

RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/OR ICA

Ica, 02 de marzo del 2022.

VISTOS:

El expediente N° 202000148105, referido al procedimiento sancionador iniciado mediante Oficio N° 1988-2021-OS/OR ICA, a la empresa ELECTRO DUNAS S.A.A (en adelante, ELECTRO DUNAS), identificada con RUC N° 20106156400.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

1.1 Mediante la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2 notificada a ELECTRO DUNAS S.A.A (en adelante, ELECTRO DUNAS) el 26 de noviembre de 2020, la Sala Unipersonal 2 de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios de Osinergmin (en adelante, JARU) dispuso que ELECTRO DUNAS debía realizar lo siguiente:

- i) Refacturar el consumo de junio de 2020 y los cargos asociados a este, considerando 134,50 kW.h. Asimismo, debía anular los cargos por interés compensatorio (con su respectivo IGV) y moratorio facturados en el recibo de junio de 2020. (Artículo 2° de la Resolución).
- ii) Informar al Osinergmin y al usuario del cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, adjuntando los documentos en los que conste su cumplimiento (detalle de movimientos de la cuenta del suministro donde se precise las rebajas, saldos en disputa liberados e ingresados, entre otros). (Artículo 3° de la Resolución).

1.2 Mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de Osinergmin, el cual contiene la nueva estructura orgánica de este organismo;

Posteriormente, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD, se determinaron las instancias competentes para el ejercicio de la función instructora y sancionadora en el sector energía, disponiéndose que el Especialista Regional en Electricidad instruirá los Procedimientos Administrativos Sancionadores, el cual será resuelto por el Jefe de la Oficina Regional, por incumplimientos de la normativa o de disposiciones emitidas por Osinergmin por parte de los agentes que operan las actividades de distribución de electricidad.

1.3 Con la finalidad de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, de fecha 25 de noviembre de 2020, se realizó la supervisión de cumplimiento a fin de determinar el cumplimiento o no de ELECTRO DUNAS sobre lo establecido en la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA**

1.4 De acuerdo a lo señalado en el Informe de Instrucción N° 2968-2021-OS/OR ICA de fecha 14 de junio de 2021, en la supervisión de verificación de cumplimiento de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, se verificó que ELECTRO DUNAS habría cometido las siguientes infracciones:

N°	INCUMPLIMIENTO VERIFICADO	OBLIGACIÓN NORMATIVA	TIPIFICACIÓN
1	<p><u>NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020-OS/JARU-SU2, DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO.</u></p> <p>Se observó que ELECTRO DUNAS no cumplió con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, dentro del plazo establecido, el cual dispuso en cuanto a lo referido del reclamo interpuesto por Arnold Brian Morales Muñoz, que ELECTRO DUNAS S.A.A. refacture el consumo de junio de 2020 y los cargos asociados a este, considerando 134,50 kW.h. Asimismo, estableció que ELECTRO DUNAS S.A.A. debía anular los cargos por interés compensatorio (con su respectivo IGV) y moratorio facturados en el recibo de junio de 2020.</p>	<p><u>PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RECLAMOS DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ELECTRICIDAD Y GAS NATURAL”, APROBADA POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 269-2014-OS-CD.</u></p> <p>Artículo 39.- Cumplimiento de resoluciones y actas 39.1 La empresa distribuidora deberá dar estricto y oportuno cumplimiento, debidamente sustentado, de acuerdo a lo dispuesto en:</p> <p>a) Las resoluciones emitidas por ellas mismas que pongan in al procedimiento. b) Las medidas dispuestas por la JARU en las resoluciones emitidas en los procedimientos de reclamo, queja o medida cautelar.</p> <p>c) Las actas de acuerdo o actas de conciliación suscritas en el marco del procedimiento de reclamo.</p> <p><u>Artículo 40º.- Sanciones</u></p> <p>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.</p>	<p>- Rubro 1 de la Tipificación de Infracciones contenido en el Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD</p>
2	<p><u>NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 3° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020-OS/JARU-SU2 DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO, REFERIDO A LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR A OSINERGMIN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN EN MENCIÓN.</u></p>	<p><u>LEY N° 27332, LEY MARCO DE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS</u></p> <p>Artículo 5.- Facultades fiscalizadoras y sancionadoras específicas Los Organismos Reguladores gozarán de las facultades establecidas en el Título I del Decreto Legislativo N° 807.</p>	<p>- Rubro 4 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.</p>

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA**

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por Osinergrmin, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la dirección web <https://verifica.osinergmin.gob.pe/visor-docs/> ingresando el código **qbPAL.wcX6j**

<p>Se observó que ELECTRO DUNAS no cumplió con lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2 dentro del plazo establecido, referido a la obligación de informar a Osinergrmin sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la resolución en mención, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, adjuntando los documentos en los que conste su cumplimiento (detalle de movimientos de la cuenta del suministro donde se precise las rebajas, saldos en disputa liberados e ingresados, entre otros).</p>	<p><u>REGLAMENTO GENERAL DEL OSINERGMIN, APROBADO MEDIANTE DECRETO SUPREMO N° 054-2001-PCM.</u></p> <p><u>Artículo 87.- Sanciones a la Presentación de Información Falsa.</u> Quien a sabiendas proporcione a un ORGANO DE OSINERG, información falsa u oculte, destruya o altere información o cualquier libro, registro o documento que haya sido requerido por el ORGANO DE OSINERG, o sea relevante para efectos de la decisión que se adopte, o sin justificación incumpla los requerimientos de información que se le haga, o se niegue a comparecer, o mediante violencia o amenaza, impida o entorpezca el ejercicio de las funciones del ORGANO DE OSINERG, será sancionado por éste con multa no menor de una UIT ni mayor de 100 UITs, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda. La multa se duplicará sucesiva e ilimitadamente en caso de reincidencia.</p> <p><u>PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RECLAMOS DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ELECTRICIDAD Y GAS NATURAL”, APROBADA POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 269-2014-OS-CD.</u></p> <p><u>Artículo 39.- Cumplimiento de resoluciones y actas</u> 39.1 La empresa distribuidora deberá dar estricto y oportuno cumplimiento, debidamente sustentado, de acuerdo a lo dispuesto en: a) Las resoluciones emitidas por ellas mismas que pongan in al procedimiento. b) Las medidas 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</p>	
--	---	--

- 1.5 Mediante Oficio N° 1988-2021-OS/OR ICA notificado el 22 de junio de 2021, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra ELECTRO DUNAS por incumplir con lo dispuesto en la Resolución N° 7864-2020-OS/JARU-S2, otorgándole diez (10) días hábiles de plazo para presentar sus descargos a las imputaciones formuladas.
- 1.6 Mediante Carta N° GC-975-2021/AC recepcionada el 25 de junio de 2021, ELECTRO DUNAS presenta sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 1.7 Mediante Oficio N° 3741-2021-OS/ OR ICA notificado el 19 de julio de 2021, se corrió traslado a ELECTRO DUNAS del Informe Final de Instrucción N° 1822-2021-OS/OR ICA, otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles para la formulación de sus descargos.
- 1.8 Mediante documento N° GC-1118-2021/AC recepcionada el 26 de julio de 2021, ELECTRO DUNAS formuló sus descargos al Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador.

2. ANÁLISIS

2.1 CON RESPECTO A NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020- OS/JARU-SU2, DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO.

2.1.1 Hechos Verificados

En la instrucción realizada, se observó que ELECTRO DUNAS no cumplió con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, dentro del plazo establecido, el cual dispuso en cuanto a lo referido del reclamo interpuesto por Arnold Brian Morales Muñoz, que ELECTRO DUNAS S.A.A. refacture el consumo de junio de 2020 y los cargos asociados a este, considerando 134,50 kW.h. Asimismo, estableció que ELECTRO DUNAS S.A.A. debía anular los cargos por interés compensatorio (con su respectivo IGV) y moratorio facturados en el recibo de junio de 2020.

2.1.2 Descargos de Electro Dunas

ELECTRO DUNAS señala que ha procedido a presentar una medida cautelar recaída en el Expediente N° 6373-2020-31-1801-JR-CA-23, la cual precisa fue ingresada el 09 de diciembre de 2020. Agrega el demandado al conocer la medida cautelar presentada en su contra no puede disponer de los bienes respecto de los cuales pudiera recaer la ejecución de la decisión principal y tornarla en inejecutable, buscándose mantener un estatus quo respecto de determinadas situaciones vinculadas a la pretensión principal.

Por otra parte, precisa que la medida cautelar recaída en el Expediente N° 6373-2020-31-1801-JR-CA-23, fue ingresado el 09 de diciembre de 2020, dentro del plazo de los 10 días hábiles otorgados a ELECTRO DUNAS. Añade que si bien comunico la interposición de la medida cautelar el 15 de diciembre de 2020, la oposición o rechazo a la Resolución N° 7138-2020 OS/JARU-S2 fue ingresada el 09 de diciembre de 2020, es decir, dentro del plazo otorgado.

2.1.3 Análisis de Osinergmin

Al respecto, debe reiterarse que conforme con el artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, la admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley dispongan lo contrario.

En tal sentido, debe indicarse que a la fecha este organismo no ha sido notificado con medida cautelar alguna que haya suspendido los efectos de la Resolución N° 7138-2020- OS/JARU-S2. Cabe resaltar que en un caso similar ELECTRO DUNAS no estuvo conforme con la decisión tomada por la JARU, por lo que presentó medida cautelar recaída en el Expediente N° 6908-2020-54-1801-JR-CA-25 (ingresada el 29 de diciembre de 2020), la cual indica fue rechazada, confirmando así la resolución emitida por la JARU.

Por lo tanto, dado que el artículo 2° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, dispuso en lo referido al reclamo interpuesto por Arnold Brian Morales Muñoz, que ELECTRO DUNAS refacture el consumo de junio de 2020 y los cargos asociados a este, considerando 134,50 kW.h, anulando los cargos por interés compensatorio (con su respectivo IGV) y moratorio facturados en el recibo de junio de 2020; y que ELECTRO DUNAS no ha remitido documentos que sustenten el cumplimiento de lo dispuesto por la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2, se confirma el incumplimiento detectado.

2.1.4 Conclusiones

El literal b) del artículo 39.1 del “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 269-2014-OS-CD, establece que las empresas distribuidoras deberán dar estricto y oportuno cumplimiento de las medidas dispuestas por la JARU en las resoluciones emitidas en los procedimientos de reclamo, queja o medida cautelar.

De manera concordante, el Rubro 1 de la Tipificación de Infracciones contenido en el Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD, establece las multas por no cumplir con las medidas administrativas dispuestas a favor del usuario, en las resoluciones emitidas por la concesionaria o la JARU.

Al respecto, conforme se ha expuesto en los numerales precedentes, en el presente caso no se ha desvirtuado la imputación contenida en el Informe de Instrucción N° 2968-2021-OS/OR ICA, notificado el 22 de junio de 2021 junto al Oficio N° 1988-2021-OS/OR ICA, que ELECTRO DUNAS no cumplió con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-SU2 dentro del plazo establecido.

Con relación a dicha transgresión, el artículo 1° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, establece que toda acción u omisión que implique el incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye infracción sancionable.

Por lo tanto, ELECTRO DUNAS ha cometido infracción administrativa de acuerdo a lo establecido en el literal b) del artículo 39.1 del “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 269-2014-OS-CD. Dicha infracción es sancionable de conformidad con el Rubro 1 de la Tipificación de Infracciones contenido en el Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD.

2.2 CON RESPECTO A NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 3° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020- OS/JARU-SU2 DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO, REFERIDO A LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR A OSINERGMIN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN EN MENCIÓN.

2.2.1 Hechos Verificados

Se observó que ELECTRO DUNAS no cumplió con lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2 dentro del plazo establecido, referido a la obligación de informar a Osinergmin sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la resolución en mención, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución N° 7138- 2020-OS/JARU-S2, adjuntando los documentos en los que conste su cumplimiento (detalle de movimientos de la cuenta del suministro donde se precise las rebajas, saldos en disputa liberados e ingresados, entre otros).

2.2.2 Descargos de Electro Dunas

ELECTRO DUNAS señala que ha procedido a presentar una medida cautelar recaída en el Expediente N° 6373-2020-31-1801-JR-CA-23, la cual precisa fue ingresada el 09 de diciembre de 2020. Agrega el demandado al conocer la medida cautelar presentada en su contra no puede disponer de los bienes respecto de los cuales pudiera recaer la ejecución de la decisión principal y tornarla en inejecutable, buscándose mantener un estatus quo respecto de determinadas situaciones vinculadas a la pretensión principal.

Por otra parte, precisa que la medida cautelar recaída en el Expediente N° 6373-2020-31-1801-JR-CA-23, fue ingresado el 09 de diciembre de 2020, dentro del plazo de los 10 días hábiles otorgados a ELECTRO DUNAS. Añade que si bien comunico la interposición de la medida cautelar el 15 de diciembre de 2020, la oposición o rechazo a la Resolución N° 7138-2020 OS/JARU-S2 fue ingresada el 09 de diciembre de 2020, es decir, dentro del plazo otorgado.

2.2.3 Análisis de Osinergmin

Al respecto, debe reiterarse que conforme con el artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, la admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley dispongan lo contrario.

En tal sentido, debe indicarse que a la fecha este organismo no ha sido notificado con medida cautelar alguna que haya suspendido los efectos de la Resolución N° 7138-2020- OS/JARU-S2. Cabe resaltar que en un caso similar ELECTRO DUNAS no estuvo conforme con la decisión tomada por la JARU, por lo que presentó medida cautelar recaída en el Expediente N° 6908-2020-54-1801-JR-CA-25 (ingresada el 29 de diciembre de 2020), la cual indica fue rechazada, confirmando así la resolución emitida por la JARU.

Finalmente, debe precisarse que la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2 fue notificada el 26 de noviembre de 2020, por lo que ELECTRO DUNAS tenía hasta el 11 de diciembre de 2020 como plazo máximo para informar a Osinergmin sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la resolución citada; no obstante, ELECTRO DUNAS remitió la carta N° GC-1912-2020/UCI/REC el 16 de diciembre de 2020, la cual además de extemporánea no acredita el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2.

Por lo tanto, se confirma el incumplimiento detectado.

2.2.4 Conclusiones

El literal b) del artículo 39.1 del “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 269-2014-OS-CD, establece que las empresas distribuidoras deberán dar estricto y oportuno cumplimiento de las medidas dispuestas por la JARU en las resoluciones emitidas en los procedimientos de reclamo, queja o medida cautelar.

Asimismo, el artículo 87° del Reglamento General del Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, establece que quien sin justificación incumpla los requerimientos de información que realice Osinergmin será sancionado

Al respecto, conforme se ha expuesto en los numerales precedentes, en el presente caso no se ha desvirtuado la imputación contenida en el Informe de Instrucción N° 2968-2021-OS/OR ICA, notificado el 22 de junio de 2021 junto al Oficio N° 1988-2021-OS/OR ICA, que ELECTRO DUNAS no cumplió con el artículo 3° de la Resolución N° 7138-2020-OS/JARU-S2 dentro del plazo establecido, referido a la obligación de informar a Osinergmin sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la resolución en mención, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución N° 7138- 2020-OS/JARU-S2, adjuntando los documentos en los que conste su cumplimiento (detalle de movimientos de la cuenta del suministro donde se precise las rebajas, saldos en disputa liberados e ingresados, entre otros).

Con relación a dicha transgresión, el artículo 1° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, establece que toda acción u omisión que implique el incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye infracción sancionable.

Por lo tanto, ELECTRO DUNAS ha cometido infracción administrativa de acuerdo a lo establecido en el artículo 87° del Reglamento General del Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM. Dicha infracción es sancionable de conformidad con el Rubro 4 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

3. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN PROPUESTA

CRITERIOS UTILIZADOS PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA

RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA

El marco teórico asociado al esquema utilizado por el OSINERGMIN para la determinación de multas sigue principalmente el trabajo formulado por el Premio Nobel de Economía Gary Becker referido al análisis económico de sanciones¹, quien postula que todos los agentes económicos realizan un análisis costo – beneficio antes de decidir infringir una normativa, en el cual comparan los beneficios que se obtendrían por infringir la normativa versus la sanción que se esperaría obtener, de ser detectado su incumplimiento.

$$\underbrace{B}_{\text{Beneficio ilícito}} \text{ vs. } \underbrace{p \times M}_{\text{Sanción esperada}}$$

Donde:

p : Probabilidad de detección

M : Multa

Dado lo anterior, para que se logre la disuasión de conductas infractoras por parte de los agentes económicos, la multa a aplicar por el Regulador debe estar relacionada con el beneficio ilícito y la probabilidad de detección de la infracción.

Adicionalmente, y de corresponder, a fin de dar una señal de que los infractores van a tener que asumir parte de los costos generados por las externalidades que causan a la sociedad debido a la infracción, es posible añadir a la multa un porcentaje del daño generado por la conducta infractora.

Por otro lado, conforme lo dispone el artículo 25 del RSFS, en concordancia con el numeral 3 del artículo 248² del TUO la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, en los casos en que la multa prevista tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, los siguientes criterios de graduación de sanciones:

- a. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.
- b. Perjuicio económico causado.
- c. Reincidencia en la comisión de la infracción.
- d. Beneficio ilegalmente obtenido.
- e. Capacidad económica
- f. Probabilidad de detección
- g. Circunstancias de la comisión de la infracción

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;

¹ Becker, G. S. (1968). Crime and Punishment: An Economic Approach. Journal of Political Economy. <https://doi.org/10.1086/259394>

² Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

- 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, teniendo en cuenta los aspectos mencionados anteriormente, la fórmula general a aplicar para la determinación de multas, cuando estas no cuenten con criterios específicos de sanción aprobados, está dada por:

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

Donde,

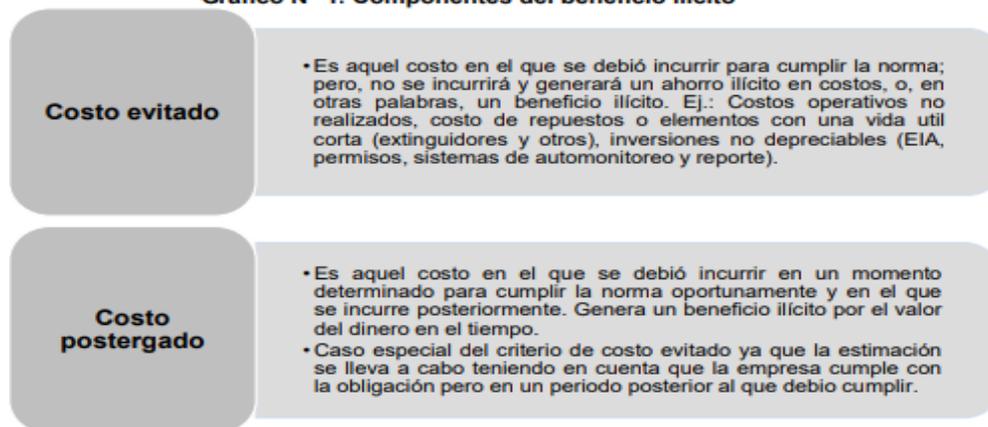
- M* : Multa Estimada
- B* : Beneficio ilícito generado por la infracción
- α : Porcentaje del daño derivado de la infracción que se carga en la multa administrativa
- D* : Valor del daño derivado de la infracción
- p* : Probabilidad de detección
- A* : Atenuantes o agravantes

$$\left[1 + \frac{\sum_{i=1}^n Fi}{100} \right]$$

Fi : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante aplicable

A partir de la fórmula anterior, se desprende que, en primer lugar, resulta necesario la identificación y valorización del beneficio ilícito asociado a la infracción. Al respecto, resulta necesario precisar que dicho beneficio ilícito puede componerse de tres (3) conceptos: (i) costo evitado, (ii) costo postergado y/o (iii) utilidad o ganancia ilícita, conforme se señala en el literal d) del párrafo 25.1 del artículo 25 de la Resolución 208-2020-OS/CD, Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin.

Gráfico N° 1: Componentes del beneficio ilícito



Utilidad o ganancia ilícita

- Es el ingreso adicional que obtiene la administrado debido a su conducta infractora, el cual genera un beneficio ilícito. Ej.: Ingresos netos obtenidos en el periodo donde una empresa opera sin los permisos o los ingresos adicionales por facturar con una tarifa más alta.

En el caso de valorización de costos asociados al beneficio ilícito de una infracción se debe tener en cuenta las siguientes consideraciones:

- ✓ Identificar la alternativa menos costosa para cumplir con la obligación.
- ✓ Identificar valores referenciales en base a los cuales calcularlos: reconocidos en la regulación tarifaria (ej. VAD), cotizaciones de proveedores u otra fuente de costos validada por Osinergmin (Informe [Costo Hora/Hombre – II Trimestre 2013] provista por el Área de Logística de Osinergmin, Salary Pack, etc.).
- ✓ Se debe analizar variables como rendimientos en maquinarias y horas-hombre utilizadas.

Conceptos básicos y parámetros:

- ✓ Fecha de infracción: Fecha en la cual la empresa debió contar con los requisitos para su correcto funcionamiento y cumplimiento con las exigencias de las normas que la rige.
- ✓ Fecha de cálculo de multa: Fecha en la que se realiza el cálculo de la multa. A esta fecha se actualizan las ganancias derivadas del uso alternativo de las inversiones/costos no realizados mediante el uso de COK.
- ✓ Fecha de cumplimiento postergado: Fecha en la cual la empresa cumplió con requisito para realizar sus operaciones y las exigencias de las normas que la rige.
- ✓ Fecha de presupuesto: Fecha a la cual están los precios de los equipos, mano de obra o insumos involucrados en el cumplimiento de la obligación.
- ✓ Costo de oportunidad del capital (COK): Tasa de descuento utilizada para actualizar los flujos de caja producto del no cumplimiento de las obligaciones.
- ✓ Índice de Precios al Consumidor a nivel nacional (IPC): Índice de Precios calculado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) con periodicidad mensual. Utilizado para actualizar las cotizaciones/presupuestos de los precios de los equipos, mano de obra o insumos involucrados en el cumplimiento de la obligación a la fecha de infracción. Disponible en: <https://www.inei.gob.pe/estadisticas/> índice temático/economía/ (Sección: ÍNDICES DE PRECIOS)
- ✓ Tipo de cambio a la fecha de presupuesto: Tipo de cambio promedio bancario mensual (US\$/S/) publicado por el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP). En caso que la cotización/presupuesto se encuentre en dólares deberá transformarse a moneda nacional utilizando el tipo de cambio a la fecha de presupuesto. Disponible en: <https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01210PM/html>

Esquema de cálculo de multas

En la presente sección se presentan los esquemas de cálculo de multas para los escenarios de beneficio ilícito de tipo costo evitado, costo postergado y utilidad y/o ganancia ilícita.

Beneficio ilícito de tipo costo evitado

Para la valoración del referido costo evitado podrá recurrirse a fuentes tales como el Salary Pack, Informe [Costo Hora/Hombre – II Trimestre 2013] provista por el Área de Logística de Osinergmin, cotizaciones u otras fuentes validadas por Osinergmin. Asimismo, para el caso de valorización del costo de personal, debe adoptarse supuestos basados en las buenas prácticas e imputar tiempos razonables y estrictamente proporcionales a la realización de las actividades que se están valorizando. En caso la fuente de costos utilizada se encuentre en dólares americanos, una vez calculado el presupuesto en dólares deberá transformarse dicho valor a soles, utilizándose el tipo de cambio (S/ por US\$) promedio bancario del mes de la fecha de presupuesto³. Por ejemplo, tratándose del Informe [Costo Hora/Hombre – II Trimestre 2013] provista por el Área de Logística de Osinergmin, el mes de la fecha de presupuesto sería el mes de junio de 2013 ya que el documento data del segundo trimestre del 2013, por lo tanto, deberá multiplicarse el valor del presupuesto en dólares por el tipo de cambio promedio bancario de junio de 2013, esto es, 2.748 S/ por US\$.

Una vez valorizado el costo evitado a precios de la fecha de presupuesto deberá actualizarse este a precios de la fecha de la infracción, mediante la multiplicación de dicho valor por un factor de ajuste por inflación expresado por el cociente del Índice de Precios al Consumidor a nivel nacional, calculado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática del Perú (INEI), del mes de la fecha de la infracción y el correspondiente al mes de la fecha del presupuesto. Asimismo, a fines de obtener el costo evitado neto a precios de la fecha de infracción deberá descontársele el Impuesto a la Renta (30%) multiplicándose el costo evitado a precios de la fecha de la infracción por el factor (1-IR), donde IR es igual a 30%.

Gráfico N°1: Actualización del costo evitado



Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por Osinergmin, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la dirección web <https://verifica.osinergmin.gob.pe/visor-docs/> ingresando el código **qbPAL.wcX6j**

³ La información respecto de tipos de cambio puede obtenerse en el sitio web del Banco Central de Reserva del Perú (www.bcrp.gob.pe)

Seguidamente, deberá calcularse el beneficio ilícito a la fecha de cálculo de la multa (beneficio ilícito actualizado) mediante la aplicación del factor de actualización asociado a la tasa de costo de oportunidad del capital o COK aplicable al subsector donde se desempeña la empresa infractora y los meses que transcurridos entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de la multa. Al respecto, las tasas COK a considerar para dichos fines serán las siguientes:

Cuadro N° 1: Tasas de descuento aplicables en el cálculo de multas

Subsector	COK promedio 2011-2015		Fuente
Gas Natural (distribución)	Anual:	10.76%	Osinergmin (2017), WACC: Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú, Documento de trabajo N° 37, GPAE
	Mensual	0.855%	
Hidrocarburos Líquidos (downstream)	Anual:	13.40%	
	Mensual:	1.053%	
Electricidad (distribución)	Anual:	10.64%	
	Mensual:	0.846%	

El anterior procedimiento se representa en el Gráfico N° 2 a manera ilustrativa. Conforme la fórmula general para el cálculo de multas, a fines de la determinación de la multa base (M) adicionalmente al beneficio ilícito (B) debe identificarse la probabilidad de detección de la infracción (p). Así, la referida probabilidad de detección deberá determinarse de acuerdo a las circunstancias específicas de detección del incumplimiento. Por ejemplo, tratándose de incumplimientos que son detectados mediante el auto reporte de la empresa infractora, mediante información provista por la misma o estén referidos al envío de información, sujeto a plazo, a Osinergmin resulta valido optar por una probabilidad de detección igual al 100%.

Adicionalmente, oportunamente deberá realizarse la evaluación de factores atenuantes y agravantes de acuerdo a lo establecido en el artículo 25 de la Resolución 208-2020-OS/CD, Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin a fines de obtener la multa final a aplicar.

Finalmente, debe precisarse que, en caso la tipificación de la infracción cuente con un monto mínimo de multa, deberá compararse el valor de la multa final, producto del procedimiento de cálculo precedente, versus el referido monto mínimo, y en caso, el primero resulta menor a dicho monto mínimo, deberá aplicarse este último.

Si:

$$M^* \leq M_{\text{Min}} \Rightarrow \text{Multa a aplicar} = M_{\text{Min}}$$

$$M^* > M_{\text{Min}} \Rightarrow \text{Multa a aplicar} = M^*$$

Donde:

$$M^* = \text{Multa final a aplicar producto del procedimiento de cálculo}$$

M_{MIN} =Monto mínimo de multa según tipificación y/o Escala de Multas y Sanciones

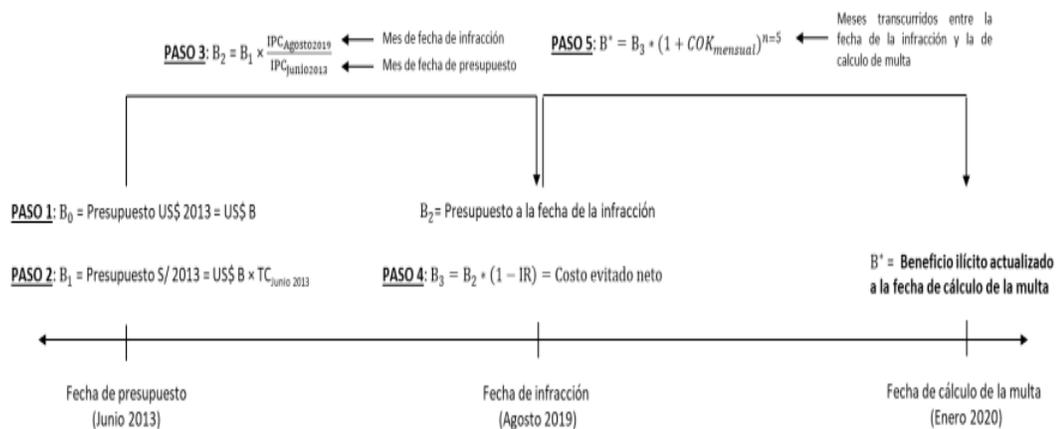
Gráfico N° 2: Esquema de cálculo de multa con beneficio ilícito de tipo costo evitado

Supuestos:

Fecha de presupuesto: Junio 2013

Fecha de infracción: Agosto 2019

Fecha de cálculo de multa: Enero 2020



RESULTADO DE LA APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA

- **CON RESPECTO A NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020- OS/JARU-SU2, DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO, REFERIDO A LA REFACTURACIÓN DEL CONSUMO DE JUNIO DE 2020 Y LOS CARGOS ASOCIADOS A ESTE, CONSIDERANDO 134.5 kWh. ASIMISMO, ANULAR LOS CARGOS POR INTERÉS COMPENSATORIO (CON SU RESPECTIVO IGV) Y MORATORIO FACTURADOS EN EL RECIBO DE JUNIO DE 2020**

Para la determinación del beneficio ilícito (análisis del factor B de la fórmula de determinación de multas), se considerará el costo evitado de disponer de los recursos necesarios para el cumplimiento de la normativa vigente. Ello significa que el personal debe informar y brindar atención dentro de los plazos establecidos en el procedimiento.

En ese sentido, en el Informe de Instrucción N° 2968-2021-OS/OR-ICA se indica: “(...) *Electro Dunas S.A.A. no cumplió con refacturar el consumo de junio de 2020 y los cargos asociados a este, considerando 134,50 kW.h. Asimismo, debía anular los cargos por interés compensatorio (con su respectivo IGV) y moratorio facturados en el recibo de junio de 2020. (Artículo 2° de la Resolución N° 7864-2020-OS/JARU S2).*”

El costo evitado está dado por personal necesario que involucra la atención del cumplimiento de la resolución, dentro de los plazos determinados de acuerdo a lo dispuesto por la JARU. A partir del costo se descuenta el impuesto a la renta y se le asocia a una probabilidad de detección igual al 100%. Para el cálculo del costo evitado se

considera la WACC del sector eléctrico. A continuación, se presenta el detalle de cálculo de multa:

Cuadro N° 01: Propuesta de cálculo de multa

CÁLCULO DE MULTA					
Infracción N° 1: Incumplimiento al artículo 2 de la resolución N° 7864-2020-OS/JARU S2					
Presupuesto	Monto (US\$)	Monto (S/)	IPC nacional- Fecha del presupuesto (2)	IPC nacional- Fecha infracción (2)	Monto a la fecha de la infracción (S/)
Costo evitado 1	0.00	0.00	104.23	124.04	0.00
Costo evitado 2	-	1,496.67	130.22	127.21	1,462.07
Fecha de la infracción (3)					Diciembre 2020
Beneficio ilícito a la fecha de la infracción					1,462.07
Beneficio ilícito a la fecha de la infracción (neto del IR 30%) (4)					1,023.45
Fecha de cálculo de la multa					Junio 2021
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de la multa					6
Tasa COK promedio sector (mensual)					0.85%
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de la multa en S/					1,076.67
Factor B de la infracción en UIT					0.24
Factor αD de la infracción en UIT					0.45
Probabilidad de detección					1.00
Factores atenuantes y agravantes					1.00
Multa en UIT					0.70
Multa en Soles					3,080.00

De acuerdo al cuadro anterior la multa a aplicar sería igual a **0.70 UIT**. Sin embargo, de acuerdo a la tipificación de infracción contenida en el Anexo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD, para el presente incumplimiento la multa mínima que se debe establecer es igual a **2.00 UIT**. En ese sentido en lugar de aplicar **0.70 UIT** la multa aplicable asciende a dos (**2.00**) **Unidad impositiva tributaria UIT**.

- **CON RESPECTO A NO CUMPLIR CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 3° DE LA RESOLUCIÓN N° 7138-2020- OS/JARU-SU2 DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO, REFERIDO A LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR A OSINERGMIN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 2° DE LA RESOLUCIÓN EN MENCIÓN.**

Para la determinación del beneficio ilícito (análisis del factor B de la fórmula de determinación de multas), se considerará el costo evitado de disponer de los recursos necesarios para el cumplimiento de la normativa vigente. Ello significa que el personal debe informar y brindar atención dentro de los plazos establecidos en el procedimiento.

En ese sentido, en el Informe de Instrucción N° 2968-2021-OS/OR-ICA se indica: "(...) *Electro Dunas S.A.A. no cumplió con Informar al Osinergmin y al usuario del cumplimiento*

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA**

de lo dispuesto en la Resolución, dentro de los diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, adjuntando los documentos en los que conste su cumplimiento (detalle de movimientos de la cuenta del suministro donde se precise las rebajas, saldos en disputa liberados e ingresados, entre otros). (Artículo 3° de la Resolución).

El costo evitado está dado por personal necesario que involucra la atención del cumplimiento de la resolución, dentro de los plazos determinados de acuerdo a lo dispuesto por la JARU. A partir del costo se descuenta el impuesto a la renta y se le asocia a una probabilidad de detección igual al 100%. Para el cálculo del costo evitado se considera la WACC del sector eléctrico. A continuación, se presenta el detalle de cálculo de multa:

Cuadro N° 01: Propuesta de cálculo de multa

CÁLCULO DE MULTA					
Infracción N° 1: Incumplimiento al artículo 3 de la resolución N° 7864-2020-OS/JARU S2					
Presupuesto	Monto (US\$)	Monto (S/)	IPC nacional- Fecha del presupuesto (2)	IPC nacional- Fecha infracción (2)	Monto a la fecha de la infracción (S/)
Costo evitado 1	0.00	0.00	104.23	124.04	0.00
Costo evitado 2	-	1,496.67	130.22	127.21	1,462.07
Fecha de la infracción (3)					Diciembre 2020
Beneficio ilícito a la fecha de la infracción					1,462.07
Beneficio ilícito a la fecha de la infracción (neto del IR 30%) (4)					1,023.45
Fecha de cálculo de la multa					Junio 2021
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de la multa					6
Tasa COK promedio sector (mensual)					0.85%
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de la multa en S/					1,076.67
Factor B de la infracción en UIT					0.24
Factor αD de la infracción en UIT					0.45
Probabilidad de detección					1.00
Factores atenuantes y agravantes					1.00
Multa en UIT					0.70
Multa en Soles					3,080.00

De acuerdo al cuadro anterior la multa a aplicar sería igual a **0.70 UIT**. Sin embargo, de acuerdo a la tipificación prevista en Rubro 4 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, establece una multa mínima igual a **1 UIT**. En ese sentido, en lugar de aplicar **0.70 UIT** se aplicará una multa igual a **1 UIT**.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 y modificatorias, la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA**

Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **SANCIONAR** a la empresa **ELECTRO DUNAS S.A.A.**, con una multa de **Dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago**, por el incumplimiento señalado en el ítem 1 del numeral 1.4 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 200014810501

Artículo 2°. - **SANCIONAR** a la empresa **ELECTRO DUNAS S.A.A.**, con una multa de **Una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha de pago**, por el incumplimiento señalado en el ítem 2 del numeral 1.4 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 200014810502

Artículo 3°. - **DISPONER** que el monto de la multa sea pagado en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

El pago podrá realizarse en las cuentas de Osinergmin disponibles a través de los canales de atención (Agencias y Banca por Internet) del Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A. y BBVA Continental. Para tal efecto, se deberá indicar el servicio de recaudación "MULTAS PAS" para el caso del Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A., y, en el caso del BBVA Continental el servicio de recaudación "OSINERGMIN MULTAS PAS"; asimismo, deberá indicarse los códigos de infracción que figuran en la presente Resolución.

Artículo 4°.- COMUNICAR que, de conformidad con el artículo 27° 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, el Agente Supervisado podrá acogerse al beneficio de pronto pago equivalente a una reducción del 10% del importe final de la multa impuesta en esta Resolución, si cancela el monto de la multa dentro del plazo fijado en la presente resolución y no interpone recurso administrativo. Asimismo, en caso la resolución imponga más de una multa, el administrado podrá acogerse al beneficio respecto de todas o sólo de las que considere no impugnar.

Artículo 5°. – **INFORMACIÓN DE LA NOTIFICACIÓN**

En cumplimiento del artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en concordancia con el artículo 28° 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, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD, se informa lo siguiente respecto del acto materia de notificación:

- El presente acto entra en vigencia a partir de su notificación legalmente realizada.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 519-2022-OS/ICA**

- El presente acto no agota la vía administrativa, por lo que, tiene la facultad de contradecir la presente Resolución, mediante la interposición ante el presente órgano del recurso administrativo de reconsideración o de apelación, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.
- La interposición de recurso administrativo contra la resolución que impone una sanción, suspende los efectos de ésta en lo que respecta a la sanción impuesta mas no respecto de las medidas administrativas que contenga.
- El recurso impugnativo de reconsideración o apelación podrá ser presentado a través de la Ventanilla Virtual de Osinergmin (<https://ventanillavirtual.osinergmin.gob.pe/>), haciendo referencia al número del expediente administrativo.

Artículo 6°. - NOTIFICAR a la empresa fiscalizada la presente resolución.

Regístrese y comuníquese,

«image:osifirma»

**Jefe de Oficina Regional Ica (e)
Órgano Sancionador
Osinergmin**