

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

Lima, 22 de mayo del 2020

VISTO:

El Expediente N° 201700013397 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 5 de febrero de 2020 por Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, SEAL)¹, representada por el señor Giancarlo Herrera Lavalle, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 115-2020-OS/OR AREQUIPA de fecha 15 de enero de 2020, 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 N° 228-2009-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en la supervisión muestral correspondiente al año 2016.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 115-2020-OS/OR AREQUIPA del 15 de enero de 2020, se sancionó a SEAL con una multa de 191.05 (ciento noventa y uno con cinco centésimas) UIT, por incumplir la meta anual 2016 establecida para la subsanación de deficiencias en las instalaciones de baja tensión y conexiones, conforme a lo previsto en los numerales 5.4², 5.8³ y 7.2⁴ del Procedimiento, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

¹ SEAL es una empresa de distribución eléctrica de tipo 3, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo 2 de la Resolución N° 028-2003 OS/CD, y su ámbito de concesión comprende el departamento de Arequipa.

² **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 (...)

(...)

5.4 OSINERGMIN establece metas anuales para la subsanación de deficiencias existentes en las instalaciones de distribución eléctrica de 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.

(...)

³ **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 (...)

(...)

5.8 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.”

⁴ **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN 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 periodo anual, de subsanación de deficiencias en instalaciones de media tensión, baja tensión y conexiones eléctricas, con los criterios señalados en el numeral 5.4.”

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

Infracción	Sanción UIT
Priorización y metas de subsanación de deficiencias Como resultado de las inspecciones de campo realizadas del 1 al 14 de agosto de 2017 en el área de concesión de SEAL, conforme a la muestra principal de instalaciones eléctricas de baja tensión y conexiones eléctricas de baja tensión (sectores típicos 2, 3, 4 y 5), se determinó un exceso en la tolerancia establecida en las tipificaciones 6002, 6004, 8016, 8026 y 7004 ⁵ . Normas incumplidas: Numerales 5.4 y 5.8 del Procedimiento ⁶ .	191.05
Multa Total	191.05 UIT

Cabe indicar que el incumplimiento imputado a SEAL se encuentra tipificado como infracción administrativa en el numeral 12.1.3 del artículo 12° del Procedimiento⁷ y es sancionable conforme al numeral 3 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la

⁵ El detalle de los indicadores obtenidos y tolerancias establecidas en la supervisión muestral se resumen en el siguiente cuadro:

Punto inspec.	Tipificación	Descripción	Indicadores del ST2 (%)	Indicadores del ST3 (%)	Indicadores del ST4 (%)	Indicadores del ST5 (%)	Tolerancia (T) Sectores Típico	
							1, 2 y 3	4 y 5
CE	8012	Medidor expuesto sin caja de medición.	-	-	-	-	1.0%	2.0%
	8016	Caja abierta, sin tapa o sin cerradura.	2.51%	0.68%	1.02%	-	2.5%	5.0%
	8026	Caja sin fijación o con fijación defectuosa.	0.84%	1.69%	1.02%	-	1.0%	2.0%
Punto inspec.	Tipificación	Descripción	Indicadores del ST2 (def/km)	Indicadores del ST3 (def/km)	Indicadores del ST4 (def/km)	Indicadores del ST5 (def/km)	Tolerancia (T) Sectores Típico	
							1, 2 y 3	4 y 5
CBT	7002	Conductor desnudo, forrado o aislado con aislamiento deteriorado o inadecuado.	0.06	0.20	0.14	-	0.25	0.50
	7004	Conductor de baja tensión sobre edificación o en contacto con techo o soporte metálico.	0.17	0.40	0.41	-	0.25	0.50
	7006	Conductor incumple DS respecto al nivel de terreno	0.11	-	-	-	0.25	0.50
	7008	Conductor incumple DS respecto a grifo.	-	-	-	-	0.08	0.15
Punto inspec.	Tipificación	Descripción	Indicadores del ST2 (%)	Indicadores del ST3 (%)	Indicadores del ST4 (%)	Indicadores del ST5 (%)	Tolerancia (T) Sectores Típico	
							1, 2 y 3	4 y 5
EBT	6002	Poste en mal estado de conservación o inapropiado para la función de apoyo.	2.33%	5.97%	4.71%	-	1.20%	2.50%
	6004	Poste inclinado más de 5° o con deficiencias en la cimentación.	0.29%	1.49%	-	-	0.50%	1.50%
	6006	Caja portafusible de poste con partes energizadas expuestas y accesibles.	-	-	-	-	0.50%	1.50%
	6008	Protección mecánica de cable rota, inexistente, insuficiente o material	-	-	-	-	0.50%	1.50%

⁶ Ver nota N° 2 y 3.

⁷ PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LAS INSTALACIONES DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA POR SEGURIDAD PÚBLICA, APROBADO POR RESOLUCIÓN 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.

(...)"

Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 129-2011-OS/CD⁸.

⁸ ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA DE OSINERGMIN, APROBADA POR RESOLUCIÓN 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)	Tolerancia (T)
		Sectores 1, 2 y 3	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%
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

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

2. Por escrito de registro N° 201700013397 de fecha 5 de febrero de 2020, SEAL interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 115-2020-OS/OR AREQUIPA, en atención a los siguientes argumentos:

a) El artículo II del Título Preliminar 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), dispone que los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la citada ley. En similar sentido se pronuncia el artículo 247.2 de la norma en mención.

Por su parte el artículo 257° del TUO de la LPAG regula los eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones, siendo que en su literal f) establece como eximente de responsabilidad administrativa a la subsanación voluntaria con anterioridad a la imputación de cargos, más no advierte circunstancias en que una infracción administrativa no pueda ser subsanada, por lo que dicha circunstancia ha sido prevista por la Resolución N° 040-2017-OS/CD en su artículo 15.3 en cuyo texto se señala que no son pasibles de subsanación: b) Aquellos incumplimientos de obligaciones sujetas a un plazo o momento determinado cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que persigue, o a usuarios o clientes libres que se encuentren bajo el ámbito de competencia de Osinergmin; i) Los incumplimientos de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral, salvo que se acredite el levantamiento de la infracción en todo el universo al que representan las muestras.

Sobre este punto, la posición del órgano sancionador es que, si bien SEAL subsanó voluntariamente las diferencias antes del inicio del procedimiento sancionador, esto no la exime de responsabilidad, en tanto éstas no fueron subsanadas oportunamente en el

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 %.

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

plazo otorgado para la priorización de metas, sin indicar mayor sustento que la base legal.

El órgano sancionador señala que no procede la subsanación cuando la obligación incumplida está sujeta a plazo cuya ejecución posterior pudiera afectar la finalidad que persigue o a los clientes, sin desvirtuar los principales argumentos de SEAL ni precisar en qué medida se afectó la finalidad o a sus clientes.

Añade que, de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la motivación del acto administrativo es una garantía cuya inobservancia acarrea su nulidad.

Por tal motivo, en el presente caso, al regularse un procedimiento especial en el que se incorporan causales en que las infracciones administrativas no pueden ser subsanadas, reviste vital importancia que el acto contenga los principales fundamentos jurídicos y de hecho que motivan sus decisiones; no obstante, se limita a mencionar la norma omitiendo referirse a los hechos.

- b) Se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad contemplado en el numeral 3 del artículo 246° del TUO de la LPAG concordado con el artículo 25° del Reglamento de Sanción.

Al respecto, advierte que la resolución de sanción omite realizar el análisis exigido por ley respecto a los criterios de graduación, por lo que se ha generado, como obvia consecuencia, la aplicación de una sanción desproporcionada en relación a la conducta infractora.

Precisa que sobre el particular el Tribunal Constitucional ha expresado en diversa jurisprudencia que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

Afirma que el hecho que la responsabilidad sea de naturaleza objetiva no significa que al acto administrativo no deba cumplir con todos los requisitos para su emisión, entre ellos la motivación. En tal sentido, la emisión de la resolución recurrida vulnera lo establecido en el numeral 10.1 del TUO de la LPAG, por lo que debe declararse su nulidad.

3. Mediante Memorándum N° 15-2020-OS/OR AREQUIPA, recibido el 17 de febrero de 2020, la Oficina Regional Arequipa de Osinergmin remitió los actuados al TASTEM, el cual luego de haber realizado la evaluación del expediente y de la normativa vigente, ha llegado a las conclusiones que se exponen en los numerales siguientes.
4. En cuanto a lo señalado en el literal a) del numeral 2), respecto a la alegada subsanación voluntaria de las deficiencias con anterioridad a la imputación de cargos, debe señalarse que de acuerdo a lo establecido en el numeral 15.1 del artículo 15° del Reglamento de Sanción, la subsanación voluntaria sólo será un eximente de responsabilidad cuando los

incumplimientos detectados fueran subsanados antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador⁹.

Cabe destacar que el literal i) del numeral 15.3 del artículo bajo comentario establece que no son susceptibles de subsanación los incumplimientos de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral, salvo que se acredite el levantamiento en todo el universo al que representan las muestras¹⁰.

En el presente caso, de la revisión del numeral 2.1.5 de la resolución apelada, se verifica que la primera instancia consideró los descargos al Informe Final de Instrucción que presentó SEAL respecto a las catorce (14) deficiencias pendientes de corrección, conforme se observa en el siguiente cuadro:

⁹ REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS A CARGO DE OSINERGMIN APROBADO POR RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO N° 040-2017-OS/CD

“Artículo 15°.- Subsanación voluntaria de la infracción

15.1 La subsanación voluntaria de la infracción solo constituye un eximente de responsabilidad cuando se verifique que los incumplimientos detectados fueron subsanados antes del inicio del procedimiento sancionador.

(...)”

¹⁰ REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS A CARGO DE OSINERGMIN APROBADO POR RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO N° 040-2017-OS/CD

“Artículo 15°.- Subsanación voluntaria de la infracción

15.3 No son pasibles de subsanación:

(...)”

i) Los incumplimientos de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral, salvo se acredite el levantamiento en todo el universo al que representan las muestras.

(...)”

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

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

N° de Deficiencia	Punto Inspeccionado	Código del Punto Inspeccionado	Código Tipificación Deficiencia	Referencia 1	Referencia 2	Deficiencia identificada	Estado
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-40	CBT		7004	EBT 39897	EBT 39896	Conductor de baja tensión sobre la edificación.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-49	CBT		7004	SED 1924	EBT 40782	Cable de baja tensión en contacto con ventana de la edificación	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-57	CBT		7004	EBT 40779	EBT 40778	Conductor de Baja tensión pasa por encima de casa.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-69	CBT		7006	EBT 40774	EBT 40775	Distancia entre cable de baja tensión y nivel de terreno (cruce de carretera) = 3.00m	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-76	CBT		7006	EBT 40794	EBT 40793	Distancia entre cable de baja tensión y nivel de terreno = 3.00m	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-77	CBT		7002	EBT 40765	EBT 40767	Cable de baja tensión pentafile con empalmes intermedios.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-162	EBT	355355	6024			Cable de retenida destemplado, soporte contrapunta roto.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-163	CBT		7004	EBT 355352	EBT 355353	Cable de baja tensión pasa sobre edificación.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-169	CBT		7004	EBT 251961	EBT 251960	Cable de baja tensión pasa sobre edificación.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-172	CBT		7002	EBT 251959	EBT 251952	Cable de baja tensión con empalmes intermedios.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-192	CBT		7004	EBT 201527	EBT 201528	Cable de baja tensión pasa pegado a ventana de edificación.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-193	CBT		7004	EBT 201529	EBT 201530	Cable de baja tensión en contacto con letrero de fierro.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-198	CBT		7002	EBT 326891	EBT 326890	Conductor de baja tensión con empalmes intermedios deteriorados.	SEAL subsanó la deficiencia
SEA-004-PN-ZS1/2017-HPC-02-2017-200	CBT		7004	EBT 326898	EBT 326900	Cable de baja tensión pasa sobre edificación.	SEAL subsanó la deficiencia

Al respecto, de la información detallada en el cuadro precedente se concluye que, efectivamente, la recurrente subsanó la totalidad de las deficiencias imputadas con anterioridad al inicio del presente procedimiento sancionador, sin embargo, tal y como se puntualizó en el citado pronunciamiento, y según lo verificado durante el procedimiento, la subsanación efectuada por la recurrente únicamente se limitó a las muestras evaluadas que presentaron observaciones, las mismas que se detallan en el Cuadro N° 1 del numeral 2.1.3 de la resolución de sanción y las consignadas en el cuadro anterior y no al universo al que representan las muestras, tal y como lo exige la normativa vigente, que es de conocimiento público.

Cabe mencionar que, según se indica en el Informe de Supervisión N° 1700027-2017-08-48, obrante como parte integrante del expediente Siged N° 201700013397, el parque de estructuras, instalaciones de baja tensión y conexiones eléctricas, correspondiente al universo supervisado y a la muestra inspeccionada es el siguiente:

Instalación	Unidad de medida	Sector Típico (ST)				Parque total*	Muestra Inspeccionada			
		2	3	4	5		2	3	4	5

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

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

SED	Und.	3,149	577	1,308	157	5,191	5	3	3	1
EBT	Und.	91,295	16,025	21,240	3,658	132,218	343	67	85	14
CE	u	302,743	45,146	43,867	6,845	398,601	1,076	295	197	20
VBT	Km	2,323.22	507.86	1,059.67	173.58	4,064.33	17.71	5.03	7.32	0.76

De acuerdo con lo antes indicado, sólo procederá aplicar el eximente de responsabilidad en las infracciones relacionadas con procedimientos de supervisión muestral, en caso se acredite el levantamiento de las observaciones en el todo universo al que representa la muestra antes del inicio del procedimiento y no únicamente de las deficiencias detectadas en las citadas muestras, lo que no ha ocurrido en el presente caso, dado que de acuerdo a la información consignada en el cuadro precedente, el universo al que representan las muestras objeto de supervisión asciende a 3 658 estructuras de baja tensión, 6 845 conexiones eléctricas y 173,58 Km. de conductores aéreos, verificándose de autos que la subsanación se limitó a las 207 deficiencias¹¹ detectadas durante la supervisión de campo.

¹¹ Conforme consta en el Informe de Supervisión N° 1700027- 2017-08-48 y se muestra en siguiente cuadro:

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

Por lo tanto, aun cuando la recurrente afirme haber levantado las observaciones verificadas durante la supervisión, con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador (pero con posterioridad a la supervisión en campo), conforme a lo señalado en el párrafo anterior, dicha circunstancia no la exime de la responsabilidad que le corresponde por no haber cumplido con las metas de subsanación de deficiencias previstas en el numeral 3.1 del Anexo 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin.

De otro lado, en relación a lo manifestado por la recurrente respecto a que el Reglamento de Sanción establece condiciones menos favorables que el TUO de la LPAG para la aplicación de eximentes de responsabilidad, es preciso indicar que, a través del Decreto Legislativo N° 1272 publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016, se modificó el artículo 236°A de la LPAG, incorporando como eximente de responsabilidad administrativa en el literal f) de su numeral 1, a la subsanación voluntaria por parte del

Puntos Inspec.	Tipificación de las deficiencias		Deficiencias identificadas							
	Tipificación	Descripción	ST2		ST3		ST4		ST5	
			Cant.	%	Cant.	%	Cant.	%	Cant.	%
EBT	6002	Poste en mal estado de conservación o inapropiado para la función de apoyo.	8	88.9%	4	66.7%	4	100.0%	-	0.0%
	6004	Poste inclinado más de 5° o con deficiencias en la cimentación.	1	11.1%	1	16.7%	-	0.0%	-	0.0%
	6006	Caja portafusible de poste con partes energizadas expuestas y accesibles.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
	6008	Protección mecánica de cable rota, inexistente, insuficiente o material inapropiado.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
	6024	Retenida en mal estado.	-	0.0%	1	16.7%	-	0.0%	-	0.0%
	6026	Pastoral de AP en mal estado o por desprenderse.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
	6028	Artefacto de AP desprendido o por desprenderse.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
Total Parcial			9	100%	6	100%	4	100%	-	0%
CE	8002	Conductor inapropiado, o con aislamiento deteriorado o con empalmes intermedios.	2	1.5%	1	5.6%	-	0.0%	-	0.0%
	8004	Conductor no empotrado o sin protección mecánica adecuado donde no sea factible su empotramiento.	36	26.1%	1	5.6%	-	0.0%	-	0.0%
	8006	Conductor no cumple con distancia de seguridad respecto al nivel de terreno.	41	29.7%	3	16.7%	4	26.7%	2	50.0%
	8008	Conductor en contacto con parte metálica de la edificación.	4	2.9%	1	5.6%	3	20.0%	-	0.0%
	8010	Acometida fijada precariamente sin elementos apropiados	19	13.8%	5	27.8%	4	26.7%	2	50.0%
	8012	Medidor expuesto sin caja de medición.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
	8016	Caja abierta, sin tapa o sin cerradura.	27	19.6%	2	11.1%	2	13.3%	-	0.0%
	8026	Caja sin fijación o con fijación defectuosa.	9	6.5%	5	27.8%	2	13.3%	-	0.0%
Total Parcial			138	100%	18	100%	15	100%	4	100%
CBT	7002	Conductor desnudo, forrado o aislado con aislamiento deteriorado o inadecuado.	1	16.7%	1	33.3%	1	25.0%	-	0.0%
	7004	Conductor de baja tensión sobre edificación o en contacto con techo o soporte metálico.	3	50.0%	2	66.7%	3	75.0%	-	0.0%
	7006	Conductor incumple DS respecto al nivel de terreno.	2	33.3%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
	7008	Conductor incumple DS respecto a grifo.	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%	-	0.0%
Total Parcial			6	100%	3	100%	4	100%	-	0%
Total de deficiencias identificadas por ST			153		27		23		4	

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la imputación de cargos.

Cabe precisar que, a través de la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272, se otorgó un plazo a las entidades para la adecuación de sus procedimientos especiales a la nueva normativa; siendo que, en atención al antes mencionado mandato y, en el ejercicio de su función normativa establecida en el literal c) del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos y el artículo 3° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin; este organismo regulador emitió la Resolución N° 040-2017-OS/CD que aprueba el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, adecuado a las disposiciones de la Ley 27444 modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, el mismo que actualmente se encuentra vigente y recoge la disposición cuya legalidad cuestiona la recurrente.

En efecto, el numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Sanción, incorpora supuestos excepcionales de incumplimientos que no son susceptibles de subsanación voluntaria, habiendo considerando para ello las características y naturaleza de las obligaciones exigidas y su condición de normas de orden público conforme a la normativa vigente, de manera que dicho artículo ha sido incorporado para fines de predictibilidad.

En ese sentido, corresponde señalar que conforme a lo previsto en el literal i) del numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Sanción, la infracción relacionada al incumplimiento de indicadores verificados en procedimientos de supervisión muestral no es pasible de subsanación, por lo que no procede el supuesto de eximente de responsabilidad por subsanación.

Del mismo modo, el literal b) de la norma bajo comentario, establece que no son subsanables los incumplimientos de obligaciones sujetas a un plazo o momento determinado cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que persigue, o a usuarios o clientes libres que se encuentren bajo el ámbito de competencia de Osinergmin.

Dichas disposiciones normativas cumplen con lo establecido en el TUO de la LPAG, observándose que no contemplan ninguna condición menos favorable para los administrados, pues en todo momento este organismo regulador ha interpretado las normas administrativas de forma que mejor atienda el fin público preservando los derechos de los administrados, según lo previsto en el numeral 8) del artículo 86° del TUO de la LPAG y demás normas aplicables, por lo que, contrariamente a lo manifestado por la recurrente, su aplicación no contraviene la LPAG.

En particular, respecto a que no se motivó la aplicación del literal b) del numeral 15.3 del artículo 15° del TUO de la LPAG, cabe precisar que la obligación cuyo incumplimiento se imputa a la recurrente es la establecida en el numeral 12.1.1 del Procedimiento, consistente en no haber cumplido con las metas anuales de subsanación de deficiencias de

baja tensión y conexiones, la misma que de acuerdo a lo señalado en el numeral 1 del Procedimiento tiene como objetivo verificar el cumplimiento de las normas de seguridad en las instalaciones de distribución eléctrica.

En tal sentido, este Tribunal considera que, teniendo en cuenta la naturaleza de norma de orden público (seguridad de instalaciones de distribución) del Procedimiento, la sola verificación de su inobservancia (cumplimiento dentro del plazo) afecta su finalidad y a los usuarios.

Finalmente, conforme se aprecia del análisis efectuado a lo largo del presente numeral, contrariamente a lo manifestado por la recurrente, la Oficina Regional Arequipa ha motivado adecuadamente la sanción impuesta, haciendo clara referencia a la naturaleza insubsanable de la infracción imputada, al encontrarse incurso en dos (2) de los supuestos considerados en el numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Sanción, habiéndose constatado que no se levantaron las observaciones en todo el universo al que representan las muestras y que además se han incumplido con los plazos preestablecidos para la subsanación de deficiencias afectándose la finalidad de la norma.

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

5. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 2), con relación a la proporcionalidad de la sanción impuesta, es preciso señalar que según el Principio de Razonabilidad previsto en numeral 3) del artículo 248° del TUO de la LPAG¹², 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, norma concordante con el artículo 25° del Reglamento de Sanción, que dispone que en los casos en que la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, determinados criterios de graduación, como: gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido, perjuicio económico causado, reincidencia en la comisión de la infracción, beneficio ilegalmente obtenido, capacidad económica, probabilidad de detección y circunstancias de la comisión de la infracción.

¹² TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, 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° 69-2020-OS/TASTEM-S1

A tal efecto, mediante Resolución N° 129-2011-OS/CD se incorporó como Anexo 16 a la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, la tipificación de sanciones por incumplimiento del “Procedimiento para la Supervisión de las Instalaciones de Distribución Eléctrica por Seguridad Pública”, la misma que establece en su numeral 3.1 que para el caso de incumplimiento de las metas anuales de subsanación de deficiencias en las instalaciones de baja tensión y conexiones, se aplicarán multas unitarias, considerando tolerancias por cada deficiencia identificada en las instalaciones de baja tensión y conexiones eléctricas, conforme se detalla 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%
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%

Asimismo, en el numeral 3.2 de la mencionada Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, se ha establecido una fórmula específica para el cálculo de la multa por incumplimiento de las metas de subsanación de deficiencias en las instalaciones eléctricas de baja tensión, la misma que se muestra a continuación:

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.

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

I_{st} : *Nº 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 %.

En el presente caso, conforme se aprecia en el numeral 2.3 de la resolución de sanción, la primera instancia calculó la multa a imponer a la concesionaria, considerando lo dispuesto en los numerales 3.1 y 3.2 del Anexo N° 16 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin antes citados, conforme se observa en el siguiente cuadro:

CUADRO DE CÁLCULO DEL M_{ST}									
Punto Inspeccionado	Sector Típico	Tipificación	Nº de Deficiencias	Muestra	I_{st}	T	Fst	Pst	Mst
SECTOR TÍPICO 2									
EBT	ST2	6002	8	343	2.33% ¹⁰	1.20%	0.1032	91,295	106.68 ¹¹
CE	ST2	8016	27	1,076	2.50% ¹²	2.50%	0.0040	302,743	0.11 ¹³
SECTOR TÍPICO 3									
EBT	ST3	6002	4	67	5.97% ¹⁴	1.20%	0.1032	16,025	78.88 ¹⁵
EBT	ST3	6004	1	67	1.49% ¹⁶	0.50%	0.0166	16,025	2.64 ¹⁷
CBT	ST3	7004	2	5.03	0.39% ¹⁸	0.25	0.0142	507.86	1.06 ¹⁹
CE	ST3	8026	5	295	1.69% ²⁰	1.00%	0.0053	45,146	1.66 ²¹

¹⁰ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 2.332361516%.

¹¹ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 106.687070831.

¹² Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 2.5092936803%.

¹³ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 0.1125438662.

¹⁴ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 5.97014925373%.

¹⁵ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 78.8877743283.

¹⁶ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 1.49253731343%.

¹⁷ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 2.64029813432.

¹⁸ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 0.39761431411.

¹⁹ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 1.06453715901.

²⁰ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 1.69491525424%.

²¹ Monto redondeado a centésimas, el monto exacto es: 1.6627501356.

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

$$\begin{aligned}M_{BT} &= M_{st1} + M_{st2} + M_{st3} + M_{st4} + M_{st5} \\M_{BT} &= 0 \text{ UIT} + 106.79 \text{ UIT}^{22} + 84.25 \text{ UIT}^{23} + 0 \text{ UIT} + 0 \text{ UIT} \\M_{BT} &= 191.05 \text{ UIT}^{24}\end{aligned}$$

En tal sentido, la sanción impuesta resulta la expresamente prevista en la normativa de la materia, para los casos en que se verifique la comisión de infracciones como la imputada a la recurrente en el presente caso.

Debe añadirse que el imponer una sanción distinta a la antes indicada, implicaría una vulneración al principio de legalidad que establece que las autoridades deben actuar en estricto cumplimiento de la Constitución, la ley y el derecho dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAG¹³.

Asimismo, es de precisar que no se aprecia que al aplicar la sanción prevista por ley se haya vulnerado el principio de razonabilidad, pues en la fórmula utilizada para calcular la multa impuesta se incorporan diversos factores, tales como: el valor unitario por incumplimiento detectado de acuerdo al sector típico, el porcentaje de incumplimiento considerando tanto la muestra como el universo de las instalaciones por sector típico y las tolerancias de acuerdo a la tipificación y el sector típico correspondiente, los mismos que han sido establecidos considerando los criterios de graduación previstos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

Además, debe tenerse presente que este Órgano Colegiado se ha pronunciado en reiteradas resoluciones sobre este mismo argumento, tal como se puede advertir en las Resoluciones N° 267-2019-OS/TASTEM-S1, 175-2019-OS/TASTEM-S1, 111-2019-OS/TASTEM-S1 y 059-2019-OS/TASTEM-S1.

Finalmente, respecto a que no se han valorado los elementos probatorios presentados, debe precisarse que en la resolución apelada sí se tomaron en cuenta los argumentos que planteó la recurrente en sus descargos, tal como se desprende del numeral 2.1.5 de la Resolución de Oficinas Regionales N° 115-2020-OS/OR AREQUIPA del 15 de enero de 2020, en donde se aprecia que la primera instancia, concluyó que la concesionaria subsanó las observaciones imputadas; sin embargo, a continuación precisó que, conforme a lo establecido en el literal b) del numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Sanción, no son subsanables los incumplimientos de obligaciones sujetas a un plazo o momento determinado cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que persigue, o a usuarios o clientes libres que se encuentren bajo el ámbito de competencia de Osinergmin (norma de orden público). En la misma línea, añade que de acuerdo al literal i) del numeral

¹³ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, DECRETO SUPREMO N° 004-2019-JUS.

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

"(...)

1.1. Principio de Legalidad. - Las autoridades administrativas actúan con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron concedidas. (...)"

RESOLUCIÓN N° 69-2020-OS/TASTEM-S1

15.3 del artículo 15° del Reglamento de Sanción la infracción detectada no es pasible de subsanación, salvo se acredite el levantamiento de la infracción en todo el universo al que representan las muestras, lo cual no ha ocurrido en el caso en concreto.

En atención a lo expuesto, se concluye que la multa fue calculada de manera correcta y dentro del marco normativo vigente, por lo que corresponde desestimar lo alegado por SEAL en este extremo.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16º 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 Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 115-2020-OS/OR AREQUIPA de fecha 15 de enero de 2020 y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°. - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo y Santiago Bamse Eduardo Jaime Antúnez de Mayolo Morelli.

«image:osifirma»

PRESIDENTE