalla a continuación.

¹ LUZ DEL SUR es una empresa de distribución de tipo 4 que tiene en su zona de concesión algunos distritos del sur-este de Lima.

² **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS VIGENTES SOBRE CORTE Y RECONEXIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 153-2013-OS/CD.**

“2.3 DTR: Desviación del tiempo de reconexión Con este indicador se determina el grado de desviación superior al tiempo de reconexión del servicio, respecto del tiempo de reconexión establecido en la normativa vigente.

$$DTR = (N'/N) \times (1+D'/D)$$

Donde:

N' = Número de reconexiones con exceso en los plazos de atención.

N = Número total de reconexiones de la muestra.

D' = Sumatoria de las horas de exceso (incluye fracciones de hora).

D = Sumatoria del número de horas normadas de los casos con exceso en el plazo de atención de la reconexión (incluye fracciones de hora).

Este indicador es semestral. La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de suministros seleccionados.”

³ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS VIGENTES SOBRE CORTE Y RECONEXIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 153-2013-OS/CD.**

“2.4 ACR: Aspectos relacionados al corte, reconexión, retiro y reinstalación Para la determinación de este indicador se evaluarán los siguientes aspectos en los que la concesionaria no debe incurrir:

Ítem	Descripción
1	No colocar la respectiva etiqueta de identificación en cada oportunidad en que se ejecuta el corte o la reconexión en baja tensión, como lo señala la RC y R.

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

Indicador incumplido	Valor del Indicador	Tolerancia	Sanción (UIT)
DTR (Desviación del tiempo de reconexión)	0.0275	0	10.64
ACR (Aspectos Relacionados al Corte, Reconexión, Retiro y Reinstalación).	1 (ítem 1)	0	1
Multa total			11.64 UIT

Cabe señalar que los incumplimientos imputados a Luz del Sur se encuentran tipificados como infracción administrativa en el ítem 4) del Título Tercero del Procedimiento (Sanciones y Multas)⁴; y es sancionable conforme el numeral 2.3 del Anexo N° 12 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución N° 434-2007-OS/CD, y numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergrmin, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD⁵, respectivamente.

2. Con escrito presentado el 21 de julio de 2020, Luz del Sur interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergrmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR del 15 de junio de 2020, solicitando que se declare la nulidad y archivo de dicho acto administrativo, en atención a los siguientes argumentos:
 - a) El inicio del presente procedimiento administrativo sancionador fue notificado el 10 de setiembre de 2019, por lo que el plazo para emitir la resolución de sanción caducó el 10 de junio de 2020. No obstante, la resolución materia de apelación fue notificada el 15 de junio de 2020; en tal sentido, el presente procedimiento ha caducado, por lo que corresponde declarar el archivo del mismo. Agrega que, si bien el ordenamiento normativo ha establecido que es posible ampliar el plazo de caducidad por única vez y hasta por tres

⁴ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS VIGENTES SOBRE CORTE Y RECONEXIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 153-2013-OS/CD.**

“III. TÍTULO TERCERO - SANCIONES Y MULTAS:

Constituyen infracciones pasibles de sanción, los siguientes hechos:

- *No cumplir con los plazos de transferencia y entrega de información establecidos en el presente procedimiento.*
- *Presentar información incompleta o inexacta en la información transferida y entregada al OSINERGMIN, en virtud del presente procedimiento. - No proporcionar la información requerida por el supervisor en los plazos solicitados.*
- *Incumplir con los indicadores establecidos en el Título II del presente procedimiento.*

Dichas infracciones según sea el caso, serán sancionadas de acuerdo a lo dispuesto en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, o de acuerdo a lo dispuesto en el Anexo N° 12 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 434-2007-OS/CD o las que las sustituyan o complementen”.

⁵ **ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA - ANEXO 1 – RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD.**

N°	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN	E-TIPO 4
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. 201°, inc. p) del Reglamento.	Amonestación De 1 a 1000 UIT	Multa hasta 1000 UIT

(3) meses adicionales, ello no ocurrió en el caso en concreto.

Indica que el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-20119-JUS (en adelante, TUO de la LPAG) no ha regulado supuestos de interrupción o suspensión del plazo de caducidad, con lo cual es válido afirmar que la ley no ha previsto la posibilidad de que dicho plazo pueda ser suspendido y es que ello no radica solo en la falta de previsión legal a dicha posibilidad, sino que se fundamenta precisamente en su naturaleza⁶, por lo que debe declararse la nulidad del procedimiento.

b) Reitera lo señalado en sus descargos en el sentido de que, si bien el Procedimiento establece una serie de acciones que Luz del Sur debe cumplir al momento de realizar un corte o una reconexión, lo cierto es que estas acciones no se encuentran exentas de la ocurrencia de eventos que obliguen a los operadores de la concesionaria a suspender alguna de sus actividades, sobre todo cuando existe algún riesgo que ponga en peligro su integridad física.

En tal sentido, debido al alto índice de criminalidad que existe en la ciudad de Lima, la seguridad de los operadores se ve comprometida, generando que en mucho de los casos se proceda con la ejecución de los cortes y/o reconexiones de una manera rápida y segura, a fin de partir rápidamente del punto. Precisa que las empresas que realizan este tipo de actividades cuentan con procedimientos, directivas y disposiciones de trabajo, que brindan orientación al personal, a efectos de que no se expongan a una potencial agresión y que abandone la zona. Dicho accionar se sustenta en el literal g) del artículo 9° del Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad – 2013, aprobado por Resolución Ministerial N° 111-2013-MEN/DM, que señala que la entidad responsable de la operación está obligada a *“adoptar disposiciones efectivas para identificar y eliminar los peligros y los riesgos relacionados con el trabajo y promover la seguridad y salud en el trabajo”*.

En ese contexto, menciona que se ha acreditado a lo largo del presente procedimiento que las observaciones están relacionadas a la actividad de reconexión, que, por su naturaleza, corresponde ser efectuada en horarios de la tarde – noche (producto de los pagos durante el día), lo cual genera inconvenientes relacionados a actos delictivos por dicho horario, por lo que, a consecuencia de ello, el operador se ve obligado a suspender la actividad debido a la situación de riesgo.

c) Respecto al incumplimiento del indicador DTR, indica que se imputó a Luz del Sur que no habría efectuado la reconexión del servicio eléctrico a un (1) usuario, excediéndose el plazo de veinticuatro (24) horas normado, por lo que mediante la resolución materia de apelación se nos pretende sancionar con más de 10 UIT al presuntamente haber excedido tres (3)

⁶ La administrada hace referencia a lo señalado por el autor LÓPEZ RAMÓN, que señala: *“(…) el principio de seguridad jurídica exige certeza de que el poder público no modificará la situación jurídica de las personas más que por procedimientos regulares previamente establecidos con arreglo a la ley. Por tanto, el principio impone que la Administración emplee sus potestades interventoras y limitadoras de los derechos con estricta sujeción a los requisitos establecidos, uno de los cuales es el temporal”*.

horas la reconexión de un (1) suministro.

Refiere que, más allá de la desproporcional multa determinada, lo que más resulta preocupante es que se haya desestimado injustificadamente sus argumentos, toda vez que para Luz del Sur queda completamente claro el cumplimiento estricto de todas las normas que rigen las actividades del sector y toma las acciones necesarias para tal fin. No obstante, existen condiciones eximentes, como aquellas que surgen cuando se presenta una oposición entre una normativa generadora de un deber y otra, generadora de un derecho, respecto a una misma conducta. Por lo tanto, si bien existe el deber por parte de Luz del Sur de efectuar la reconexión del servicio en un plazo máximo de veinticuatro (24) horas, también existe el derecho de la persona que ejecuta la tarea de salvaguardar su integridad frente a condiciones de riesgo inminente.

Agrega, que ante un conflicto así, siempre predominará la integridad física de la persona que ejecutará la tarea, frente a la obligación de efectuar una tarea de reconexión del servicio en un plazo determinado, pese a ello, en la resolución se indicó que el cálculo de los importes del corte y reconexión incorporan entre sus factores, los índices de zonas peligrosas. Al respecto, refiere que tales situaciones peligrosas no pueden ser contrarrestadas con una mayor asignación de recursos. Asimismo, con relación al argumento de Osinergmin relacionado al reconocimiento de gastos adicionales generados por oposiciones, indica que no guarda relación con la situación generada en el presente caso.

Precisa, que en el Plan de Villa El Salvador anexo a sus descargos, obra el mapa de los puntos críticos de la zona correspondiente a la comisaria Urbanización Pachacamac, en cuyo cuadrante S-2, se encuentra el suministro [REDACTED]; siendo ello así, es razonable concluir que los operadores encargados de la tarea, se encuentran expuestos a condiciones de riesgo, que lo obligan a suspender parte de sus tareas, priorizando su seguridad personal, por lo que solicita se revalúe la multa en la medida que no corresponde a los criterios establecidos en el principio de razonabilidad, ello, considerando los hechos del caso en aplicación del principio de verdad material.

- d) Sobre el indicador ACR, reitera lo señalado en cuanto a que el operador se vio obligado a suspender la colocación de las etiquetas debido a una situación de riesgo inminente, pese a ello, la resolución apelada se indicó que *“las actividades de corte y reconexión, se realizan con la apertura de la tapa de la caja portamedidor, tanto para el tipo A o B (con o sin ranura) y debido a ello la colocación del stickers, no es la actividad que demande mayor tiempo (tiempo empleado 17 segundos), tal y como se aprecia del Informe Levantamiento en Campo de los Tiempos de Ejecución de los Trabajos de Corte y Reconexión (Anexo 5) (...)”*

Con relación a que el VAD habría reconocido en los gastos generales de seguridad, señala que la ejecución de estos recursos no supone la eliminación del peligro al que puedan encontrarse expuestos el personal encargado. Insiste, que la disminución del tiempo de atención nace de las condiciones de riesgo que generan los desplazamientos en zonas

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

peligrosas. Resalta que en ninguno de los casos observados se afectó a los usuarios con la falta de reposición del servicio, precisa que no existe registro en ninguno de los casos de reclamos por falta de reposición del servicio.

Los operadores, por un tema de seguridad, ingresan a las zonas peligrosas sin equipos como cámaras fotografías o celulares, por lo que no se cuenta con fotografías que permiten demostrar la exposición al peligro al que se encuentran expuestos. Asimismo, con relación a la afirmación de que el sticker podría colocarse antes de la ejecución de la reconexión, indican que la misma no es pertinente ya que el tiempo que toma esta acción no varía modificando el orden de su ejecución.

Por lo expuesto, esta claro que no ha sido voluntad de Luz del Sur incurrir en la infracción imputada, sino que los operadores incurrieron en la misma debido a la problemática antes descrita. En tal sentido, solicita que, a la luz de los principios de verdad material⁷, culpabilidad⁸ y razonabilidad se declare fundado su recurso de apelación y se disponga el archivo del presente procedimiento.

e) Solicita se le conceda hacer el uso de la palabra.

3. A través del Memorandum N° 107-2020-OS/OR LIMA SUR, recibido el 03 de setiembre de 2020, la Oficina Regional de Lima Sur de Osinergmin 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.
4. Respecto de lo alegado en el literal a) del numeral 2) de la presente resolución, se debe señalar que de acuerdo al numeral 28.2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD⁹ (en adelante, el Reglamento de Supervisión y Sanción), el órgano

⁷ Sobre el principio de verdad material, la concesionaria refiere lo señalado por el autor SANTOFIMO, Jaime en "Compendio de Derecho Administrativo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, p. 479:

"todas las medidas que la ley les permite para obtener los elementos de juicio suficientes para sustentar toda decisión de fondo que deba adoptarse en el proceso, sea haciendo la imputación a través de la formulación de cargos, u ordenando el archivo del asunto por falta de mérito, y sobre todo ausencia o insuficiencia de material probatorio para hacer la imputación"

⁸ Respecto al principio de culpabilidad refiere que el autor REBOLLO PUIG, Manuel en la obra "Los principios de legalidad, personalidad y culpabilidad en la determinación de los responsables de las infracciones". En: Régimen jurídico básico de las Administraciones Públicas. Libro homenaje al Profesor Luis Cosculluela. Madrid: Lustel, 2015, p. 846, señala lo siguiente:

"(...) el principio significa que sólo se puede sufrir una sanción (lo mismo que una pena) por actos propios; más exactamente, por acciones u omisiones propias tipificadas como infracción o tipificadas como forma de participación punible. O sea, sólo se puede sancionar a alguien por lo que él ha hecho o por lo que él, debiendo hacerlo, no ha hecho".

Asimismo, hace referencia a lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente 2868-2004-AA.

⁹ **REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN – RESOLUCIÓN N° 040-2017-OS/CD.**

"Artículo 28.- Plazos

(...)

28.2 El órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. De manera excepcional, dicho plazo puede ser ampliado como

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. Adicionalmente, se ha estipulado que, de manera excepcional, tal plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al administrado.

A su vez, en el numeral 31.4 del artículo 31° del Reglamento de Supervisión y Sanción¹⁰ se ha establecido que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28°, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició mediante el Oficio N° 2745-2019-OS/OR LIMA SUR, notificado a Luz del Sur el 10 de setiembre de 2019, concluyendo con la emisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR de fecha 15 de junio de 2020, notificada el 30 de junio de 2020.

Al respecto, es preciso mencionar que, por mandato del artículo 28° del Decreto de Urgencia N° 029-2020, ampliado por el artículo 12° del Decreto de Urgencia N° 053-2020 y el artículo 2° del Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, los procedimientos administrativos sancionadores, entre otros, fueron suspendidos por un periodo que abarcó desde el 23 de marzo al 10 de junio del presente año.

En tal sentido, a la fecha de inicio de mencionado periodo de suspensión (23 de marzo de 2020), el procedimiento administrativo sancionador llevaba seis (6) meses y trece (13) días calendario de haber sido iniciado; quedando, por ende, dos (2) meses y diecisiete (17) días calendario para continuar con su tramitación. Dicho plazo se reanudó el 11 de junio de 2020, con lo cual, los dos (2) meses y diecisiete (17) días restantes culminaron el 27 de agosto del presente año.

Por lo tanto, dado que la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR del 15 de junio de 2020 fue notificada el 30 de junio de 2020, es decir, a los siete (7) meses y un día (1) día contado desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, sin superar el plazo de nueve (9) meses establecido en el numeral 28.2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión y Sanción, no corresponde declarar la caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador ni disponer su archivo.

máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado."

¹⁰ **REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN – RESOLUCIÓN N° 040-2017-OS/CD.**

"Artículo 31.- Prescripción y caducidad

(...)

31.4 *Transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo."*

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

5. Con relación a lo alegado en los literales b) y c) del numeral 2), corresponde señalar que el indicador DTR, previsto el numeral 2.3 del Procedimiento¹¹, determina el grado de desviación superior al tiempo de reconexión del servicio, respecto del tiempo de reconexión establecido por la normativa vigente. Asimismo, de conformidad con lo establecido en el numeral 3) del Anexo N° 12 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución N° 434-2007-OS/CD, la tolerancia establecida para todos los indicadores es cero (0).

En el presente caso, se ha imputado a Luz del Sur haber incumplido el estándar del indicador DTR por haberse excedido en el plazo para realizar la reconexión del servicio en el suministro N° [REDACTED], el cual es de 24 (veinticuatro) horas, de conformidad con lo previsto en el literal b) del numeral 7.1.3 de la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos Rurales, aprobada por Resolución Directoral N° 016-2008-EM/DGE, dado que el mencionado suministro pertenece al sector de distribución típico 1.

En particular, se indicó que al suministro N° [REDACTED] se le reconectó el servicio eléctrico el día 5 de octubre de 2018 a las 17:41 horas, pese a que el pago de la deuda se efectuó el 4 de octubre de 2014 a las 17:47 horas, superando en 3 horas y 41 minutos el plazo de 24 horas.

Luz del Sur en su recurso de apelación reitera que el suministro observado se encuentra ubicado en zonas peligrosas, por lo que, a fin de salvaguardar su integridad física, el personal encargado procedió a ejecutar los cortes y/o reconexiones de una manera rápida y segura, partiendo rápidamente del punto; en ese sentido, solicita se revalúe la multa impuesta.

Al respecto, cabe reiterar lo señalado en la resolución de sanción, con lo cual coincide este Órgano Colegiado que, en el Anexo N° 2 del Informe N° 482-20015-GART¹², se dispone lo siguiente:

- “Asimismo entendiendo que las concesionarias en el diario desarrollo de sus actividades, se desplazan por zonas peligrosas, se han considerado para el caso de Lima un 14,48% del total de las zonas atendidas, como zona peligrosa a la cual se le ha asignado mayores recursos para su ejecución (camioneta o furgoneta y dos técnicos de corte)”.

- “Respecto a los costos generados por oposiciones, con la necesidad de intervención policial, gastos legales y otros, estas se encuentran comprendidas dentro del 20% de gastos generales reconocido sobre el costo directo de las actividades de corte y reconexión”.

¹¹ Ver nota N° 2.

¹² Dicho Informe forma parte de la Resolución N° 175-2015-OS/CD, que fijó los Importes Máximos de Corte y Reconexión de la Conexión Eléctrica para el periodo 1 de setiembre de 2015 al 31 de agosto de 2019.

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

- *“Respecto a la Verificación y control de la situación del suministro, estos no forman parte del procedimiento de corte y reconexión ya que estas pertenecen a la gestión comercial de la empresa y sus costos están reconocidos en el Valor Agregado de Distribución (VAD).”*

Por lo que, si bien, conforme alega la concesionaria, el simple hecho de que en el cálculo de los importes de corte y reconexión se consideran factores por zonas peligrosas, el cual no elimina el peligro al que pueda estar expuesto su personal; no obstante, debe tenerse presente que el marco normativo del sector electricidad ha previsto dicho factor de peligrosidad con el objeto de que la concesionaria pueda adoptar las acciones necesarias para dar cumplimiento a la normativa vigente (tales como la intervención policial, entre otros), correspondiendo a la concesionaria aplicar tales acciones.

De otro lado, con relación a que no se habría afectado a los usuarios con la falta de reposición del servicio de electricidad y que no habría sido voluntad de Luz del Sur incurrir en la infracción imputada, se debe señalar que ello no la exime de responsabilidad administrativa en el presente procedimiento administrativo sancionador, toda vez que de acuerdo con el numeral 23.1 del artículo 23° del Reglamento de Supervisión y Sanción¹³, en concordancia con el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, así como con el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, la responsabilidad de los administrados en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de Osinergmin, es objetiva. Cabe precisar que la concesionaria no ha acreditado encontrarse incurso en alguno de los supuestos de exoneración de responsabilidad administrativa establecidas en el artículo 257° del TUO de la LPAG¹⁴. Asimismo, que Luz del Sur tampoco ha acreditado que se tratase de un caso fortuito o fuerza mayor, esto es, la ruptura del nexo causal, más aún cuando la concesionaria accedió a la zona donde se encontraban los suministros observados y realizó el corte y/o reconexión del servicio, por lo que lo alegado en ese sentido carece de sustento.

¹³ **REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS, A CARGO DE OSINERGMIN – RESOLUCIÓN N° 040-2017-OS/CD.**

“Artículo 23.- Determinación de responsabilidad

23.1 La responsabilidad administrativa por el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones emitidas por Osinergmin es determinada de forma objetiva, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 13 de las Leyes Nos. 27699 y 28964, respectivamente.”

¹⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – DECRETO LEGISLATIVO N° 004-2019-JUS.**

“Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.*
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.*
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.*
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.*
- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.*
- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 255.*

(...)”

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

En consecuencia, toda vez que se ha verificado que la concesionaria superó el límite de tolerancia del indicador DTR, incumpliendo lo previsto en el numeral 2.3 del Procedimiento, corresponde confirmar la responsabilidad administrativa de Luz del Sur en el caso en concreto.

De otro lado, sobre la determinación de la multa, se debe señalar que de acuerdo con el principio de razonabilidad¹⁵, recogido en el numeral 3) del artículo 248° del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa debe 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, debiéndose observar determinados criterios a efectos de graduar la sanción.

Al respecto, el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento de Supervisión y Sanción, señala que en los casos en que la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, determinados criterios de graduación tales como: la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; la reincidencia y/o continuidad en la comisión de la infracción; las circunstancias de la comisión de la infracción; y, el beneficio ilegalmente obtenido. Cabe advertir que los referidos criterios se encuentran recogidos en el numeral 3) del artículo 248° del TUO de la LPAG, citado en el párrafo precedente.

Ahora bien, de la revisión de la resolución de sanción se verifica que la sanción aplicada por la infracción imputada: “*Incumplir el estándar establecido para el indicador DTR*”, se ha realizado de conformidad con lo establecido en el numeral 2.3 del Anexo N° 12 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 434-2007-OS/CD que incorpora una fórmula preestablecida para dicho cálculo:

$$\text{Multa DTR} = M4 * \text{DTRT} * \text{NTr}$$

Donde:

DTRT = Factor obtenido por la aplicación del indicador DTR establecido en el numeral 3.3 del procedimiento.

M4 = 0,0015

¹⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – DECRETO LEGISLATIVO N° 004-2019-JUS.

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

3. **Razonabilidad.** 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:

- a. El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b. La probabilidad de detección de la infracción;
- c. La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d. El perjuicio económico causado;
- e. La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f. Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g. La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.”

Así, para la aplicación de la precitada fórmula, el órgano sancionador consideró la siguiente información:

Conceptos	Datos	Monto UIT
Incumplimiento al indicador DTR₀₂₋₁₈		
Valor del Indicador DTR ₀₂₋₁₈	0,0275	
N° Total de Reconexiones realizadas durante el segundo semestre 2018 = NTr	258 156	
Factor M4 (UIT)	0,0015	
Multa - Literal b) del numeral 2.1 de la Resolución N° 434-2007 OS/CD)	DTR x M4 x UIT x NTr 0,0275 x 0,0015 x UIT x 258 156	10,64

En este orden de ideas, la sanción determinada y aplicada a Luz del Sur por incumplir el estándar del indicador DTR ha sido emitida de conformidad con el marco normativo vigente y, en consecuencia, este Órgano Colegiado considera que no se han contravenido los alegados principios de verdad material, culpabilidad y razonabilidad, por lo que corresponde desestimar lo alegado por Luz del Sur en estos extremos.

6. Respecto a lo alegado en el literal d) del numeral 2), con relación a que el operador se vio obligado a suspender la colocación de las etiquetas debido a una situación de riesgo eminente, así como que el reconocimiento del VAD no elimina el peligro del personal, se debe reitera lo señalado en el numeral precedente en cuanto a que el marco normativo del sector electricidad ha previsto el alegado factor de peligrosidad, esto es, en el Anexo N° 2 del Informe N° 486-2015-GART que forma parte de la Resolución N° 175-2015-OS/CD, que fijó los importes Máximos de Corte y Reconexión de la Conexión Eléctrica para el periodo 1 de setiembre de 2015 al 31 de agosto de 2019; por lo que corresponde a Luz del Sur la gestión de tales recursos en dichas zonas para así dar cumplimiento a sus obligaciones.

Asimismo, acerca de que no se habría afectado a los usuarios con la falta de reposición del servicio de electricidad y que no habría sido voluntad de Luz del Sur incurrir en la infracción imputada, se debe señalar que ello no la exime de responsabilidad administrativa en el presente procedimiento administrativo sancionador, toda vez que de acuerdo con el numeral 23.1 del artículo 23° del Reglamento de Supervisión y Sanción¹⁶, en concordancia con el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, así como con el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, la responsabilidad de los administrados en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de Osinergmin, es objetiva. Cabe precisar que la concesionaria no ha

¹⁶ **REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS, A CARGO DE OSINERGMIN – RESOLUCIÓN N° 040-2017-OS/CD.**

“Artículo 23.- Determinación de responsabilidad

23.1 La responsabilidad administrativa por el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones emitidas por Osinergmin es determinada de forma objetiva, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 13 de las Leyes Nos. 27699 y 28964, respectivamente.”

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

acreditado encontrarse incurso en alguno de los supuestos de exoneración de responsabilidad administrativa establecidas en el artículo 257° del TUO de la LPAG. Asimismo, que Luz del Sur no ha acreditado que se tratase de un caso fortuito o fuerza mayor, esto es, la ruptura del nexo causal, más aún cuando la concesionaria accedió a la zona donde se encontraban los suministros observados y realizó el corte y/o reconexión del servicio, por lo que lo alegado en ese sentido carece de sustento.

Sobre la determinación de la multa por incumplir el estándar del indicador ACR, se debe manifestar que de la revisión del numeral 3.2 de la resolución materia de apelación, se verifica que la primera instancia ha evaluado todos los criterios de graduación establecidos en el principio de razonabilidad previsto en el 3) del artículo 248° del TUO de la LPAG, concordante con el numeral 25.1 del artículo 25° del Reglamento de Supervisión y Sanción¹⁷.

En efecto, para el cálculo del costo evitado referido al incumplimiento del ítem 1) del numeral 2.4 del Procedimiento, se consideraron los recursos necesarios para realizar las actividades de corte y reconexión de acuerdo a la norma, como son: i) los costos fijos del personal¹⁸; ii) los

¹⁷ La metodología y la fórmula para la determinación de la sanción es la siguiente:

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

Donde,

- M : Multa Estimada.
 B : Beneficio económico ilícito generado por la infracción y/o perjuicio económico causado.
 α : 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 $\left(1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right)$.
 F_i : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante aplicable.

¹⁸ Conforme se establece en la resolución apelada, los perfiles profesionales involucrados de acuerdo al procedimiento son los siguientes:

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

tiempos de traslado hasta los suministros¹⁹; y, iii) los costos unitarios por hora de transporte hasta los suministros y costo de materiales (etiquetas)²⁰. Para dicho efecto, se tomó en consideración los costos fijos reconocidos en el VAD periodo 2015 - 2019.

En este sentido, se estimó un costo unitario por suministro para el cumplimiento del ítem 1 del ACR²¹, considerando intervalos de cantidad de cortes y reconexión en el semestre el cual se

Perfiles profesionales involucrados de acuerdo al procedimiento

N°	Cargo	Área	Monto Anual (US\$)	Monto Semestral (US\$)
16	Jefe de equipo de conexiones y control de medición	Ejecutivo	60 978	30 489
25	Inspector de campo - cortes y reconexiones	Técnico	33 503	16 752
26	Validador	Técnico	33 503	16 752
27	Asistente de validación	Administrativo	33 033	16 517
Total			161 017	80 509

¹⁹ Conforme se establece en la resolución apelada, los tiempos promedio de traslado desde puntos base hacia los suministros donde se realizan los cortes y reconexión son los siguientes:

Tiempo de traslado

Muestra Departamental	Tiempos Ida y Vuelta (Minutos) (1)	Numero de Cortes	Proporción	Promedio Ponderado
Lima	83,53	107 525	93,1%	80,21 minutos
Piura	45,09	3 454	3%	
Huancayo	21,45	1 882	1,6%	
Pucallpa	23,63	2 231	1,9%	
Zona rural	83,60	443	0,4%	
Total		115 535	100%	1,34 horas

Nota:

(1) En el estudio, se seleccionan muestras representativas de suministros sujetos a los procesos de cortes y reconexión para estimar los tiempos de desplazamiento de suministro a suministro y el tiempo de salida (y de retorno) de la base de operaciones al primer suministro de trabajo. Para el presente caso se toma en cuenta sólo el traslado de la base de operaciones al lugar de trabajo (ida y vuelta).

²⁰ Conforme se señala en resolución de sanción dichos costos son los siguientes:

Costos unitarios de traslado¹⁹

Costos	Camioneta 4x2 DC (1)	Camioneta 4x4 DC	Furgoneta (GLP-90)	Camión de 4TN	Grúa chica 2,5 TN	Motocicleta 125 cc
Total Costos	94,42	120,23	81,04	144,03	402,77	44,94
Total Costos (S./h-m)	11,80	15,03	10,13	18,00	50,35	5,62
Total Costos (US\$/h-m)	3,95	5,03	3,39	6,02	16,84	1,88

Nota:

(1) DC: doble cabina, TN: toneladas, CC: centímetros cúbicos, GLP: Gas Licuado de Petróleo.

²¹ Conforme se señala en resolución de sanción dichos costos son los siguientes:

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

distribuyó según el incumplimiento imputado²², obteniéndose un costo evitado de \$ 1167,73 (mil ciento sesenta y siete con 73/100 dólares americanos), que actualizado a la fecha del cálculo de la multa²³, se obtiene un monto equivalente a 0.73 UIT. Sin embargo, de acuerdo a la

Intervalos del Total de Corte y Reconexión (CyR)	Ponderador por número de CyR	Costos Fijos (US\$) (1)	C. U. de Traslado (US\$)	Tiempo de traslado (Horas)	Costo total de traslado semestral (2)	C.U. Etiqueta (US\$)	Costo Unitario Total (US\$) (3)
menos de 5000	0,01	536,72	1,88	1,34	2 874	0,01	1,374
5001-20000	0,03	2 683,72	1,88	1,34	2 874	0,01	0,455
20001-100000	0,16	12 881,45	3,39	1,34	5 184	0,01	0,311
100001-250000	0,47	37 570,69	3,95	1,34	6 041	0,01	0,259
250001-500000	1,00	80 508,50	5,03	1,34	7 693	0,01	0,245
500001 a mas	1,60	128 813,54	6,02	1,34	9 207	0,01	0,240

Nota:

- (1) Producto del i-ésimo ponderador con el costo fijo promedio.
- (2) Se considera un estándar de 143 días laborales en el semestre y 4 horas de traslado durante el día.
- (3) Suma de los costos unitarios de traslado, etiqueta y la división del costo fijo entre la media del rango total de corte y reconexión.

²² Conforme se señala en resolución de sanción dichos costos son los siguientes:

Intervalos del Total de Corte y Reconexión (CyR)	Ponderador por número de CyR	Costos Fijos (US\$) (1)	C. U. de Traslado (US\$)	Tiempo de traslado (Horas)	Costo total de traslado semestral (2)	C.U. Etiqueta (US\$)	Costo Unitario Total (US\$) (3)
menos de 5000	0,01	536,72	1,88	1,34	2 874	0,01	1,374
5001-20000	0,03	2 683,72	1,88	1,34	2 874	0,01	0,455
20001-100000	0,16	12 881,45	3,39	1,34	5 184	0,01	0,311
100001-250000	0,47	37 570,69	3,95	1,34	6 041	0,01	0,259
250001-500000	1,00	80 508,50	5,03	1,34	7 693	0,01	0,245
500001 a mas	1,60	128 813,54	6,02	1,34	9 207	0,01	0,240

Nota:

- (1) Producto del i-ésimo ponderador con el costo fijo promedio.
- (2) Se considera un estándar de 143 días laborales en el semestre y 4 horas de traslado durante el día.
- (3) Suma de los costos unitarios de traslado, etiqueta y la división del costo fijo entre la media del rango total de corte y reconexión.

²³ Conforme se señala en resolución de sanción la actualización del costo evitado es conforme se detalla a continuación:

RESOLUCIÓN N° 160-2020-OS/TASTEM-S1

Tipificación en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por la Resolución N° 028-2003-OS/CD, establece un rango de multas de a 1 a 1000 UIT, para empresas tipo 4 como es el caso de Luz del Sur, por lo que se impuso la multa ascendente a 1 (una) UIT al ser la multa mínima establecida para la infracción materia de análisis.

En virtud de lo expuesto, la autoridad de primera instancia ha actuado dentro del marco normativo vigente, por lo que corresponde desestimar lo alegado por Luz del Sur en este extremo.

7. Acerca de la solicitud de uso de la palabra mencionado en el literal e) del numeral 2), corresponde indicar que de la revisión de la documentación que obra en el expediente, se advierte que existen elementos suficientes para que esta Sala emita pronunciamiento sobre la materia controvertida que ha sido puesta en su conocimiento habiéndose evaluado los argumentos de la recurrente expresados en su recurso de apelación.

Por lo expuesto, los Vocales que integran este Órgano Colegiado consideran que no corresponde acceder a la solicitud de una audiencia formulada por la recurrente a efectos de informar oralmente.

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
incumplimiento del ítem 1 ACR					
Fecha de la infracción					Enero 2019
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					1 185,79
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)					830,05
Fecha de cálculo de multa					Setiembre 2019
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					8
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 \$					877,41
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa					3,36
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/.					2 947,24
Factor B de la Infracción en UIT					0,73
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/ 4 300)					0,73

Nota:

(1) IPC de acuerdo al Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: www.bls.gov

(2) Se considera como fecha de incumplimiento el siguiente mes del semestre evaluado.

(3) Impuesto a la Renta 30%.

(4) Tipo de cambio extraído del Banco Central de Reserva del Perú (BCRP).

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° 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 Luz del Sur S.A.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 637-2020-OS/OR LIMA SUR del 15 de junio de 2020, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución; y, en consecuencia, **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, Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo y Santiago Bamse Eduardo Jaime Antúnez de Mayolo Morelli.



Firmado Digitalmente
por: GANOZA DE
ZAVALA Luis Alberto
Vicente FAU
20376082114 soft
Fecha: 06/10/2020
15:48:00

PRESIDENTE