

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

Lima, 17 de mayo del 2022

VISTO:

El Expediente N° 201900091252 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 15 de marzo de 2022 por Luz del Sur S.A.A.¹ (en adelante, Luz del Sur), representada por su apoderada, la señora Carla Deniss Barrón Taboada, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 482-2022-OS/OR LIMA SUR del 22 de febrero de 2022, mediante la cual se la sancionó por incumplir con lo dispuesto en la Resolución N° 5671-2019-OS/JARU-SU2 (en adelante, Resolución de la JARU) de fecha 10 de julio de 2019.

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

- Mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 482-2022-OS/OR LIMA SUR del 22 de febrero de 2022, se sancionó a Luz del Sur con una multa total de 3 (tres) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por incurrir en las siguientes infracciones:

Ítem	Resolución	Infracciones	Multa UIT
1	5671-2019-OS/JARU-SU2	No cumplir con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 5671-2019-OS/JARU-SU2, dentro del plazo establecido. (Mediante el artículo 2° de la Resolución N° 5671-2019-OS/JARU-SU2 se ordenó a Luz del Sur que emita pronunciamiento sobre el fondo del reclamo presentado por el recurrente por la reposición del servicio en el suministro W [REDACTED] en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la resolución en mención. Norma incumplida: Numeral 39.1 del artículo 39° y artículo 40° de la Directiva "Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural", aprobada por Resolución N° 269-2014-OS-CD² (en adelante, Directiva de Reclamos).	2

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 DIRECTIVA "PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RECLAMOS DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ELECTRICIDAD Y GAS NATURAL" – RESOLUCIÓN N° 269-2014-OS/CD, MODIFICADA POR RESOLUCIÓN N° 057-2019-OS/CD
"Artículo 39.- CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES Y ACTAS
39.1 La empresa distribuidora debe informar del estricto y oportuno cumplimiento, debidamente sustentado de:
a) Las resoluciones emitidas por ellas mismas que pongan fin al procedimiento.
b) Las medidas administrativas dispuestas por la JARU en las resoluciones emitidas en los procedimientos de reclamo, queja o medida cautelar.
c) Las actas de acuerdo o actas de conciliación suscritas en el marco del procedimiento de reclamo.

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 1**

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

Ítem	Resolución	Infracciones	Multa UIT
2	5671-2019-OS/JARU-SU2	No proporcionar a Osinergmin, dentro del plazo establecido, la información referente al cumplimiento de la Resolución N° 5671-2019- OS/JARU-SU2, conforme a lo dispuesto en el artículo 3°. (Mediante el artículo 3° de la Resolución N° 5671-2019- OS/JARU-SU2 se ordenó a Luz del Sur que cumpla con informar a Osinergmin sobre el cumplimiento de lo dispuesto en la resolución en mención; dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de emitido su nuevo pronunciamiento, remitiendo los documentos sustentatorios correspondientes. Norma incumplida: Artículo 87° del Reglamento General del Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, concordado con el artículo 5° de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, aprobada por Ley N° 27332, y Numeral 39.1 del artículo 39° de la Resolución de Consejo Directivo N° 269-2014-OS-CD (en adelante, Directiva de Reclamos).	1
MULTA TOTAL			3 UIT

La Oficina Regional Lima Sur de Osinergmin³ señaló que la infracción del ítem N° 1 se encuentra tipificada como tal y es sancionable conforme al Rubro 1 de la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones en los Procedimientos de Reclamos y de Solución de Controversias, contenida en el Anexo N° 2 de la Resolución N° 057-2019-OS/CD⁴. Asimismo, la infracción del ítem 2 encuentra tipificada como tal y es sancionable conforme al Rubro 4⁵ de la Tipificación de

39.2 La supervisión del cumplimiento de las resoluciones emitidas por JARU se efectúa de oficio en cada uno de los reclamos en que se haya advertido una situación de riesgo para la seguridad pública y en los casos relacionados a la calidad del servicio.

39.3 La supervisión del cumplimiento de las resoluciones emitidas por JARU en los procedimientos que no involucren las materias antes mencionadas, así como de las resoluciones emitidas por las empresas distribuidoras en primera instancia o en las actas de acuerdo y conciliación, se efectúa a pedido del usuario.

39.4 Culminada la supervisión de cumplimiento, la Secretaría Técnica Adjunta remitirá lo actuado al órgano instructor, de corresponder.

Artículo 40.- SANCIONES

El incumplimiento por parte de las empresas distribuidoras a la normativa relacionada a los procedimientos de reclamo, queja y medidas cautelares constituye infracción administrativa sancionable conforme a la Escala de Multas vigente, aprobada por el Consejo Directivo”.

³ De conformidad con el numeral 1.1 del artículo 1° de la Resolución N° 057-2019-OS/CD, en el caso de los agentes que operan actividades de distribución y comercialización de electricidad y en los procedimientos de reclamos de usuarios, el órgano sancionador es el Jefe de la Oficina Regional.

⁴ **TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE RECLAMOS Y DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 057-2019-OS/CD**

Rubro	Tipificación de la Infracción	Base Legal	Rango de Multas
1	Cuando la concesionaria no cumpla con: (...) - Las medidas administrativas dispuestas a favor del usuario, en las resoluciones emitidas por la concesionaria o la JARU.	Artículo 203 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Numeral 39.1 del artículo 39 y artículo 40 de la Directiva “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural”, aprobada por Resolución N° 269-2014-OS-CD, o la norma que la modifique, sustituya o complemente.	Empresas Eléctricas Tipo 4: De 2 a 1000 UIT

⁵ **TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES – RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD**

Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones, aprobado por Resolución N° 028-2003-OS/CD.

2. Con escrito de fecha 15 de marzo de 2022, Luz del Sur interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 482-2022-OS/OR LIMA SUR, el cual fue calificado como uno de apelación⁶, de conformidad con lo establecido en el numeral 28.4⁷ del artículo 28° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Fiscalización y Sanción). El recurso se sustentó en los siguientes argumentos:

- a) Solicita que se proceda a aplicar el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria establecido en el artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), norma que no ha previsto la posibilidad de excluir este eximente categorizando infracciones como insubsanables, como se ha indicado en el literal b) 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 por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Supervisión y Sanción).
- b) Para dicho efecto, solicita se evalúe lo resuelto en la Casación N° 22581–2017 LIMA, que precisamente señala que la restricción de la aplicación de este atenuante supone incluir un supuesto en la norma que no está contemplado en ella.

Rubro	Tipificación de la Infracción	Base Legal	Rango de Multas
4	No proporcionar a OSINERG o a los organismos normativos o hacerlo en forma deficiente inexacta, incompleta o fuera de plazo, los datos e información que establecen las normas vigentes, incluyendo las directivas, instrucciones y disposiciones de OSINERG	Art. 5° de la Ley N° 27332; Art. 20° del Reglamento de Fiscalización de Actividades Energéticas por Terceros - Decreto Supremo N° 029-97-EM	Procedimiento de Reclamo: De 1 a 20 UIT

⁶ Cabe señalar que mediante el Oficio N° 1398-2022-OS/OR LIMA SUR de fecha 23 de marzo de 2022, notificado el 24 de marzo de 2022, se comunicó a Luz del Sur que los medios probatorios ofrecidos (la Casación N° 22581-2017 LIMA, la Sentencia de Segundo Grado del Expediente N° 00127–2018–0–1601–JR– CI–01 y la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2020-OEFA/CD) no calificaban como nuevas pruebas, en tanto no acreditaban hechos anteriores a la emisión de la resolución impugnada. En tal sentido, se le otorgó un plazo de 2 (dos) días hábiles para subsanar dicha omisión; caso contrario, su recurso sería calificado como uno de apelación, de conformidad con lo establecido en el numeral 28.4 del artículo 28° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD. Luz del Sur no realizó tal subsanación, por lo que su recurso fue calificado como uno de apelación.

⁷ REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN, APROBADO POR RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO N° 208-2020-OS/CD

“Artículo 28.- Recursos administrativos
(...)”

28.4 Cuando el recurso administrativo no ofrezca nueva prueba, corresponde que sea encausado como recurso de apelación, incluso si el Agente Fiscalizado lo hubiese denominado recurso de reconsideración.”

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

- c) La resolución apelada determinó multas de 1.24 UIT y 0.42 UIT en aplicación de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base. Pese a ello, la resolución impugnada resolvió reconducir las multas a 2 UIT y 1 UIT, respectivamente.
 - d) Lo anterior vulnera el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, pues no resulta razonable imponer multas más allá de las que se logren determinar con la mencionada guía metodológica y la multa impuesta representa más punición que aquella determinada considerando las circunstancias de la comisión de la infracción.
 - e) El diseño de la fórmula que establece la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base considera los criterios contenidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG. Por tanto, la multa que se dio como resultado – sin reconducción- es la multa proporcional a dichos criterios.
 - f) El argumento para realizar la reconducción de la multa no es hacerla más disuasiva porque este extremo ya viene considerado en los valores determinados en la mencionada guía metodológica. En esta línea ya se pronunciado la Corte Suprema de la República en la sentencia emitida en el Expediente N° 00127–2018–0–161–JR–CI–01.
 - g) La reconducción de la multa no se ampara ni en la presunta legalidad señalada por la resolución impugnada ni en la propia finalidad disuasiva de la multa, lo cual ya ha sido reconocido a nivel incluso judicial.
 - h) Además, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) ya ha acogido el criterio que alega en la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2020-OEFA/CD. Dicha entidad administrativa, que al igual que Osinergmin se encuentra supeditada al marco de legalidad, ha concluido que el Principio de Razonabilidad debe primar sobre los topes establecidos para las multas. Similar criterio tiene el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre (SERFOR) en su Reglamento de Infracciones y Sanciones.
3. Por Memorándum N° 80-2022-OS/OR LIMA SUR, recibido el 4 de abril de 2022, la Oficina Regional Lima Sur remitió los actuados al TASTEM, que 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.

ANÁLISIS DEL TASTEM

4. Sobre lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2) de la presente resolución, respecto a que en el artículo 257° del TUO de la LPAG no se ha previsto la exclusión del eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria categorizando infracciones como insubsanables, como se indica en el literal b) del numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión y

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

Sanción, es pertinente señalar que, el literal e) del artículo 16° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD, que ha entrado en vigencia con posterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, en concordancia con el artículo 257° del TUO de la LPAG, establece que constituye un eximente de responsabilidad administrativa la subsanación voluntaria por parte del Agente Fiscalizado del acto u omisión imputado como constitutivos de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Además, precisa que, para que se configure este eximente de responsabilidad, se requiere que concurren tres condiciones: i) que la conducta infractora sea pasible de ser subsanada, ii) la voluntariedad de la subsanación y iii) la oportunidad de la subsanación.

En efecto, se debe señalar que, conforme al literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, constituye una condición eximente de la responsabilidad por infracciones 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 253° del mencionado TUO.

En el caso materia de análisis, se sancionó a Luz del Sur por haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 5671-2019-OS/JARU-SU2, en lo referente a emitir pronunciamiento sobre el fondo del reclamo presentado por el recurrente por la reposición del servicio en el suministro W [REDACTED] en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada la resolución bajo comentario. Cabe precisar que, la concesionaria fue notificada el 11 de julio de 2019 con la Resolución de la JARU, en consecuencia, debía cumplir con la emisión del nuevo pronunciamiento hasta el 25 de julio de 2019.

Sobre el particular, Luz del Sur, mediante documento N° DRR. 3425.5.2019, informó a este Organismo sobre el cumplimiento de lo ordenado en la resolución de la JARU, señalando que, con fecha 23 de julio de 2019, emitió la Resolución N° SGSC-SAN-192038. Sin embargo, de la revisión de los actuados, se aprecia que, a través de la mencionada Resolución N° SGSC-SAN-192038, la concesionaria suspendió el procedimiento de reclamo, es decir, no emitió pronunciamiento sobre el fondo de la controversia. Asimismo, resulta importante resaltar que, mediante la Resolución N° 8677-2019-OS/JARU-SU2 del 27 de setiembre de 2019, se declaró la nulidad de la Resolución N° SGSC-SAN-192038 bajo comentario, en atención a los siguientes argumentos:

8 REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN, APROBADO POR RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO N° 208-2020-OS/CD

"Artículo 16.- Eximentes de responsabilidad administrativa

Constituyen condiciones eximentes de responsabilidad administrativa, las siguientes:

(...)

- e. *La subsanación voluntaria por parte del Agente Fiscalizado del acto u omisión imputado como constitutivos de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Para que se configure este eximente de responsabilidad, se requiere que concurren las tres condiciones: i) que la conducta infractora sea pasible de ser subsanada, ii) la voluntariedad de la subsanación y iii) la oportunidad de la subsanación."*

“3.5 De lo anterior se concluye que la suspensión del procedimiento no se efectuó de conformidad con lo señalado en el citado artículo 26 del Procedimiento de Reclamos, dado que no se motivó debidamente, de conformidad a los fundamentos legales señalados en los párrafos precedentes, por lo que se ha configurado la causal de nulidad establecida en el numeral 2) del artículo 10 del TUO de la LPAG, concordado con lo establecido en el numeral 4) del artículo 3 de dicho cuerpo legal (debida motivación como requisito de validez del acto administrativo).

3.6 En consecuencia, respecto a la Resolución W SGSC-SAN-192038, la cual suspendió el procedimiento de reclamo presentado por el recurrente, corresponde aplicar el numeral 30.2 del artículo 30 del Procedimiento de Reclamos, en el que se establece que, constatada la existencia de una causal de nulidad, se deberá proceder con su declaración de nulidad.

3.7 En ese sentido, la concesionaria tenía un plazo de diez (10) días hábiles para emitir su pronunciamiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución W 5671~2019-OS/JARU~SU24, el cual vencía, el 25 de julio de 2019. Sin embargo, de los documentos obrantes en el presente procedimiento de reclamo, elevados por la concesionaria, no se advierte que ésta haya emitido un nuevo pronunciamiento en el plazo legal establecido (...).”

Sobre el particular, es preciso indicar que, en el artículo 26º de la Directiva de Reclamos, se establece que la empresa distribuidora, excepcionalmente podrán suspender mediante Resolución debidamente motivada el trámite del procedimiento administrativo de reclamo cuando requieran información indispensable para resolver. El plazo del trámite se reanuda una vez recibida la información solicitada o, en su defecto, cuando se hayan cumplido los plazos para su obtención, sin que ello haya sucedido. Además, debe tenerse en cuenta que, conforme a lo establecido en el artículo 50º del TUO de la LPAG, no se pueden suspender la tramitación de los procedimientos a la espera de resoluciones o información provenientes de otra entidad.

En atención a lo señalado en el presente numeral, se observa que, la concesionaria no acreditó el cumplimiento de lo ordenado en la resolución de la JARU, en consideración a que, la Resolución N° SGSC-SAN-192038 no cumplió con los requisitos para la suspensión del procedimiento de reclamo y, como consecuencia de ello, fue declarada nula.

Asimismo, no es posible considerar que la concesionaria haya cumplido con la medida de informar dispuesto en el artículo 3° de la resolución de la JARU, dado que, ésta no acreditó el efectivo cumplimiento de lo ordenado en el artículo 2° de la mencionada resolución.

En tal sentido, de la evaluación de los actuados se concluye que Luz del Sur no cumplió con subsanar las infracciones que se le imputan; por tanto, no se ha producido la subsanación voluntaria de la infracción antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

Cabe precisar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1ºº de la Ley N° 27699, Ley

⁹ LEY COMPLEMENTARIA DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DE OSINERGMIN – LEY N° 27699

“Artículo 1º.- Facultad de tipificación Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable. Sin perjuicio de lo mencionado en el párrafo anterior, el Consejo

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, concordante con el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, la responsabilidad administrativa dentro del marco de los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de Osinergmin es objetiva, tal y como establece el numeral 10) del artículo 248° del TUO de la LPAG.

En tal sentido, la responsabilidad objetiva constituye un criterio previsto en las normas que regulan los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de Osinergmin, siendo que su aplicación resulta de la constatación del hecho y su calificación como infracción en el tipo administrativo sancionable. Dicho criterio viene siendo aplicado por este Tribunal en reiteradas resoluciones, entre ellas, las Resoluciones N° 035-2019-OS/TASTEM-S1, N° 50-2021-OS/TASTEM-S1 y N° 89-2021-OS/TASTEM-S1.

De otro lado, en lo que concierne a la Casación N° 22581 – 2017 LIMA, lo resuelto en dicho expediente se encuentra relacionado a una materia distinta a la del caso de autos (supervisión específica), pues el pronunciamiento se refiere a la aplicación del entonces atenuante de la responsabilidad por infracciones por subsanación voluntaria en la realización de supervisiones muestrales.

En atención a ello, en el presente caso, no resulta aplicable el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria antes del inicio del procedimiento sancionador, conclusión que se alinea con el Principio de Legalidad, al haberse verificado que la concesionaria no acreditó la subsanación de la conducta imputada; por lo que debe desestimarse lo alegado por la concesionaria en estos extremos.

5. En cuanto a lo alegado en los literales del c) al g) del numeral 2) de la presente resolución, debe señalarse que mediante el Anexo N° 2 de la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones en los Procedimientos de Reclamos y de Solución de Controversias, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD, se estableció la Escala de Sanciones y Multas por incumplimientos a las medidas administrativas impuestas a favor del usuario en resoluciones emitidas por la concesionaria o la JARU. Así, el incumplimiento de tales medidas administrativas debe ser sancionado conforme a lo previsto en el Rubro 1 del mencionado Anexo N° 2.

El Rubro 1¹⁰ del Anexo N° 2 de la Escala de Multas y Sanciones en los Procedimientos de Reclamos y de Solución de Controversias estipula que, para el caso de empresas de tipo 4, se aplicará una sanción de multa de entre 2 (dos) y 1 000 (mil) UIT. Es decir, la multa mínima a aplicar por el

Directivo del OSINERG se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas, así como a graduar las sanciones, para lo cual tomará en cuenta los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo; la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre de establecimientos y paralización de obras. El Consejo Directivo del OSINERG establecerá el procedimiento de comiso, así como el destino, donación o destrucción de los bienes comisados.

¹⁰ Ver nota al pie N° 4.

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

incumplimiento de lo dispuesto a favor del usuario en las resoluciones emitidas por la concesionaria, como el caso materia de análisis, es de 2 (dos) UIT.

Asimismo, en el Rubro 4 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones, contenida en la Resolución N° 028-2003-OS/CD, se establece que por incumplimientos relacionados a no proporcionar a Osinergmin o hacerlo en forma deficiente inexacta, incompleta o fuera de plazo, los datos e información que establecen las normas vigentes, se aplicará una sanción entre 1 (una) y 20 (veinte) UIT. En este caso, la multa mínima a aplicar ante dicho incumplimiento será de 1 (una) UIT.

Al respecto, debe tenerse presente que, de acuerdo con el Principio de Legalidad¹¹, establecido en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

Por tanto, conforme ha sido indicado en reiteradas resoluciones emitidas por este Órgano Colegiado¹², al momento de graduar las sanciones, se deben respetar los límites mínimos y máximos previstos en la normativa vigente para cada tipo de infracción. De esta forma, el cálculo de la multa, así como la aplicación de factores atenuantes, no puede conllevar a que la sanción de multa a imponerse sea inferior a la multa mínima establecida, pues ello implicaría que la multa deje de ser disuasiva, vulnerándose el Principio de Razonabilidad¹³, además de constituir una transgresión al Principio de Legalidad, al imponerse una sanción que estaría fuera del límite

¹¹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 004-2019-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."

¹² Tales como las Resoluciones N° 210-2020-OS/TASTEM-S1 del 11 de diciembre de 2020, N° 066-2020-OS/TASTEM-S1 del 22 de mayo de 2020, N° 264-2019-OS/TASTEM-S1 del 20 de diciembre de 2019 y N° 214-2019-OS/TASTEM-S1 del 18 de octubre de 2019, entre otras resoluciones.

¹³ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 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."

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

mínimo previsto en la normativa vigente. En consecuencia, las multas de 2 (dos) UIT y 1 (una) UIT, impuestas a Luz del Sur por haber incumplido con lo dispuesto en la Resolución N° 5671-2019-OS/JARU-SU2, son correctas, advirtiéndose que éstas resultan las multas mínimas expresamente previstas.

En adición a lo anterior, en el numeral 4.1 del artículo 4° de la “*Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base*”, aprobada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 120-2021-OS/CD, se establece que, en los casos en que la Escala de Sanciones aprobada por el Consejo Directivo prevea una multa que tenga rangos o topes de aplicación, la graduación se realiza calculando la multa base conforme a las disposiciones de dicha guía, a la cual son de aplicación los atenuantes y agravantes correspondientes, previstos en el artículo 26° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD. Por su parte, el numeral 4.2 de dicha norma precisa que **la multa final resultante debe encontrarse dentro de los topes o rangos (límite mínimos y máximos) previstos en la respectiva Escala de Sanciones aprobada por el Consejo Directivo.** [resaltado añadido].

En atención a lo indicado, se aprecia que, el límite (mínimo y máximo) establecido en el Reglamento de Fiscalización y Sanción y precisado en la Guía Metodológica, se encuentra referido a la multa final resultante y no a la multa base. Por ello, no contraviene lo establecido en el TUO de la LPAG, norma que dispone la aplicación de factores atenuantes y agravantes más no regula de manera específica la metodología para ello; en tal sentido, no se aprecia que se haya aplicado un régimen menos favorable al administrado.

De otro lado, respecto a la Sentencia de Segundo Grado del Expediente N° 00127–2018–0–1601–JR–CI–01, debe señalarse que, a diferencia del numeral 1.10 del Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica¹⁴, comprendido en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, donde se ha previsto como sanciones la amonestación y la multa, en el caso del Rubro 1 de la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones en los Procedimientos de Reclamos y de Solución de Controversias, contenida en el Anexo N° 2 de la Resolución N° 057-2019-OS/CD y el Rubro 4 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones, aprobada por la Resolución N° 028-2003-OS/CD, solo se ha previsto como sanción la multa. En tal sentido, el análisis realizado en la mencionada sentencia en referencia al Anexo N° 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, no resulta aplicable

¹⁴ ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – ANEXO 1

Nº	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN	E. TIPO 1	E. TIPO 2	E. TIPO 3	E. TIPO 4
1.10	Incumplir la Ley, el Reglamento, las normas, Resoluciones y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección u OSINEERG, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico	Art. 201º inc. p) del Reglamento	Amonestación De 1 a 1000 UIT	(M) Hasta 200 UIT	(M) Hasta 300 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

al caso de autos.

Sin perjuicio de ello, resulta oportuno indicar que el artículo 123º del Código Procesal Civil¹⁵ establece que una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando no proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; cuando las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos. Además, se estipula que la cosa juzgada solo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. En tal sentido, la sentencia invocada por Luz del Sur es un pronunciamiento que no tiene carácter vinculante para Osinergmin.

Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la concesionaria en estos extremos.

6. Sobre lo alegado en el literal h) del numeral 2), debe precisarse que durante la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores, Osinergmin se rige por lo establecido en el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, así como por lo estipulado en el vigente Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD.

De esta forma, lo establecido en los reglamentos de otras entidades, como las que ha hecho referencia Luz del Sur, no resultan vinculantes para este Organismo; por lo que se desestima lo alegado por la concesionaria en este extremo.

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 de Osinergmin N° 482-2022-OS/OR LIMA SUR del 22 de febrero de 2022 y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

¹⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, APROBADO POR RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 010-93-JUS

"Artículo 123.- Cosa juzgada

Una resolución adquiere la calidad de cosa juzgada cuando:

1.- No procedente contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o

2.- Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.

La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ella deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda.

La resolución que adquiere la calidad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 178 y 407."

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 1

RESOLUCIÓN N° 118-2022-OS/TASTEM-S1

Artículo 2° . - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Santiago Bamse Eduardo Jaime Antúnez de Mayolo Morelli, Iván Eduardo Castro Morales y Luis Eduardo Ramírez Patrón.



Firmado Digitalmente por:
ANTUNEZ DE MAYOLO
MORELLI Santiago
Bamse Eduardo Jaime
FAU 20376082114 hard
Fecha: 17/05/2022
11:03:43

PRESIDENTE