

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

SALA I

RESOLUCIÓN N° 135-2024-OS/TASTEM-SI

Lima, 18 de octubre del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202200000221 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 10 de mayo de 2024 por Electro Dunas S.A.A. (en adelante, Electro Dunas), representada por el señor José Luis Barandiarán Sotelo, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA del 22 de abril de 2024, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública", aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 228-2009-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en la supervisión correspondiente al año 2021.

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

- Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA del 22 de abril de 2024, se sancionó a Electro Dunas con una multa de 37.5155 (treinta y siete con cinco mil ciento cincuenta y cinco diezmilésimas) UIT, por incumplir la meta anual de subsanación de deficiencias en instalaciones de baja tensión y conexiones para el año 2021, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	SANCIÓN UIT
No cumplir la meta anual de subsanación de deficiencias de instalaciones en baja tensión y conexiones para el año 2021, establecidas conforme al numeral 5.8 del Procedimiento, habiéndose verificado que ha excedido la tolerancia establecida para las deficiencias con tipificación: 8004, 8010, 8016 y 8026 en el sector típico 3 al obtener los valores de: 3,57%, 17,86%, 7,14%, respectivamente, valores que exceden las tolerancias establecidas de: 3,0%, 2,0%, 2,5% y 1,0%, respectivamente.	37.5155

¹ Electro Dunas es una empresa de distribución que tiene en su zona de concesión los departamentos de Ica, Huancavelica y Ayacucho.

Normas incumplidas: Numerales 5.8 ² , 7.2 ³ y 12.1.3 ⁴ del Procedimiento.	
MULTA TOTAL	37.5155

Cabe indicar que el incumplimiento imputado a Electro Dunas se encuentra tipificado como infracción administrativa en los numerales 5.8, 7.2, y 12.1.3 del Procedimiento⁵, y es sancionable conforme al numeral 3 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 129-2011-OS/CD⁶.

2. Por escrito presentado el 10 de mayo de 2024, Electro Dunas interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA, en atención a los siguientes argumentos:

a) Mediante Carta N° GC-256-2023/AC del 16 de febrero de 2023, Electro Dunas presentó sus descargos al Informe de Fiscalización N° 3613-2023-OS/OR ICA, por lo

² **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 228-2009-OS/CD,**

"5. LINEAMIENTOS GENERALES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN

(...)

5.8 Si en la supervisión se detecta incumplimientos en las metas establecidas y/o que se han superado las tolerancias en la confiabilidad de la base de datos, se aplican sanciones."

³ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 228-2009-OS/CD.**

"7. PRIORIZACIÓN Y METAS DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS

7.2 Al 30 de setiembre de cada año, la GFE establece metas para el siguiente período anual, de subsanación de deficiencias en instalaciones de media tensión, baja tensión y conexiones eléctricas, con los criterios señalados en el numeral 5.4."

⁴ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 228-2009-OS/CD.**

"12. SANCIONES

12.1. Se considera como infracción a este procedimiento:

(...)

12.1.3. Incumplir las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones en baja tensión."

⁵ Ver nota N° 2, 3 y 4.

⁶ **ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA DE OSINERGMIN - ANEXO N° 16, APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 129-2011-OS/CD.**

"3. MULTAS POR INCUMPLIMIENTO DE METAS ANUALES DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS EN LAS INSTALACIONES EN BAJA TENSIÓN Y CONEXIONES.

3.1 Multa Unitaria (Fst) y Tolerancia establecida por deficiencia tipificada en las instalaciones de baja tensión y conexiones

Las multas unitarias por cada tipificación son expresadas en UIT y se han establecido tolerancias (T) en bloques de sectores típicos urbanos (1, 2 y 3) y rurales (4, 5 y especial), tal como se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 3.1

Tipificación	Fst en UIT	Tolerancia (T) Sectores 1, 2 y 3	Tolerancia (T) Sectores 4, 5 y especial
Estructuras BT (EBT)			
6002	0,1032	1,2%	2,5%
6004	0,0166	0,5%	1,5%
6006	0,0046	0,5%	1,5%
6008	0,0164	0,5%	1,5%
6024	0,0121	0,5%	1,5%
6026	0,0114	0,5%	1,5%

RESOLUCIÓN N° 135-2024-OS/TASTEM-SI

se podrá verificar que, respecto al NIS 7000142478, en la ficha N° 603530 se indicó que se requería instalación de un poste de BT y conductor para normalizar el hallazgo; en ese sentido, había quedado pendiente la atención de dicha situación, ya que se requería de un mayor plazo de tiempo.

El 15 de febrero de 2023, se realizó la subsanación de la observación, conforme se desprende de la carpeta ZIP donde se encuentran las fichas de trabajo y fotografías que corroboran las subsanaciones de deficiencias en instalaciones de baja tensión y conexiones detallados en el Informe de Supervisión N° SUP2200208-2023-01-34, por lo que se ha acreditado haber corregido las deficiencias en su totalidad, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, notificado con Oficio N° 2795-2023-OS/OR ICA el 8 de septiembre de 2023.

En tal sentido, reitera sus descargos precisando que: i) las subsanaciones se realizaron en su totalidad y se encontraron dentro de su plan anual, por lo que resulta ser pasible de ser subsanada; ii) las subsanaciones se realizan en su totalidad; y iii) las subsanaciones se realizaron antes de que se inicie el presente procedimiento.

6028	0,0114	0,5%	1,5%
Conductores BT (CBT)			
7002	0,1024	0,25 def/km	0,50 def/km
7004	0,0142	0,25 def/km	0,50 def/km
7006	0,0165	0,25 def/km	0,50 def/km
7008	0,0233	0,08 def/km	0,15 def/km
Conexiones Eléctricas (CE)			
8002	0,0110	1,5%	3,0%
8004	0,0068	3,0%	6,0%
8006	0,0131	3,5%	7,0%
8008	0,0081	2,0%	4,0%
8010	0,0088	2,0%	4,0%
8012	0,0135	1,0%	2,0%
8016	0,0040	2,5%	5,0%
8026	0,0053	1,0%	2,0%

3.2 Fórmula para el Cálculo de la Multa

$$M_{st} = (I_{st} - T) * F_{st} * P_{st}$$

Donde:

- M_{st} : Multa parcial en UIT para cada deficiencia tipificada y por cada sector típico.
 I_{st} : N° def / Muestra st = Indicador de la deficiencia, según el sector típico y tipificación.
 T : Tolerancia de la deficiencia tipificada (Cuadro N° 3.1)
 P_{st} : Parque de instalaciones, según el sector típico y tipo de instalación.
 F_{st} : Valor unitario de la multa, según la tipificación y grupo de tolerancias (Cuadro N° 3.1)

Y la multa total por incumplimiento de metas de subsanación de deficiencias en las instalaciones eléctricas de baja tensión es:

$$M_{BT} = M_{st1} + M_{st2} + M_{st3} + M_{st4} + M_{st5}$$

Notas:

- Las sanciones se calculan para cada una de las 19 deficiencias tipificadas (o según las metas anuales establecidas) y por cada sector típico, la sanción final será la suma de ellas.
 Para el caso de la deficiencia 7002, se contabiliza una deficiencia por cada vano de baja tensión con la(s) deficiencia(s).
 Para las deficiencias 7004, 7006 y 7008, pueden existir más de una deficiencia en un vano y son contabilizadas cada una de ellas en la muestra de supervisión.
 Los indicadores en CBT se expresan en def/km y los de EBT y CE en %.

Sin embargo, Osinergmin indicó que, en el caso de supervisiones muestrales sujetas a indicadores, considerando que la muestra seleccionada representa el universo, solo se acreditaría la subsanación de la infracción, si es que se demuestra haber corregido las deficiencias en todo el universo al cual representan las muestras; distorsionando lo establecido en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD (en adelante, el Reglamento de Fiscalización y Sanción).

- b) El sistema de muestras, vulnera el Principio de Verdad Material dado que la selección de muestras dispuesta se aleja totalmente de la identificación certera de los hechos infractores. Agrega que si bien el objeto del Procedimiento procura la identificación de “deficiencias” en las estructuras eléctricas de baja tensión y conexiones, el procedimiento de supervisión se limita a un sistema de muestras sobre las cuales proyectan porcentajes que reflejan una suerte de estimación estadística del nivel de incumplimiento en cada sector típico - en función al parque de instalaciones de cada uno de ellos - y que justifican posteriormente el inicio de un procedimiento administrativo sancionador.

Precisa que el sistema de muestras genera resultados estadísticos que no pueden coincidir bajo ningún supuesto con la realidad, pues no recogen fácticamente el número exacto de las presuntas infracciones cometidas y sólo se limitan a exponer aproximaciones, pero nunca hechos concretos y/o exactos sobre los cuales se pueda iniciar un procedimiento y finalmente imponer una sanción razonable; afectando la resolución impugnada con un vicio de nulidad insalvable.

La ilegalidad antes advertida se replica de igual modo en las disposiciones del anexo 16 de la Escala de Multa de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, al admitir la posibilidad de efectuar estimaciones estadísticas y aproximaciones porcentuales para efectos de calcular las multas a imponer a los infractores.

No es posible que los porcentajes se calculen sobre la base de una muestra, sino que deberían calcularse sobre la base del universo total de instalaciones que tiene Electro Dunas. De haberse efectuado de este modo, no se habría excedido la tolerancia prevista, ya que siempre ha cumplido con subsanar las deficiencias y mantener sus instalaciones en perfecto estado físico y operativo.

- c) La resolución materia de apelación es nula por contravenir el debido procedimiento⁷, en tanto, conforme se aprecia del Informe Final de Instrucción N°

⁷ La recurrente hace referencia a lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 4944-2011-PA en donde indica, respecto al debido procedimiento, lo siguiente:

“El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por lo tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto – por parte de la administración pública o privada – de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.). El fundamento principal por el que se habla de un debido procedimiento administrativo encuentra sustento en el hecho

99-2024-OS/OR ICA, si bien se habrían encontrado casos con deficiencias a las tipificaciones señaladas en la recurrida, ello no se debe a una omisión de parte de Electro Dunas en cumplir con la meta anual de subsanación de deficiencias de baja tensión y conexiones eléctricas, sino que, conforme se demostró oportunamente, se debe a las acciones realizadas por los propios usuarios.

Es decir, no se consideraron adecuadamente los medios de prueba, toda vez que ELECTRO DUNAS conoce sus obligaciones, tiene plena conciencia y viene cumpliendo las mismas. Sin embargo, no resulta razonable que Osinergmin, motive una resolución solo en merito a fórmulas generales y meramente subjetivas, sin analizar adecuadamente cada fundamento expuesto por los administrados quienes en pleno ejercicio de su defensa manifiestan las causas que originaron un incumplimiento.

3. Por Memorandum N° GSE/DSR-OR ICA-38-2024OS/OR ICA, recibido el 14 de mayo de 2024, la Oficina Regional Ica 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), b) y c) del numeral 2), corresponde indicar que el Procedimiento establece los lineamientos para la supervisión y fiscalización de las concesionarias de distribución a fin de verificar el cumplimiento de las normas de seguridad en las instalaciones de distribución eléctrica de media y baja tensión, así como en las conexiones eléctricas en todos los sectores típicos que figuran en la tabla 1.2 del Anexo N° 1 del Procedimiento.

La norma bajo comentario estipula en sus numerales 5.2, 5.3, 5.4, 8.1 y 8.2⁸ que Osinergmin establece la tipificación de deficiencias en las instalaciones de distribución

de que tanto la jurisdicción como la administración están indiscutiblemente vinculados a la Carta Magna, de modo que si ésta resuelve sobre asuntos de interés de los administrados, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer las categorías invocables ante el órgano jurisdiccional”.

⁸ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS/CD.**

“5. LINEAMIENTOS GENERALES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN

(...)

5.2 OSINERGMIN establece la priorización de deficiencias en las instalaciones de distribución y conexiones eléctricas; las concesionarias deben mantener actualizada una base de datos de deficiencias tipificadas en las instalaciones de media tensión.

5.3 OSINERGMIN establece metas anuales para la subsanación de deficiencias en función de la accidentalidad de terceros, la cantidad de deficiencias y/o porcentaje de instalaciones deficientes existentes en el país.

5.4 Osinergmin establece metas anuales para la subsanación de deficiencias existentes en las instalaciones de distribución eléctrica media tensión, baja tensión y conexiones eléctricas en función de la priorización de las deficiencias tipificadas y de los sectores típicos a los que pertenecen las instalaciones.

(...).”

8.1 La concesionaria debe elaborar y mantener actualizada una base de datos confiable de las instalaciones de media tensión a su cargo y de las deficiencias tipificadas conforme al Anexo 3 y a la estructura de las tablas establecidas en los Anexos 1 y 2 de este procedimiento.

y conexiones eléctricas, así como la priorización de subsanación de tales deficiencias y las respectivas metas anuales de subsanación. Además, se estipula que es obligación de las concesionarias mantener actualizada una base de datos confiable de las instalaciones en baja tensión a su cargo y de las deficiencias tipificadas en dichas instalaciones, la cual es reportada a Osinergmin hasta el décimo día hábil de enero y julio de cada año e incluye la información correspondiente al final del semestre anterior, actualizada y verificada.

Asimismo, el numeral 5.7⁹ precisa que la supervisión del cumplimiento de las metas de subsanación de deficiencias en baja tensión y de la confiabilidad de la base de datos de deficiencias de media tensión se realiza sobre una muestra de instalaciones obtenida de la versión actualizada del VNR de OSINERGMINGART para la regulación tarifaria.

A su vez, el numeral 12.1.3 del Procedimiento¹⁰ prevé que se considerará infracción sancionable el incumplir las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones de baja tensión.

En el presente caso, conforme se aprecia de la revisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA, se sancionó a Electro Dunas con una multa de 37.5155 (treinta siete con cinco mil ciento cincuenta y cinco diezmilésimas) UIT, toda vez que durante la supervisión se determinó que la concesionaria excedió la tolerancia establecida para las deficiencias con tipificación 8004, 8010, 8016 y 8026 en el sector típico 3 al obtener los valores de: 3,57%, 17,86%, 7,14% y 7,14%, respectivamente, valores que exceden las tolerancias establecidas de: 3,0%, 2,00%, 2,5% y 1,0%, respectivamente, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:

8.2 La concesionaria debe remitir a la GFE hasta el décimo día hábil de enero y julio de cada año la información correspondiente al final del semestre anterior (julio-diciembre o enero-junio), indicada en el numeral anterior actualizada y verificada. La verificación la realiza la concesionaria mediante un programa informático proporcionado por OSINERGMIN."

⁹ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS/CD.**

"5. LINEAMIENTOS GENERALES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN

(...)

5.7 La supervisión del cumplimiento de las metas de subsanación de deficiencias en baja tensión y de la confiabilidad de la base de datos de deficiencias de media tensión se realiza sobre una muestra de instalaciones obtenida de la versión actualizada del VNR de OSINERGMINGART para la regulación tarifaria.

(...)"

¹⁰ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 228-2009-OS/CD.**

"12. SANCIONES

(...)

12.1.3. Incumplir las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones en baja tensión."

RESOLUCIÓN N° 135-2024-OS/TASTEM-SI

Punt. Insp.	Tipificación	Descripción	Indicadores del ST2 (%)	Indicadores del ST3 (%)	Indicadores del ST4 (%)	Tolerancia (T) Sectores Típicos 1,2,3
	8002	Conductor inapropiado o con aislamiento deteriorado o con empalmes intermedios.	0,08%	0,00%	0,00%	1,5 %
	8004	Conductor no empotrado o sin protección mecánica adecuado donde no sea factible su empotramiento.	0,00%	3,57%	0,00%	3,0 %
	8006	Conductor no cumple con distancia de seguridad respecto al nivel de terreno	0,73%	0,00%	1,46%	3,5 %
CE	8008	Conductor en contacto con parte metálica de la edificación.	0,16%	0,00%	0,00%	2,0 %
	8010	Acometida fijada precariamente sin elementos apropiados.	0,08%	17,86%	1,46%	2,0 %
	8012	Medidor expuesto sin caja de medición.	0,00%	0,00%	0,00%	1,0 %
	8016	Caja abierta, sin tapa o sin cerradura.	0,08%	7,14%	0,00%	2,5 %
	8020	Caja sin fijación o fijación defectuosa.	0,08%	7,14%	0,00%	1,0 %

Electro Dunas, en su recurso de apelación sostiene que la primera instancia no ha considerado sus descargos, toda vez que las supuestas deficiencias fueron subsanadas oportunamente, tal y como se habría demostrado en sus descargos, por lo que considera que correspondía que se le eximiera de responsabilidad administrativa por la infracción imputada.

Al respecto, se debe señalar que de la revisión del numeral 2.1.3 de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA¹¹, se observa que la autoridad

¹¹ RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES OSINERGMIN N° 1317-2024-OS/OR ICA.

"2.1.3 Análisis de Osinergmin

De acuerdo a los descargos presentados por Electro Dunas, se puede ver que muestran la subsanación de todas las observaciones encontradas en el proceso de fiscalización realizada a una muestra del universo, por lo que, corresponde la aplicación del atenuante, de acuerdo al literal b) del numeral 26.4, del artículo 26 del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a Cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD, sobre las acciones correctivas respecto de infracciones insubsanables, que indica, si hasta la fecha de vencimiento de la presentación de descargos al inicio del PAS, el agente fiscalizado acredita la realización de acciones correctivas respecto de las infracciones no subsanables. El factor aplicable es -5%.

Electro Dunas indica que, con Oficio N° 2795-2023 -OS/OR ICA, no fueron advertidos, para que precisen la subsanación de las deficiencias, no pudiendo remitir, ni presentar sus descargos del caso, sin embargo, en su primer párrafo indican que con carta GC-256-2023/AC remitida el 16 de febrero de 2023, presentaron sus descargos al Informe de Fiscalización N° 3613-2023OS/OR ICA, dicho informe de fiscalización fue remitido antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, proporcionándole la oportunidad para el levantamiento de sus observaciones y revisar al universo, en vista que lo fiscalizado fue realizado a una muestra.

Con respecto a lo indicado por Electro Dunas en sus descargos, sobre las observaciones encontradas en el proceso de fiscalización, y habiendo sido subsanadas antes del inicio de PAS, son pasibles para ser subsanadas, se debe tener en cuenta que, de acuerdo con el literal e) del artículo 16° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a Cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD, constituye 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, siempre que concurren las tres condiciones: i) que la conducta infractora sea pasible de ser subsanada, ii) la voluntariedad de la subsanación o iii) la oportunidad de la subsanación, además, en el literal b) del numeral 26.4 del artículo 26, de la resolución de consejo directivo N° 208-2020-OS/CD, donde indica "Acciones correctivas respecto de infracciones insubsanables. Si hasta la fecha de vencimiento de la presentación de descargos al inicio del procedimiento sancionador el Agente Fiscalizado acredita la realización de acciones correctivas respecto de las infracciones no subsanables. El factor aplicable es -5%", por lo que, corresponde la aplicación de la atenuante indicada.

En este sentido, debe indicarse que, en el caso de supervisiones muestrales sujetas a indicadores, considerando que la muestra seleccionada representa el universo, solo sería subsanable la infracción si el agente alega y acredita haber corregido las deficiencias del mismo tipo en todo el universo al cual representan las muestras."

de primera instancia sí tomó en consideración los descargos presentados por Electro Dunas, pronunciándose, desestimándose y, en consecuencia, manteniéndose la infracción imputada, por lo que lo alegado por la recurrente carece de sustento. Cabe mencionar que es responsabilidad de la concesionaria operar y mantener las instalaciones de distribución y conexiones eléctricas a su cargo; más aun considerando que mediante el Procedimiento se supervisa la subsanación de deficiencias previamente identificadas y conocidas por la concesionaria.

Asimismo, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin¹², 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 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

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-SI, N° 50-2021-OS/TASTEM-SI y N° 89-2021-OS/TASTEM-SI.

Con relación a lo alegado referido al eximente de responsabilidad, se debe manifestar que, efectivamente, el literal e) del artículo 16° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin¹³, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD, en concordancia con el

¹² **LEY COMPLEMENTARIA DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DE OSINERGMIN – LEY N° 27699.**

“Artículo 1°. – 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 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.

¹³ **REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN, APROBADO POR RESOLUCIÓN DE 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 concurran 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.”

artículo 257° del TUO de la LPAG¹⁴, 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.

Asimismo, conforme al literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, la subsanación voluntaria 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, constituye una condición eximente de la responsabilidad por infracciones.

En el caso bajo análisis, la infracción imputada a Electro Dunas fue determinada como consecuencia de un procedimiento de supervisión muestral, es decir, en función de muestras aleatorias y representativas de los universos analizados, a partir de los cuales se infiere el nivel de incumplimiento de la totalidad del universo al que representan las muestras antes mencionadas.

Por tal razón, bajo dicho esquema de supervisión no resulta factible que se exima de responsabilidad administrativa en caso las empresas eléctricas acrediten la subsanación voluntaria, con anterioridad a la notificación del inicio de un procedimiento sancionador en su contra, solo de los incumplimientos advertidos en las muestras observadas, pues la eventual subsanación realizada solo respecto de los incumplimientos de las muestras evaluadas, no significa necesariamente que se haya realizado la subsanación de los incumplimientos (en este caso, la subsanación de las deficiencias) en la totalidad del universo al que representan las muestras.

En ese sentido, aun cuando Electro Dunas afirme haber subsanado las deficiencias verificadas durante la supervisión muestral con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador (pero con posterioridad a la supervisión en campo), dicha circunstancia no la eximiría de la responsabilidad que le corresponde por no haber cumplido la meta anual de subsanación de deficiencias en las instalaciones de baja tensión y conexiones correspondiente al año 2021, y es que, como se ha señalado en los párrafos anteriores, solo se configura el eximente cuando la subsanación tiene un alcance al universo al que corresponde la muestra supervisada, lo cual no ha sido acreditado por Electro Dunas.

¹⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 004-2019-JUS.**

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

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

(...)

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.”

Sin perjuicio de ello, tal y como se ha mencionado anteriormente, luego de la revisión de los medios probatorios proporcionados por Electro Dunas a lo largo del presente procedimiento sancionador, se advierte que, contrariamente a lo que sostiene en su recurso de apelación, y conforme ha sido también expuesto en la resolución impugnada, la referida concesionaria no ha cumplido con subsanar las deficiencias en la totalidad del universo al que representan la muestra evaluada¹⁵.

Además, debe tenerse presente que el incumplimiento imputado está relacionado con situaciones de riesgo eléctrico que afecta la seguridad de las personas¹⁶. En atención a ello, en tanto el incumplimiento imputado a Electro Dunas se encuentra referido a una situación que supone un riesgo para la vida y la salud de las personas, esta conducta no es susceptible de ser subsanada y, en consecuencia, no corresponde la aplicación de la condición eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria de la infracción antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador al haberse verificado que la conducta imputada no es pasible de subsanación.

Asimismo, corresponde mencionar que el Procedimiento recoge las disposiciones aplicables para la supervisión de las instalaciones de distribución eléctrica por seguridad pública, habiéndose previsto que, para tal fin, corresponde la realización de supervisiones de tipo muestral. Así, en el numeral 9.2 del artículo 9° del Procedimiento¹⁷,

¹⁵ Ver nota de pie 11.

¹⁶ Al respecto, este Tribunal Administrativo se ha pronunciado en anteriores oportunidades en cuanto a la relevancia de la tutela a la vida y seguridad de las personas. Sobre el particular, se hace referencia al análisis realizado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 7339-2006-PA/TC, que a continuación se cita:

"59. Conforme a lo expuesto en la STC N° 2945-2003-AA/TC, actualmente la noción de Estado social y democrático de derecho concreta los postulados que tienden a asegurar el mínimo de posibilidades que tornan digna la vida. Ya no puede entenderse la vida, entonces, tan solo como un límite al ejercicio del poder, sino fundamentalmente como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado, el cual ahora está comprometido a cumplir el encargo social de garantizar, entre otros, el derecho a la vida y a la seguridad.

60. La Constitución Política de 1993 ha determinado que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; la persona está consagrada como un valor superior, y el Estado está obligado a protegerla.

El cumplimiento de este valor supremo supone la vigencia irrestricta del derecho a la vida, pues este derecho constituye su proyección; resulta el de mayor connotación y se erige en el presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos, ya que el ejercicio de cualquier derecho, prerrogativa, facultad o poder no tiene sentido o deviene inútil ante la inexistencia de vida física de un titular.

61. En anterior oportunidad -STC N° 0318-1996-HC/TC- este Tribunal también ha expuesto que la persona humana, por su dignidad, tiene derechos naturales anteriores a la sociedad y al Estado, inmanentes a sí misma, los cuales han sido progresivamente reconocidos hasta hoy en su legislación positiva como derechos humanos de carácter universal, entre los cuales el derecho a la vida resulta ser de primerísimo orden e importancia, y se halla protegido inclusive a través de tratados sobre derechos humanos que obligan al Perú. Como es de verse, el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana reconocido por la Ley Fundamental; es, a decir de Enrique Bernales Ballesteros, el centro de todos los valores y el supuesto básico de la existencia de un orden mínimo en la sociedad (La Constitución de 1993 - Análisis Comparado; Lima, ICS Editores, 2a. Edición, 1996, pp. 88). (...)

63. Por ello si bien es cierto que los individuos y las empresas gozan de un ámbito de libertad para actuar en el mercado -recuérdese que conforme al artículo 58° de la Constitución, la iniciativa privada es libre-, sin embargo, ello no quiere decir que dicha libertad sea absoluta, pues también existe la certeza de que debe existir un Estado que mantiene una función supervisora y correctiva o reguladora (...)" (el subrayado es nuestro).

¹⁷ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS-CD.**

se precisa que, para la supervisión de instalaciones, como el caso en concreto, esto es para instalaciones de baja tensión y conexiones eléctricas, se seleccionan dos muestras de instalaciones, una principal y otra alternativa. Asimismo, en el numeral 9.3¹⁸ del antes citado artículo se establece que Osinergmin invita a las concesionarias a participar, mediante un representante, en el acto de selección de las muestras.

Debe tenerse presente que el sistema de supervisión muestral ha sido recogido en el literal a) del numeral 9.1 del artículo 9° del Reglamento de Fiscalización y Sanción¹⁹, además de encontrarse respaldado por diversos estudios que demuestran su validez metodológica y niveles de precisión²⁰.

En tal sentido, del análisis efectuado en los párrafos precedentes, se aprecia que la metodología utilizada es la legalmente establecida para casos como el objeto de apelación, además de encontrarse debidamente respaldada, por lo que lo alegado por la recurrente carece de sustento.

Por lo expuesto, al haberse observado el alegado Principio de Verdad Material, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar las alegaciones formuladas en estos extremos.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 044-2018-OS/CD; y lo dispuesto en el literal e) del numeral 228.2 de artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

"9. SELECCIÓN DE LAS MUESTRAS.

(...)

9.2 Para la supervisión de las instalaciones de baja tensión y conexiones eléctricas, se seleccionan dos muestras de instalaciones, una principal y otra alternativa."

(...)

¹⁸ PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, RESOLUCIÓN N° 228-2009-OS-CD.

"9. SELECCIÓN DE LAS MUESTRAS.

(...)

9.3 OSINERGMIN invita a las concesionarias a participar, mediante un representante, en el acto de selección de las muestras.

(...)"

¹⁹ REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN, APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 208-2020-OS/CD.

Artículo 9.- Acciones de fiscalización

9.1 Las acciones de fiscalización de Osinergmin, su alcance, modalidades, oportunidad y coordinación son determinadas por la Autoridad de Fiscalización en función de la naturaleza, características y circunstancias vinculadas a las obligaciones a fiscalizar.

a) Según su alcance: pueden realizarse de manera censal, muestral o específica.

(...)"

²⁰ Documento de Trabajo N° 10 elaborado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (Oficina de Estudios Económicos de Osinergmin.

https://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento_de_Trabajo_10.pdf

SE RESUELVE:

Artículo 1º. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Electro Dunas S.A.A. contra Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1317-2024-OS/OR ICA del 22 de abril de 2024; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2º. - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Eduardo Chacaltana Bonilla, Iván Eduardo Castro Morales y Luis Eduardo Ramírez Patrón.

«image:osifirma»

PRESIDENTE