

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

SALA 1

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

Lima, 29 de marzo de 2019

VISTO:

El Expediente Nº 201600029789 que contiene el recurso de apelación interpuesto por Luz del Sur S.A.A.¹ (en adelante, LUZ DEL SUR), representada por el señor David Mendiola Flórez, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 822-2017-OS/OR LIMA SUR del 16 de junio de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Supervisión del Cumplimiento de la Normativa sobre Contribuciones Reembolsables en el Servicio Público de Electricidad", aprobado por Resolución Nº 283-2010-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), detectado en la supervisión muestral correspondiente al año 2015².

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 822-2017-OS/OR LIMA SUR del 16 de junio de 2017, se sancionó a LUZ DEL SUR con una multa total de 328,38 (trescientos veintiocho con treinta y ocho centésimas) UIT, debido a que en el proceso de supervisión muestral correspondiente al año 2015 se detectó que incumplió el estándar de los indicadores DPO (Desviación del Monto a Reembolsar por las Obras Financiadas o Construidas por los Usuarios o Interesados), DPA (Desviación de los Plazos de Atención del Proceso de Contribuciones Reembolsables) y DMI (Desviación del Monto de Intereses), previstos en los numerales 3.3, 3.4 y 3.5 del Procedimiento, respectivamente.

Las sanciones que comprenden la multa total anteriormente señalada se detallan en la siguiente tabla:

Infraacción	Sanción
Incumplimiento del indicador DPO	313,60 UIT
Incumplimiento del indicador DPA	13,89 UIT
Incumplimiento del indicador DMI	0,89 UIT

Cabe señalar que los incumplimientos imputados a LUZ DEL SUR se encuentran tipificados como infracciones administrativas en el literal c) del Título Cuarto del Procedimiento (Sanciones y Multas)³ y son sancionables conforme a los literales c), d) y e) del numeral III

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

² Cabe precisar que la supervisión por parte de Osinergmin se efectuó en los meses de abril y mayo de 2016 y dicha supervisión comprendió todo el año 2015.

³ "Única.- Constituyen infracciones pasibles de sanción, los siguientes hechos:

(...)



RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, incorporado por Resolución N° 286-2009-OS/CD en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin.

2. Por escrito de registro N° 201600029789 del 1 de agosto de 2017, LUZ DEL SUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, en atención a los siguientes argumentos:

a) Respecto a la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DPO, señaló que:

a.1 *Obras de los ítems N° 8, N° 20, N° 22, N° 27, N° 28, N° 34, N° 38 y N° 44*

- En estos casos los interesados desarrollaron un proyecto alternativo especial (subterráneo) pese a que LUZ DEL SUR les informó que no reconocería el mayor valor de la obra respecto a un sistema económicamente adaptado.
- Reitera que no es voluntad de LUZ DEL SUR incumplir con las disposiciones regulatorias existentes; por el contrario, los propios interesados por razones de diversa índole (arquitectónicas, aprovechamiento de espacio, etc.) efectúan esta solicitud a la concesionaria de forma expresa (mediante carta notarial), sabiendo que el Valor Nuevo de Reemplazo (VNR) efectivamente reconocido será distinto al registrado en obra.
- Esta situación ya fue advertida en el pasado por el propio Osinergmin, quien en última instancia administrativa se pronunció en forma favorable a su reconocimiento, motivo por el cual le extraña que en esta oportunidad la Oficina Regional Lima Sur considere no validar el presente supuesto.
- Está adjuntando copia de la Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 279 del 19 de abril de 2010, que resolvió su recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 3777, mediante la cual se le impuso una sanción por supuestamente no haber valorizado correctamente las obras en función del VNR. En dicha oportunidad, se le sancionó exactamente por el mismo hecho; sin embargo, al resolver su recurso de reconsideración la Gerencia General dejó sin efecto la sanción impuesta, sustentándose en que la concesionaria había demostrado que los sistemas alternativos especiales se construyeron a solicitud expresa de los interesados.
- En estos casos, se trata del mismo supuesto que en su oportunidad fue validado por la Gerencia General de Osinergmin y del mismo procedimiento de supervisión; por lo que es incorrecto lo afirmado por el Especialista Regional en el sentido de no aplicar la misma regla bajo el argumento de que "(...) las supervisiones efectuadas por Osinergmin son independientes y no vinculantes de un periodo a otro, (...)".
- En tal sentido, la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR vulnera el Principio de Predictibilidad y Confianza Legítima establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- Del citado principio se desprende que la autoridad administrativa tiene el deber de ser congruente con las expectativas razonablemente generadas a los

c) Cuando los indicadores determinados de acuerdo a lo previsto en este procedimiento, excedieran las tolerancias establecidas en el Anexo 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 286-2009-OS/CD o la que la modifique."

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

administrados. Sin embargo, en el presente caso, la Oficina Regional Lima Sur deliberadamente establece nuevas condiciones para calificar estos supuestos, sin contar con mayor sustento ni motivación, transgrediendo al citado principio.

- La Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 822-2017-OS/OR LIMA SUR no ha dado razones valederas para apartarse del anterior pronunciamiento (Resolución de Gerencia General Osinergmin Nº 279), el cual generó e indujo a LUZ DEL SUR a actuar en confianza de que su actuación no afectaba el ordenamiento jurídico, sino que beneficiaba los pedidos expresos de los interesados.
- El pronunciamiento de la Gerencia General de Osinergmin respaldó su posición frente a los usuarios que solicitan ser atendidos con un proyecto alternativo especial. Un pronunciamiento contrario por parte de Osinergmin terminaría prohibiendo esta actividad y dejando sin atención a todos aquellos usuarios que buscan una alternativa adicional a sus proyectos.
- Insiste en que el accionar de LUZ DEL SUR no ocasiona ningún perjuicio a los usuarios, sino que, por el contrario, los beneficia, y no se genera un beneficio adicional o indebido a la concesionaria, pues el monto del VNR finalmente reconocido es calculado de acuerdo con la "Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica", aprobada por Resolución Nº 329-2004-OS/CD (en adelante, Guía de Elaboración del VNR).
- Reitera que con pronunciamientos como el que es materia de apelación, los pedidos legítimos de los usuarios no se podrán ver satisfechos, contraviniendo el Principio de Subsidiariedad previsto en el Reglamento General de Osinergmin, conforme con el cual, ante la adopción de diversas opciones similarmente efectivas, el regulador deberá optar por la que menos afecte la autonomía privada.



a.2 *Obras de los ítems Nº 1, Nº 4, Nº 13, Nº 16, Nº 17, Nº 21, Nº 23, Nº 25, Nº 30, Nº 31, Nº 33, Nº 39, Nº 41, Nº 43, Nº 46 y Nº 50*

- En estos casos se reconoció el valor real de lo instalado en obra, tanto el calibre del cable como el material (aluminio). Si bien la Oficina Regional Lima Sur señala que se debieron reconocer las redes de cobre con calibres diferentes usando la Guía de Elaboración del VNR, ello generaría una diferencia a favor del interesado y sobrecostos para LUZ DEL SUR.
- Por ejemplo, en el caso de la obra del ítem Nº 1, se instalaron 294 metros de cable de aluminio de 3x70 mm² y se reconoció tal cual, generando un VNR de S/. 16 081,38. Sin embargo, Osinergmin indica que se debió utilizar la Guía de Elaboración del VNR, con lo cual se hubiese reconocido 294 metros de cable de cobre de 3x50 mm², generando un VNR de S/. 38 617,88. Claramente se evidencia que hay una diferencia indebida de S/. 22 536,50 a favor del interesado.
- En el caso de la obra del ítem Nº 41, se instalaron 282 metros de cable de aluminio de 3x70 mm² y se reconoció tal cual, generando un VNR de S/. 13 007,74. Sin embargo, Osinergmin indica que se debió utilizar la Guía de Elaboración del VNR, con lo cual se hubiese reconocido 282 metros de cable de cobre de 3x35 mm², generando un VNR de S/. 24 749,53. Claramente se evidencia que hay una diferencia indebida de S/. 11 741,79 a favor del interesado.

- b) En cuanto a la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DPA, sostuvo que:



- Solicita al TASTEM que evalúe sus argumentos de defensa expuestos en su escrito de descargos al oficio de inicio del presente procedimiento sancionador.
 - Sin perjuicio de lo anterior, considera que la imposición de una sanción de multa de 13,89 UIT por supuestos incumplimientos en los plazos de atención es desproporcionada frente al supuesto daño ocasionado a los interesados.
 - Dicha sanción de multa es excesiva y no respeta el Principio de Razonabilidad en materia sancionadora, según el cual las sanciones deberán ser proporcionales al supuesto incumplimiento calificado como infracción.
- c) Con relación a la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI, precisó que:
- No es correcta la posición de la Oficina Regional de Lima Sur consistente en aplicar la tasa equivalente al promedio de los promedios ponderados de las tasas activas y pasivas vigentes en el sistema financiero al momento de su aplicación. Ello, pues siempre ha correspondido la aplicación de los factores de reajuste de tarifas establecidos en el artículo 154° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, lo que ha sido ratificación con la dación del Decreto Legislativo N° 1221, el cual señala que "(...) Al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas (...)".
 - No obstante, la Oficina Regional Lima Sur señala que el Decreto Legislativo N° 1221 entró en vigencia el 25 de setiembre de 2015, por lo que no es aplicable a los casos materia del presente procedimiento sancionador.
 - El Decreto Legislativo N° 1221, en su modificación al artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas, no está indicando una nueva forma de calcular los intereses compensatorios, sino que está efectuando una nueva precisión (anteriormente ya indicada/precisada en el artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, modificado por la Ley N° 29178) sobre el particular: que los factores de actualización del Valor Agregado de Distribución (VAD) son los que corresponden aplicar para el cálculo de los intereses compensatorios de las contribuciones reembolsables. Por dicha razón, LUZ DEL SUR ha venido calculando los intereses del mismo modo desde antes de la dación del Decreto Legislativo N° 1221.
 - Sin perjuicio de lo anterior, en el supuesto negado que la Oficina Regional Lima Sur persista en mantener la imputación, corresponde el archivo de la multa al haber operado la retroactividad benigna en materia sancionadora.
 - Así, con las modificaciones normativas efectuadas al artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas, la supuesta conducta en la que habría incurrido LUZ DEL SUR ya dejó de ser sancionable al desaparecer la obligación que da origen al tipo infractor.
 - La aplicación retroactiva de la norma más beneficiosa en materia de sanciones se encuentra recogida en el numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
 - En el presente caso, se ha producido una modificación de las normas que complementan a la norma sancionadora y, por ende, también cabe su aplicación retroactiva, tal como ha sido establecido por el TASTEM en otros pronunciamientos.



3. Mediante Memorándum Nº 101-2017-OS/OR LIMA SUR, recibido el 16 de agosto de 2017, la Oficina Regional Lima Sur 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 alegado en el literal a) del numeral 2), debe señalarse que a través del indicador DPO⁴, establecido en el numeral 3.3 del Procedimiento, se evalúan todos los montos a reembolsar por las obras para atender nuevos suministros, ampliación de potencia, reforzamiento y/o extensión de redes, electrificación de zonas habitadas, electrificación de nuevas habilitaciones urbanas o electrificación de nuevas agrupaciones de viviendas promovidas por el Estado o por inversionistas privados, etc., comparándolos con los valores determinados por Osinergmin.

En el presente procedimiento, se ha sancionado a LUZ DEL SUR por haber incumplido el estándar del indicador DPO debido a que no determinó correctamente el VNR de 27 (veintisiete) obras de infraestructura eléctrica, las cuales corresponden a los ítems Nº 1, Nº 4, Nº 5, Nº 8, Nº 13, Nº 16, Nº 17, Nº 20, Nº 21, Nº 22, Nº 23, Nº 25, Nº 27, Nº 28, Nº 30, Nº 31, Nº 33, Nº 34, Nº 38, Nº 39, Nº 41, Nº 43, Nº 44, Nº 45, Nº 46, Nº 48 y Nº 50 del Informe de Supervisión Nº 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01⁵.



⁴ "3.3 DPO: Desviación del monto a reembolsar por las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados

En el presente indicador se evaluarán todos los montos a reembolsar por las obras para atender nuevos suministros, ampliación de potencia, reforzamiento y/o extensión de redes, electrificación de zonas habitadas, electrificación de nuevas habilitaciones urbanas o electrificación de nuevas agrupaciones de viviendas promovidas por el Estado o por inversionistas privados, etc., comparándolos con los valores determinados por OSINERGMIN.

$$DPO = [(\Sigma IDC /) \Sigma IDO] - 1] \times 100$$

Donde:

IDC = Importe determinado por la concesionaria (S/.).

IDO = Importe determinado por OSINERGMIN (S/.).

Los casos a evaluar corresponderán a las Contribuciones Reembolsables efectuadas bajo las modalidades:

Los casos a evaluar corresponderán a las Contribuciones Reembolsables efectuadas bajo las modalidades:

- i) Aportes por kW (literal a) del artículo 83° de la LCE y numeral 1.2 de la Directiva de CR).

En este caso se utilizará el costo unitario por kW fijado anticipadamente por la concesionaria, y publicado conjuntamente con los pliegos tarifarios, según lo establecido por la Directiva de CR.

- ii) Modalidad de construcción por usuario o interesado.

Para determinar el Valor Nuevos de Reemplazo (VNR) se consideran los criterios establecidos en la LCE, en el RLCE y en la Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica.

Dichos importes deberán ser actualizados de acuerdo a la normativa establecida para el caso.

- iii) Modalidad de financiamiento por el usuario o interesado.

En este caso, se evaluará el valor acordado entre el usuario o interesado y la concesionaria para el financiamiento de la obra.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de las obras informadas en el **Anexo Nº 3.**"

⁵ Relación de obras que fueron observadas y que sustentan el incumplimiento del estándar del indicador DPO:



RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Del análisis del recurso de apelación, se advierte que LUZ DEL SUR no ha presentado argumentos de defensa respecto a las obras de los ítems N° 5, N° 45 y N° 48 del mencionado informe de supervisión. Por tanto, este Órgano Colegiado se circunscribirá a analizar lo impugnado por la concesionaria, dado que la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR ha quedado consentida en cuando al incumplimiento del estándar del indicador DPO en lo relativo a estas 3 (tres) obras.

En primer lugar, este Órgano Colegiado considera oportuno indicar que las tarifas de electricidad comprenden los costos eficientes en que se incurren para el desarrollo de las actividades de generación, transmisión y distribución eléctrica, las cuales permiten la prestación del servicio público de electricidad. De conformidad con el artículo 64° de la Ley

ÍTEM	NOMBRE DE LA OBRA
1	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente, Cañete
4	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras, San Vicente, Cañete
5	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul
8	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa
13	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul
16	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Virgen del Carmen, Cerro Azul
17	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para las Manzanas A2, A3 y A7, San Vicente, Cañete
20	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público en la Habilitación Urbana de las Mzs. A1 y A2 del Sublote S-A de la Urbanización Sol de La Molina
21	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Casa Blanca Sector Los Ángeles
22	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda La Planicie de la Era, Ate
23	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul
25	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente
27	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa
28	Alumbrado Público para la Habilitación Urbana de la Parcela 2 Fundo Huarangal de Huampaní, Lurigancho Chosica
30	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Señor de Los Milagros - Sector Las Praderas
31	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz
33	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente
34	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Los Portales de Cajamarquilla
38	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa
39	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz
41	Subsistema de Distribución Primaria para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente
43	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente
44	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Condominio Residencial Casa Blanca
45	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul
46	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras
48	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Unión Progreso - Cajamarquilla
50	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente



de Concesiones Eléctricas⁶, el Valor Agregado de Distribución (VAD), que representa la tarifa eléctrica para la prestación del servicio de distribución eléctrica, se basa en una empresa modelo eficiente y considera componentes, tales como: i) costos asociados al usuario, ii) pérdidas estándares de distribución y iii) costos estándares de inversión operación y mantenimiento.

Conviene precisar que el esquema basado en la empresa modelo eficiente es un enfoque de ingeniería en el cual se tiene como fin simular los costos de una empresa de distribución eléctrica ficticia en base a características técnicas, económicas y geográficas, las cuales sirven para determinar sus costos⁷. Con ello la regulación busca que se brinde un servicio de calidad al mínimo costo.

Asimismo, el artículo 65° de la Ley de Concesiones Eléctricas⁸ establece que el costo de inversión que se considera para el cálculo del VAD será la anualidad del Valor Nuevo de Reemplazo (VNR) del Sistema Económicamente Adaptado⁹, definido este último como aquel sistema eléctrico en el que existe una correspondencia de equilibrio entre la oferta y la demanda de energía, procurando el menor costo y manteniendo la calidad del servicio.

Por su parte, el artículo 76° de la Ley de Concesiones Eléctricas¹⁰ define el VNR como el costo de renovar las obras y bienes físicos destinados a prestar el mismo servicio con la tecnología y precios vigentes. Además, el artículo 77°¹¹ de la misma ley establece que



⁶ **“Artículo 64°.-** El Valor Agregado de Distribución se basará en una empresa modelo eficiente y considerará los siguientes componentes:

- Costos asociados al usuario, independientes de su demanda de potencia y energía;
- Pérdidas estándares de distribución en potencia y energía; y,
- Costos estándares de inversión, mantenimiento y operación asociados a la distribución, por unidad de potencia suministrada.”

(Versión antes de la modificación efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1221, publicada el 24 de setiembre de 2015).

⁷ Vásquez Cordano, Arturo; Tamayo, Jesús; Vilches, Carlo y Edison Cháves (2016). *La Regulación del Sector de Energía*. Documento de Trabajo N° 40, Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.

⁸ **“Artículo 65°.-** El costo de inversión será la anualidad del Valor Nuevo de Reemplazo del Sistema Económicamente Adaptado, considerando su vida útil y la Tasa de Actualización establecida en el artículo 79 de la presente Ley.”

⁹ **Anexo de la Ley de Concesiones Eléctricas** **Definiciones**

“14. Sistema Económicamente Adaptado: Es aquel sistema eléctrico en el que existe una correspondencia de equilibrio entre la oferta y la demanda de energía, procurando el menor costo y manteniendo la calidad del servicio.”

¹⁰ **“Artículo 76°.-** El Valor Nuevo de Reemplazo, para fines de la presente Ley, representa el costo de renovar las obras y bienes físicos destinados a prestar el mismo servicio con la tecnología y precios vigentes, considerando además:

- Los gastos financieros durante el periodo de la construcción, calculados con una tasa de interés que no podrá ser superior a la Tasa de Actualización, fijada en el artículo 79° de la presente Ley;
- Los gastos y compensaciones por el establecimiento de las servidumbres utilizadas; y,
- Los gastos por concepto de estudios y supervisión.

Para la fijación del Valor Nuevo de Reemplazo, los concesionarios presentarán la información sustentatoria, pudiendo la Comisión de Tarifas de Energía rechazar fundadamente la incorporación de bienes innecesarios.”

¹¹ **“Artículo 77°.-** Cada cuatro años, la Comisión de Tarifas de Energía procederá a actualizar el Valor Nuevo de Reemplazo de las instalaciones de transmisión y distribución, con la información presentado por los concesionarias.

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Osinergmin procederá a actualizar cada 4 (cuatro) años el VNR de las instalaciones de distribución eléctrica con la información presentada por las concesionarias, ello para efectos del cálculo de la tarifa de distribución eléctrica (VAD).

En tal sentido, mediante Resolución N° 329-2004-OS/CD, se aprobó la “*Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica*” (en adelante, Guía de Elaboración del VNR), en la cual se establecieron los criterios y procedimientos que debían emplear las empresas concesionarias para la elaboración y presentación de la información del VNR de las instalaciones de distribución eléctrica, de conformidad con la Ley de Concesiones Eléctricas. Además, se estipuló que los costos estándar de inversión de las instalaciones de distribución eléctrica por sector típico permiten calcular el VNR de las instalaciones de distribución eléctrica a nivel nacional¹².

En efecto, en la Guía de Elaboración del VNR se han establecido los lineamientos que deben observar las concesionarias para el cálculo del VNR de las instalaciones de distribución eléctrica, habiéndose predeterminado de manera estandarizada cuál es la mejor alternativa tecnológica y económica para que las concesionarias presten un servicio de calidad, en concordancia con el artículo 76° de la Ley de Concesiones Eléctricas.

De otro lado, el literal a) del numeral 6.1¹³ de la “*Norma sobre Contribuciones Reembolsables*”, aprobada por Resolución Ministerial N° 231-2012-EM/DM¹⁴, vigente desde el 25 de mayo de 2012, en concordancia con lo establecido en los artículos 83° y 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas, establece que en los casos de contribuciones reembolsables bajo la modalidad de construcción de obras, el importe de la contribución se determina en base al VNR de las obras ejecutadas, definido según los criterios técnicos, económicos y factores de ajuste establecidos por Osinergmin, conforme a la Guía de Elaboración del VNR.

Asimismo, el literal p) del numeral 3¹⁵ de la mencionada “*Norma sobre Contribuciones Reembolsables*” señala que para la fijación del VNR se toma en consideración la Guía de Elaboración del VNR, aprobada por Osinergmin, o la que la sustituya.

En el caso de obras nuevas o retiros, la Comisión de Tarifas de Energía incorporará o deducirá su respectivos Valor Nuevo de Reemplazo.”

¹² Cabe señalar que los costos estándar de inversión de las instalaciones de distribución eléctrica consideran armados de construcción típicos, los cuales contemplan diseños óptimos de las instalaciones. Asimismo, los costos de inversión se determinan por kilómetro para las redes y por unidad para los equipos de protección y seccionamiento, subestaciones de distribución en media y baja tensión, y equipos de alumbrado público.

¹³ “6.1 Importe de la Contribución

- a) El importe se determina en base al VNR de las obras ejecutadas; definido según los criterios técnicos, económicos y factores de ajuste establecidos por OSINERGMIN, conforme a la Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica.
- b) Para esta modalidad de Contribución, se considera que el Importe de la Contribución ha sido determinado en la fecha de recepción de obra.”

¹⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 24 de mayo de 2012.

¹⁵ “3. Definiciones

Para efectos de la presente Norma se aplicarán las siguientes definiciones:
(...)

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

En consecuencia, conforme ha señalado este Órgano Colegiado en reiterada jurisprudencia¹⁶, las concesionarias debían efectuar la valorización de las obras de infraestructura eléctrica construidas por los usuarios con carácter de contribución reembolsable observando lo previsto en la Guía de Elaboración del VNR y considerando los costos estándar de inversión de las instalaciones eléctricas por sector típico, pues el cálculo del VNR de las instalaciones de distribución eléctrica está directamente relacionado con las tarifas que cobran las concesionarias por la prestación del servicio público de electricidad.

5. En particular, con relación a lo alegado en el ítem a.1 del literal a) del numeral 2) de la presente resolución, debe indicarse que en el caso de las obras de los ítems N° 8, N° 20, N° 22, N° 27, N° 28, N° 34, N° 38 y N° 44 del del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, se observó que los metrados que LUZ DEL SUR empleó para determinar el VNR de dichas obras diferían de los metrados de los planos de replanteo e inventario valorizado proporcionados durante la supervisión, correspondientes a los planos de lo efectivamente instalado en las respectivas obras.

LUZ DEL SUR sostiene que en estos casos los interesados desarrollaron un proyecto alternativo especial (subterráneo) pese a que se les informó que no reconocería el mayor valor de la obra respecto a un sistema económicamente adaptado; por lo que el VNR efectivamente reconocido sería distinto al registrado en obra. Además, señaló que esta situación ya había sido advertida en el pasado por el propio Osinegmin, quien se había pronunciado en forma favorable a su reconocimiento; por lo que el pronunciamiento contrario de Osinegmin, plasmado en la Resolución de Oficinas Regionales Osinegmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, vulneraba el Principio de Predictibilidad y Confianza Legítima.

De lo anterior, se advierte que en el caso de las obras de los ítems N° 8, N° 20, N° 22, N° 27, N° 28, N° 34, N° 38 y N° 44 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, la observación consiste que en LUZ DEL SUR determinó el VNR de dichas obras sobre la base de proyectos con redes aéreas no ejecutados (inexistentes), pese a que los interesados construyeron o ejecutaron proyectos con redes subterráneas (al que denominaron proyecto alternativo especial).

Conforme se ha señalado en los numerales precedentes, las concesionarias debían efectuar la valorización de las obras de infraestructura eléctrica construidas por los usuarios o interesados con carácter de contribución reembolsable observando lo previsto en la Guía de Elaboración del VNR.

Tal y como se ha indicado en la resolución impugnada, el Anexo N° 6 de la Guía de Elaboración del VNR establece los "*Criterios Técnicos de Adaptación de las Instalaciones de*

p. VNR: Valor Nuevo de Reemplazo que representa el costo de renovar las obras y bienes físicos destinados a prestar el mismo servicio con la tecnología y precios vigentes. Para su fijación, se toma en consideración la Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica, aprobada por OSINERGMIN, o la que la sustituya."

¹⁶ Tales como las Resoluciones N° 95-2019-OS/TASTEM-S1 del 25 de marzo de 2019 (SEAL), N° 83-2019-OS/TASTEM-S1 del 19 de marzo de 2019 (ELECTRO DUNAS), N° 071-2019-OS/TASTEM-S1 del 8 de marzo de 2019 (SEAL) y N° 012-2019-OS/TASTEM-S1 del 25 de enero de 2019 (ENEL).

Distribución Eléctrica por Sector Típico". Así, para el caso del Sector Típico 1, en sus 5 (cinco) zonas, se ha precisado que la adaptación de los tramos de media tensión y de baja tensión tendrán en cuenta los criterios que correspondan a cada porción de dichos tramos, de acuerdo a las zonas donde se encuentren. Además, los criterios técnicos de adaptación, tanto para la red de media tensión, como para la red de baja tensión (servicio particular y alumbrado público), se realiza a partir de las redes aéreas o redes subterráneas existentes en cada una de tales zonas.

Así, en cuanto a la red de media tensión en la Zona 5 (Baja Densidad Ambiente Corrosivo), aplicable para la obra del ítem N° 38, se señala lo siguiente:

"1.1.5 Zona 5

Red Aérea

Se cambia todos los conductores de aluminio protegido, aluminio desnudo y cobre protegido por su equivalente en cobre desnudo.

Los cables autoportantes se mantienen, si son autoportantes de aluminio pasan a autoportante de cobre.

Red Subterránea

Se mantiene la longitud de la red reportada para los tramos cuyas secciones sean iguales o mayores a 50 mm² luego de realizar el cambio de tecnología a cables N2XS_Y."

Además, para el caso del mismo Sector Típico 1, en lo que se refiere a la red de baja tensión (servicio particular y alumbrado público), se indica lo siguiente:

"1.3.1 Zona 1

Red Aérea

Se cambia todos los conductores de cobre desnudo, cobre protegido, aluminio desnudo, aluminio protegido y cables autoportantes de aluminio o cobre con cables NYY unipolar.

Red Subterránea

Los cables subterráneos son NYY unipolar.

1.3.2 Zonas 2, 3, 4 y 5

Si la red pertenece a una subestación monoposte o biposte luego de la adaptación de las subestaciones MT/BT

Red Aérea

Se cambia todos los conductores de cobre desnudo, aluminio desnudo o aluminio protegido por su equivalente en cobre protegido.



RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Los cables autoportantes se mantienen.

Red Subterránea

Se cambia todos los cables subterráneos por conductores de cobre protegido. Las redes AP en la misma zanja del SP se cambian por redes aéreas de AP sobre postes del SP. Las redes AP en zanja exclusiva se cambian por redes aéreas de AP sobre postes exclusivos de AP.

Si la red pertenece a una subestación convencional, compacta pedestal o compacta bóveda luego de la adaptación de las subestaciones MT/BT

Red Aérea

*Se cambia todos los conductores de cobre desnudo, aluminio desnudo o aluminio protegido por su equivalente en cobre protegido.
Los cables autoportantes se mantienen.*

Red Subterránea

Se mantiene la longitud de la red reportada y se realiza el cambio tecnológico a cable NYY unipolar.”

De lo expuesto, se reitera lo indicado en la resolución apelada, en el sentido que en la Guía de Elaboración del VNR no se ha previsto la figura de valorizar una obra de infraestructura eléctrica tomando como punto de partida un diseño ficticio aprobado por la concesionaria, como incorrectamente ha realizado LUZ DEL SUR, pues para efectuar la valorización deben tenerse en cuenta las instalaciones eléctricas existentes, es decir, las obras que efectivamente han sido ejecutadas en las zonas de responsabilidad de las concesionarias, a partir de las cuales corresponde realizar el cálculo del VNR utilizando los criterios de adaptación establecidos en el Anexo N° 6 de la citada guía.

Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse presente que LUZ DEL SUR ha alegado que la forma en que ha estado calculando el VNR de este tipo de obras ya había sido advertida y validada en el pasado por Osinergmin; por lo que el pronunciamiento en un sentido contrario del órgano sancionador, plasmado en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, vulneraba el Principio de Predictibilidad y Confianza Legítima.

Sobre el particular, consta en el expediente la Resolución de Gerencia General N° 279 de fecha 19 de abril de 2010, emitida por el entonces órgano sancionador competente, que se pronunció declarando fundado el recurso de reconsideración interpuesto por LUZ DEL SUR contra la Resolución de Gerencia General N° 3777 del 3 de setiembre de 2009, mediante la cual se resolvió sancionarla por no haber valorizado correctamente las obras en función del VNR, al haberse verificado que valorizó algunas obras sobre la base de un sistema económicamente adaptado (aéreas), a pesar de haberse construido bajo un sistema diferente (subterráneas).



RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

En la mencionada Resolución de Gerencia General N° 279 se determinó que, al haber demostrado la concesionaria que los sistemas alternativos especiales subterráneos se construyen a solicitud expresa de los interesados, a quienes se les ha informado que no se les podrá reconocer el mayor valor de la obra respecto a un sistema económicamente adaptado (redes aéreas), correspondía dejar sin efecto la sanción impuesta por no haber valorizado correctamente las obras en función del VNR.

En este sentido, LUZ DEL SUR sostiene que el pronunciamiento emitido a través de la Resolución de Gerencia General N° 279 la indujo a actuar en confianza de que su actuación no afectaba el ordenamiento jurídico, sino que beneficiaba los pedidos expresos de los interesados. De la revisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, se advierte que tal argumento de defensa de la concesionaria no ha sido desvirtuado por el órgano sancionador, quien básicamente ha señalado que las supervisiones efectuadas por Osinergmin son independientes y no vinculantes de un periodo a otro.

Al respecto, el numeral 1.15 del Artículo IV 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), recoge el Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima¹⁷, conforme con el cual *“Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos (...)”*

En lo que concierne a este principio, Morón Urbina señala que para su configuración deben converger los siguientes elementos:

“Primero, una conducta originaria de la Administración (tales como informaciones, comportamientos, promesas, declaraciones, dictámenes o actos de las autoridades públicas) que por sus circunstancias o características externas es reveladora de su disposición inequívoca de afirmar o mantener una determinada interpretación frente al mismo, de respetar las situaciones preestablecidas o no desmejorar la posición de los administrados, y una conducta constante y reiterada de modo de conformar una situación estable. (...)”

Una vez reunido este elemento, mediando un comportamiento diligente del administrado se puede inferir que surge el segundo elemento: una expectativa o confianza legítima generada en que la Administración actúa correctamente, en que es lícita la conducta que mantiene en relación con la autoridad, o en que sus expectativas como interesado son razonables. Esta expectativa para ser legítima y no una mera expectativa, debe fundamentarse en signos externos objetivos, lo suficientemente

¹⁷ **“1.15.- Principio de predictibilidad o de confianza legítima.-** La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.”

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

concluyentes para que propicien u orienten de manera razonable en el administrado un determinado sentido de su conducta. Esta expectativa puede conceptualizarse como 'aquella esperanza que, de buena fe, surge a favor de un particular, con ocasión de ciertos signos externos y objetivos, emitidos por la Administración Pública, que conducen al ciudadano a la realización de determinadas conductas dirigidas hacia la producción de efectos jurídicos y que, por tanto, sin objeto de protección por parte del Estado'"¹⁸.

Además, de conformidad con el artículo 257° del TUO de la LPAG¹⁹, constituye una condición eximente de responsabilidad por infracciones, el error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.

Morón Urbina sostiene que este supuesto de exclusión de responsabilidad se basa en el Principio de Predictibilidad o de Confianza Legítima anteriormente expuesto; por lo que:

*"(...) al amparo de este principio, cuando el administrado obre de un modo determinado a partir de expectativas que genera las actuaciones de la Administración Pública, lo hará respaldado en la convicción de que su obrar es lícito. En tal sentido, si por este obrar incurre en una infracción, se eximirá de responsabilidad al autor por error inducido por las prácticas de la Administración Pública."*²⁰

En virtud de lo anteriormente expuesto, si bien este Órgano Colegiado verifica que LUZ DEL SUR no determinó correctamente el VNR de las obras de los ítems N° 8, N° 20, N° 22, N° 27, N° 28, N° 34, N° 38 y N° 44 del del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, debido a que el cálculo del VNR no se realizó sobre la base de la infraestructura eléctrica efectivamente construida por los interesados, en la medida que los pronunciamientos de la primera instancia, hasta antes de la emisión de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR del 16 de junio de 2017, validaron la actuación de dicha concesionaria en el sentido que en estos casos resultaba correcto que calculara el VNR de las obras en función del diseño de un proyecto paralelo ficticio que no fue ejecutado, toda vez que el proyecto alternativo especial fue ejecutado a solicitud expresa de los interesados, este Órgano Colegiado considera que corresponde eximir de responsabilidad a LUZ DEL SUR por el incumplimiento verificado en las mencionadas obras.

¹⁸ Morón Urbina, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*, Tomo I, Gaceta Jurídica, Décimo Tercera Edición, Lima, mayo 2018, p. 130 y 131.

¹⁹ "Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

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

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

²⁰ Morón Urbina, Juan Carlos. Ob cit., Tomo II, p. 511

En consecuencia, las obras de los ítems N° 8, N° 20, N° 22, N° 27, N° 28, N° 34, N° 38 y N° 44 del del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01 no deben ser consideradas con incumplimientos para efectos de la evaluación del estándar del indicador DPO, resultando fundado el recurso de apelación en este extremo.

6. Acerca de lo alegado en el ítem a.2 del literal a) del numeral 2) de la presente resolución, corresponde señalar que se observó el VNR de las obras de los ítems N° 1, N° 4, N° 13, N° 16, N° 17, N° 21, N° 23, N° 25, N° 30, N° 31, N° 33, N° 39, N° 41, N° 43, N° 46 y N° 50 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, debido a que LUZ DEL SUR no empleó los criterios técnicos de adaptación de las instalaciones de distribución eléctrica aplicables para zonas de ambiente corrosivo, pues para la valorización de las redes de media y baja tensión no consideró conductores de cobre sino de aluminio.

Sobre el particular, debe reiterarse que, conforme se ha señalado en el numeral 4) precedente, las concesionarias debían efectuar la valorización de las obras de infraestructura eléctrica construidas por los usuarios con carácter de contribución reembolsable observando lo previsto en la Guía de Elaboración del VNR, ya que en la citada guía Osinergmin ha predeterminado de manera estandarizada cuál es la mejor alternativa tecnológica y económica para que las concesionarias presten un servicio de calidad, lo cual está directamente relacionado con las tarifas que cobran las concesionarias por la prestación del servicio público de electricidad.

De conformidad con el Anexo N° 6 de la Guía de Elaboración del VNR, uno de los factores a tomar en cuenta en el proceso de adaptación de las instalaciones de distribución eléctrica es determinar si la obra se encuentra en una zona de ambiente corrosivo o no corrosivo.

Así, para el caso del Sector Típico 2, que es al que pertenecen las obras en cuestión, en cuanto a la red de media tensión en zona de ambiente corrosivo, se señala lo siguiente:

"1.1.2 Zona Corrosiva

Red Aérea

Se cambia todos los conductores de aluminio desnudo, aluminio protegido o cobre protegido por su equivalente en cobre desnudo.

Los cables autoportantes se mantienen, si son autoportantes de aluminio pasan a autoportantes de cobre.

Red Subterránea

Si existe red subterránea, se verifica que el porcentaje de la misma con respecto a la longitud de la red de media tensión no supere el 14% a nivel de sistema eléctrico. Si el porcentaje es mayor se procede al cambio de los cables subterráneos por conductores de cobre desnudo comenzando por las secciones más delgadas y así sucesivamente hasta obtener el porcentaje indicado.

Los cables subterráneos son del tipo N2XS \bar{Y} ".



Además, para el caso del mismo Sector Típico 2, en lo que se refiere a la red de baja tensión (servicio particular y alumbrado público) en zona de ambiente corrosivo, se indica lo siguiente:

“1.3.2 Zona Corrosiva

Red Aérea

Se cambia todos los conductores de cobre desnudo, aluminio protegido o aluminio desnudo por su equivalente en cobre protegido.

Los cables autoportantes se mantienen, si son autoportantes de aluminio pasan a autoportantes de cobre.

Red subterránea

Los cables subterráneos NKY y NYY (tripolar y bipolar) se cambian por NYY unipolar y se verifica que el porcentaje de la red subterránea con respecto a la longitud total de la red de baja tensión no supere el 2% a nivel de sistema eléctrico. Si el porcentaje es mayor se procede al cambio de los cables subterráneos por conductores de cobre protegido comenzando por las redes de 2 x S mm² de menor a mayor calibre, luego las redes de 3 x S mm² de menor a mayor calibre y así sucesivamente hasta no superar el porcentaje indicado.”

En consecuencia, en el Anexo N° 6 de la Guía de Elaboración del VNR se ha previsto que el material del conductor a considerar en la adaptación de las redes de media y de baja tensión que se ubican en zonas de ambiente corrosivo es el cobre y no el aluminio, como fue incorrectamente considerado por la concesionaria en su valorización.

En virtud de lo anterior, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la concesionaria en este extremo.

7. Por los fundamentos expuestos en los numerales 4) a 6), se concluye que el valor del indicador DPO debe modificarse de -21,03% a -10,5011%²¹ y, en este sentido, de conformidad con lo establecido en el literal c) del numeral III) del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin²²,

²¹ Considerando la fórmula establecida en el numeral 3.3 del Procedimiento, el valor del indicador DPO resulta en -10,5011%, considerando un IDC = S/. 4 098 410,44 y un IDO = S/. 4 579 288,86.

Ver el detalle del indicador DPO en el Anexo 1 de la presente resolución.

²² “III) Multas por aplicación del literal d) del Título Cuarto de la Resolución de Consejo Directivo N° 182-2007-OS/CD

c) DPO: Desviación de los presupuestos o valorización de las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados

La multa para el indicador DPO, corresponderá a la aplicación de la siguiente fórmula:

$$\text{Multa DPO} = (| \text{DPO} | / 100 \times \sum \text{IDO} \times \text{N}/\text{n})$$

Donde:

I DPO | = valor absoluto del DPO obtenido
N = Población
n = Tamaño de la muestra

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

corresponde sancionar a LUZ DEL SUR con una multa de 138,16²³ (ciento treinta y ocho con dieciséis centésimas) UIT por haber incumplido el estándar del indicador DPO en el año 2015.

8. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 2), corresponde precisar que el indicador DPA²⁴, establecido en el numeral 3.4 del Procedimiento, determina el grado de desviación con relación a los plazos máximos establecidos por la normativa vigente para: i) la determinación de la contribución reembolsable; ii) concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso; y iii) la entrega del reembolso.

$$\text{IDO} = \text{Importe calculado por OSINERGMIN (S./.)}''$$

²³ Aplicando la fórmula establecida en el literal c) del numeral III del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, resulta lo siguiente:

$$\begin{aligned} | \text{DPO} | &= 10,5011 \\ \text{IDO} &= \text{S./. } 4\,579\,288,86. \\ N &= 64 \\ n &= 55 \end{aligned}$$

$$\text{Multa DPO} = (10,5011/100) \times 4\,579\,288,86 \times (64/55) = \text{S./. } 559\,564,45$$

$$\text{Multa DPO en UIT} = \text{S./. } 559\,564,45 / \text{S./. } 4\,050,00 \text{ (UIT 2017)} = 138,16 \text{ UIT}$$

²⁴ "3.4 DPA: Desviación de los plazos de atención del proceso de Contribuciones Reembolsables,

Con este indicador se determina el grado de desviación con respecto a los plazos máximos establecidos por la normativa vigente sobre Contribuciones Reembolsables del:

- Plazo para la determinación de la Contribución Reembolsable (i=1);
- Plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso (i=2);
- Plazo para la entrega del reembolso (i=3).

$$\text{DPA}_i = (\text{NCE}_i / \text{NCM}_i) \times 100$$

Donde:

NCE = Número de casos de la muestra con excesos respecto a los plazos máximos establecidos en la Directiva de CR o en la Resolución Directoral N° 018-2002-EM/DGE, según corresponda.

NCM = Número de casos de la muestra, según corresponda.

y;

- i = 1** Plazo para la determinación de la Contribución Reembolsable. Se considera determinada la Contribución para el caso de financiamiento, la fecha de pago total o parcial del aporte; se considera determinada la Contribución para el caso de construcción, la fecha de puesta en servicio (fecha de realización de las pruebas eléctricas) o fecha de recepción de la obra.
- i = 2** Plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso. El plazo máximo establecido por el artículo 167° del RLCE contados a partir de los 30 días calendario siguientes a la determinación de la correspondiente Contribución Reembolsable.
- i = 3** Plazo para la entrega del reembolso. El plazo máximo se contabiliza a partir de la fecha de determinación de la Contribución Reembolsable o a partir de la fecha en que el índice de ocupación predial supera el 40% (artículo 85° de la LCE).

El valor del indicador DPA es el promedio aritmético de los indicadores DPA de cada ítem (i) evaluado.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de las obras informadas en el **Anexo N° 3°**.

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

En el caso bajo análisis, se sancionó a LUZ DEL SUR por haber incumplido el estándar del indicador DPA debido a que en 3 (tres) obras dicha concesionaria se excedió en el plazo para la determinación de la contribución reembolsable; en 4 (cuatro) obras se excedió en el plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso y en 19 (diecinueve) obras se excedió en el plazo para la entrega del reembolso²⁵.

En su recurso de apelación, LUZ DEL SUR solicitó que se evalúen los argumentos de defensa expuestos en su escrito de descargos al oficio de inicio del presente procedimiento sancionador.

Sobre el particular, del análisis de la resolución impugnada se observa que las obras que sustentan el incumplimiento del estándar del indicador DPA en el extremo referido al exceso en el plazo para la determinación de las contribuciones reembolsables son las obras correspondientes a los ítems N° 6, N° 32 y N° 49 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01.



²⁵ Relación de obras que fueron observadas y que sustentan el incumplimiento del estándar del indicador DPA:

- i) Plazo máximo para la determinación de la contribución reembolsable
- ii) Plazo máximo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso
- iii) Plazo máximo para la entrega del reembolso (efectuar la devolución de la contribución)

ÍTEM	NOMBRE DE LA OBRA	INCUMPLIÓ		
		i)	ii)	iii)
3	Subsistema de Distribución Primaria para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa			X
6	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Cerro Santo de Ñaña	X		
7	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac			X
8	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habitación Urbana La Alameda de Lima sur II Etapa			X
10	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Asentamiento Humano Inmaculada Concepción			X
12	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa			X
18	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector D			X
21	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Casa Blanca Sector Los Ángeles			X
26	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Residencial Héroes de San Juan y Miraflores VII Etapa		X	
27	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa			X
30	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Señor de Los Milagros - Sector Las Praderas			X
31	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz		X	
32	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Junta Vecinal del Barrio Macón	X		X
34	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Los Portales de Cajamarquilla			X
37	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto			X
38	Subsistema de Distribución Primaria para la Habitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa			X
39	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz		X	
44	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habitación Urbana Condominio Residencial Casa Blanca			X
47	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Pequeños Criadores Pecuarios Fongal			X
48	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Unión Progreso - Cajamarquilla		X	X
49	Subsistema de Distribución Primaria para la Junta Vecinal del Barrio Macón	X		
51	Subsistema de Distribución Primaria para la Habitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa			X
52	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto			X
54	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Jesús del Gran Poder			X



RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

En su escrito de descargos al oficio de inicio del procedimiento sancionador, LUZ DEL SUR únicamente presentó argumentos de defensa respecto a las obras de los ítems N° 29 y N° 35 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01. Sin embargo, las observaciones planteadas con relación a estas dos obras fueron levantadas en el Informe Final de Instrucción N° 79-2017-OS/OR-LIMA SUR; por lo que estas obras ya no han sido consideradas para sustentar el incumplimiento del estándar del indicador DPA en el extremo referido al exceso en el plazo para la determinación de las contribuciones reembolsables.

En lo que concierne al exceso en el plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso, del análisis de la resolución apelada se observa que las obras que sustentan este extremo del incumplimiento del indicador DPA son las correspondientes a los ítems N° 26, N° 31, N° 39 y N° 48 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01.

En sus descargos al oficio de inicio del procedimiento sancionador, LUZ DEL SUR no presentó argumentos de defensa respecto a las obras de los ítems N° 26 y N° 48.

Ahora bien, en cuanto a las obras de los ítems N° 31 y N° 39, LUZ DEL SUR remitió una carta emitida con fecha 26 de noviembre de 2016, suscrita por la Gerente Municipal de la Municipalidad Distrital de San Luis – Cañete, en la cual informa que la señorita Karina Castillo, identificada con DNI N° 70359649, en calidad de asistente de obras de la citada municipalidad, recibió las resoluciones de recepción de obra N° 066-14-D-P-EDECA y N° 067-14-D-P-EDECA, correspondientes al proyecto de electrificación del Centro Poblado Santa Bárbara, Zona Baja, Sector Porta Cruz.

Sin embargo, conforme se precisó en la Resolución de Oficinas Regionales N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, la fecha que se consignó en la mencionada carta como fecha de notificación de las resoluciones de recepción de obra N° 066-14-D-P-EDECA y N° 067-14-D-P-EDECA a la Municipalidad Distrital de San Luis – Cañete presenta enmendaduras, conforme se aprecia de la imagen que se inserta a continuación; por lo que no se puede visualizar con certeza la fecha en la que fueron notificados los citados documentos.

San Luis, 22 de noviembre de 2016

Señores:
LUZ DEL SUR S.A.A.
DPTO. PROYECTOS Y CONTROL DE OBRAS B.T.
San Vicente de Cañete

Referencia: Resoluciones de Recepción de Obra del Proyecto correspondiente al Subsistema de Distribución Primaria, Secundaria e Instalaciones de Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Bárbara, Zona Baja, Sector Porta Cruz, ubicado en el distrito de San Luis, provincia de Cañete y departamento de Lima.

De nuestra consideración:

Por medio de la presente y para los fines pertinentes, informamos a la Municipalidad Distrital de San Luis – Cañete, que el Sr. [REDACTED] identificado con DNI [REDACTED] y con cargo de [REDACTED] recibió las resoluciones de Recepción de Obra N° 066-14-D-P-EDECA y N° 067-14-D-P-EDECA, correspondientes al proyecto de electrificación del Centro Poblado Santa Bárbara, Zona Baja, Sector Porta Cruz.

Sin otro particular, quedamos de ustedes.

Atentamente,

 [REDACTED]
GERENTE MUNICIPAL

Nombre: [REDACTED]
DNI: [REDACTED]
Cargo: Gerente Municipal, MUNICIPIALIDAD DE SAN LUIS, CAÑETE

En efecto, debe señalarse que de conformidad con el artículo 167° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas²⁶, una vez determinado el importe de las contribuciones de los usuarios, debe concretarse la modalidad y fecha de entrega del reembolso, dentro de los 30 (treinta) días calendario siguientes.

Complementariamente a lo previsto en el artículo 167° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, el numeral 10.1²⁷ de la “Norma sobre Contribuciones Reembolsables”, aprobada por Resolución Ministerial N° 231-2012-EM/DM, vigente desde el 23 de mayo de 2012, señala que dentro de los 30 (treinta) días calendario siguientes a la fecha de considerado determinado el monto de la contribución, se deberá concretar la modalidad y fecha de la devolución. Asimismo, el numeral 10.2 de la citada norma estipula que, en todos los casos, corresponde al usuario o interesado elegir una de las modalidades de devolución, las cuales deber ser ofrecidas por la concesionaria.

De lo anterior, se advierte que para que pudiera concretarse la modalidad y fecha de entrega del reembolso, la concesionaria debía haber ofrecido oportunamente al usuario las modalidades de reembolso de la contribución, a fin de que este último efectuara la elección.

Sin embargo, en el caso de las obras de los ítems N° 31 y N° 39 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, LUZ DEL SUR no ha acreditado que el interesado (Municipalidad Distrital de San Luis – Cañete) tuvo conocimiento oportuno de las modalidades de reembolso de la contribución ofrecidas por la concesionaria a través de las resoluciones de recepción de obra N° 066-14-D-P-EDECA y N° 067-14-D-P-EDECA y de que el plazo máximo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso era de 30 (treinta) días calendario siguientes de haberse determinado el importe de su contribución. Por tanto, al no poderse atribuir al interesado la demora en la suscripción del respectivo acuerdo de devolución, se mantienen las observaciones planteadas respecto a estas obras.

En cuanto al exceso en el plazo para la entrega del reembolso (es decir, para la devolución de la contribución), de la lectura de la resolución apelada se aprecia que las obras que sustentan este extremo del incumplimiento del indicador DPA son las correspondientes a los ítems N° 3, N° 7, N° 8, N° 10, N° 12, N° 18, N° 21, N° 27, N° 30, N° 32, N° 34, N° 37, N° 38, N° 44, N° 47, N° 48, N° 51, N° 52 y N° 54 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01.

²⁶ “Artículo 167°.- Una vez determinado el importe de las contribuciones de los usuarios, deberá concretarse la modalidad y fecha del reembolso, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes. De no efectuarse el reembolso en la fecha acordada, el concesionario deberá abonar el interés compensatorio y el recargo por mora establecidos en el Artículo 176° del Reglamento, hasta su cancelación.”

²⁷ “10. Elección de la Modalidad de Devolución

10.1 Dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la fecha de considerado determinado el monto de la Contribución de acuerdo a los numerales 5.1, 6.1 y 7.1, según corresponda, se deberá concretar la modalidad y fecha de la devolución.

10.2 En todos los casos, corresponde al Usuario o Interesado elegir una de las modalidades de devolución establecidas en la presente Norma y que deben ser ofrecidas por el Distribuidor.
(...)”



RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

En sus descargos al oficio de inicio del procedimiento sancionador, LUZ DEL SUR alegó que la fecha a considerar para el inicio del cómputo del plazo de 30 (treinta) días calendario para concretar la devolución de la contribución no puede ser la fecha de emisión de la resolución de recepción, sino la de la solicitud de devolución presentada por el cliente en la que este elige la modalidad de devolución. Ello debido a que LUZ DEL SUR no puede decidir unilateralmente la modalidad de devolución, siendo el cliente quien solicita la devolución.

Al respecto, corresponde indicar que el artículo 11²⁸ de la “Norma sobre Contribuciones Reembolsables” señala que las contribuciones reembolsables deben ser devueltas por las concesionarias dentro de los siguientes plazos:

- En el plazo máximo de seis (6) meses cuando el importe unitario de contribución por suministro o conexión sea inferior a una (1) UIT.
- En el plazo máximo de doce (12) meses cuando el importe unitario de contribución por suministro o conexión sea mayor a una (1) y menor o igual a dos (2) UIT.
- En el plazo máximo de dieciocho (18) meses cuando el importe unitario de contribución por suministro o conexión sea mayor a dos (2) UIT.

Tratándose de contribuciones reembolsables consistentes en la construcción de obras, dichos plazos se computan desde la fecha de determinación del importe de la contribución, en base al VNR de las obras ejecutadas.

Asimismo, cabe señalar que de conformidad con el literal b) del numeral 6.1²⁹ de la “Norma sobre Contribuciones Reembolsables”, en el caso de la modalidad de construcción de obras, se considera que el importe de la contribución ha sido determinado en la fecha de recepción de obra.



²⁸ “11. Fecha y Plazo de Devolución

Para la modalidad de Devolución en Efectivo, la fecha de devolución deberá estar dentro de los plazos máximos establecidos en el presente numeral. El plazo máximo para la devolución, según la modalidad de Contribución, se cuenta a partir de la fecha de determinación del Importe de Contribución conforme a lo establecido en los numerales 5.1, 6.1 y 7.1.

11.1 Seis (06) meses cuando el importe unitario de Contribución por Suministro o Conexión fuera inferior a una (01) UIT.

11.2 Doce (12) meses cuando el importe unitario de Contribución por Suministro o Conexión sea mayor a una (01) UIT y menor o igual a dos (02) UIT.

11.3 Dieciocho (18) meses cuando el importe unitario de Contribución por Suministro o Conexión fuera mayor a dos (02) UIT.

El indicador denominado importe unitario de Contribución por Suministro o Conexión resulta de dividir el importe determinado de Contribución entre el número de Conexiones o Suministros.”

²⁹ “6.1 Importe de la Contribución

- a) El Importe de determina en base al VNR de las obras ejecutadas; definido según los criterios técnicos, económicos y factores de ajuste establecidos por OSINERGMIN, conforme a la Guía de Elaboración del Valor Nuevo de Reemplazo de las Instalaciones de Distribución Eléctrica.
- b) Para esta modalidad de Contribución, se considera que el Importe de la Contribución ha sido determinado en la fecha de recepción de obra.”

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Por tanto, el plazo máximo para efectuar la devolución de las contribuciones de las obras correspondientes a los ítems N° 3, N° 7, N° 8, N° 10, N° 12, N° 18, N° 21, N° 27, N° 30, N° 32, N° 34, N° 37, N° 38, N° 44, N° 47, N° 48, N° 51, N° 52 y N° 54 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01 debe computarse desde la fecha de determinación del respectivo VNR.

De otro lado, en lo que se refiere al importe de la multa impuesta por haber incumplido el estándar del indicador DPA, corresponde señalar que de acuerdo con el Principio de Razonabilidad³⁰, recogido en el numeral 3) del artículo 248° del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa debe prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar determinados criterios a efectos de graduar la sanción, tales como: el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; la probabilidad de detección de la infracción; la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; 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; las circunstancias de la comisión de la infracción; y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Asimismo, el numeral 25.1 del artículo 25°³¹ del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin (en adelante,



³⁰ "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."

³¹ "Artículo 25.- Graduación de multas

25.1 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, los siguientes criterios de graduación:

- a) Gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido. Para efectos de la determinación de la multa, la gravedad de la conducta infractora está determinada por la magnitud de la multa prevista en la Escala de Multas aprobada.
- b) Perjuicio económico causado. Para efectos de la determinación de la multa se calcula el daño desde el punto de vista económico que ha generado la conducta infractora respecto del interés público o los bienes jurídicos protegidos.
- c) Reincidencia en la comisión de la infracción. Para efectos del cálculo de la multa constituye un factor agravante que el infractor vuelva a cometer la misma infracción dentro del año siguiente de haber quedado consentida o de haber agotado la vía administrativa la sanción anterior. Para dichos efectos se consideran también las infracciones menor graves que no fueron sancionadas debido a un concurso de infracciones, así como aquellas infracciones que fueron sujetas al reconocimiento a que se refiere el artículo 236-A de la Ley N° 27444.
- d) Beneficio ilegalmente obtenido. Para efectos de la determinación de la multa se calculan los costos evitados o postergados por el infractor al incumplir la normativa o disposición de Osinergmin, así como la utilidad o ganancia generada como consecuencia de dicho incumplimiento, de ser el caso.
- e) Capacidad económica. Para efectos de la determinación de la multa, se puede considerar la capacidad económica o riqueza del infractor para afrontar la sanción económica. La capacidad económica o riqueza a considerar es la proveniente de las rentas de actividades propias del infractor como las que se generen en el grupo económico al que pertenezcan.

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

Reglamento de Sanción), aprobado por Resolución Nº 040-2017-OS-CD, señala que en los casos en que la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, determinados criterios de graduación, 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.

En efecto, debe tenerse presente que las normas sancionadoras tienen una finalidad disuasiva, buscando desincentivar todo accionar u omisión de las concesionarias que atente contra el derecho de los usuarios del servicio público de electricidad. Por tanto, al momento de establecer los importes de las multas se debe considerar que éstas también logren un efecto disuasivo de tales conductas.

En tal sentido, para la determinación de las sanciones que corresponde imponer a las concesionarias por el incumplimiento del Procedimiento deben seguirse los criterios expresamente establecidos en el Anexo Nº 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, los cuales guardan concordancia con el aludido Principio de Razonabilidad.

Cabe señalar que para establecer (en el Anexo Nº 15) el importe de las multas derivadas del mencionado Procedimiento, en el estudio técnico efectuado por la Oficina de Estudios Económicos de Osinergmin (hoy Gerencia de Políticas y Análisis Económico) se han tomado en cuenta diferentes aspectos, tales como el VNR de las instalaciones de las obras que constituyen contribuciones reembolsables, sobre la base de las cuales se calcula el beneficio económico que obtienen las concesionarias al incumplir con algunas de las normas vigentes en el periodo que comprende la supervisión.

Adicionalmente, debe tenerse presente que la supervisión de este aspecto de la gestión comercial de las concesionarias de distribución se realiza de manera muestral, esto es, sobre la base de muestras aleatorias y representativas del universo analizado, a partir de las cuales se infiere el nivel de incumplimiento de la normativa en todo el ámbito de responsabilidad de la concesionaria, lo cual también influye en el cálculo de las multas.

En el caso bajo análisis, se verifica que la multa impuesta a LUZ DEL SUR por haber incumplido el estándar del indicador DPA ha sido calculada conforme al literal d)³² del numeral III del

- f) Probabilidad de detección. Para efectos de la determinación de la multa se puede considerar tanto la naturaleza de la infracción como la periodicidad de las acciones de supervisión y fiscalización realizada por Osinergmin respecto de la conducta infractora.
- g) Circunstancias de la comisión de la infracción. Para efectos del cálculo de la multa se consideran los siguientes factores atenuantes:
 - g.1) El reconocimiento del Agente Supervisado, de forma expresa y por escrito, de su responsabilidad, efectuado hasta antes de la emisión de la resolución de sanción generará que la multa se reduzca en un monto no mejor de la mitad de su importe, teniendo en cuenta lo siguiente:
(...)
 - g.2) La subsanación voluntaria de la infracción con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
 - g.3) Para los supuestos indicados en el numeral 15.3 del artículo 15, constituye un factor atenuante la realización de acciones correctivas, debidamente acreditadas por parte del Agente Supervisado, para cumplir con la obligación infringida hasta la presentación de los descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador. En estos casos, el factor atenuante será de -5%."

³² "d) DPA: Desviación de plazos de atención sobre aportes y devolución de las contribuciones reembolsables

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin; por lo que no se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad.

En virtud de los fundamentos anteriormente expuestos, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la concesionaria en este extremo.

9. En lo que concierne a lo alegado en el literal c) del numeral 2), cabe señalar que el indicador DMI³³, establecido en el numeral 3.5 del Procedimiento, determina el grado de desviación del monto de los intereses (compensatorios y moratorios) calculados por la concesionaria, respecto del monto de intereses determinado por Osinergmin, de acuerdo a la normativa aplicable.

De la revisión del expediente se aprecia que se ha sancionado a LUZ DEL SUR por haber incumplido el estándar del indicador DMI debido a que en 4 (cuatro) obras de la muestra evaluada, las cuales corresponden a los ítems N° 26, N° 31, N° 39 y N° 48 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01³⁴, la concesionaria presentó diferencias en el cálculo de los intereses respecto del monto calculado por el supervisor de Osinergmin.

En particular, se imputó a LUZ DEL SUR no haber considerado intereses compensatorios por el plazo transcurrido entre la fecha de determinación de las contribuciones reembolsables y la fecha en que se suscribieron los convenios concretando la modalidad y fecha de entrega



La multa para el indicador DPA, corresponderá a la aplicación de la siguiente fórmula:

$$\text{Multa DPA} = (\text{DPA}/100 \times \text{FOA} \times \text{CRP})$$

Donde:

FOA = Factor por Omisión Administrativa = determinado por la diferencia del sobregiro bancario (20%) y la tasa de descuento (12%), resultando 8%, la que será aplicada al importe total de las contribuciones reembolsables denominado CRP.

CRP = Contribuciones Reembolsables a VNR contraídas por la concesionaria durante el periodo supervisado."

³³ **3.5 DMI: Desviación del monto de intereses**

Con este indicador se determina el grado de desviación del monto de los intereses (compensatorios y moratorios) determinado por la concesionaria, respecto del monto de intereses determinado por OSINERGMIN, de acuerdo a la normativa aplicable.

$$\text{DMI} = [(\sum \text{MIC} / \sum \text{MIO}) - 1] \times 100$$

Donde:

MIC = Monto total de intereses determinado por la concesionaria.

MIO = Monto total de intereses determinado por OSINERGMIN.

El monto principal que se considera para determinar los intereses, es el VNR de la contribución reembolsable en el caso de construcción de la obra o el monto aportado por el usuario o interesado para los casos de financiamiento.

El cálculo del interés moratorio es aplicable cuando la concesionaria incumple los plazos máximos establecidos en el numeral 3.3.2 de la Directiva de CR o cuando la concesionaria no cumpla con amortizar una o más cuotas; teniendo en consideración para ello lo indicado en el artículo 176° del RLCE.

Todo pago parcial estará sujeto al interés compensatorio en favor del aportante.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de las obras informadas en el **Anexo N° 3.**"

³⁴ El nombre de las obras observadas se encuentra en el cuadro de la nota al pie N° 25.



RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

de los reembolsos, pese a que estos intereses debían calcularse al haberse excedido la concesionaria en el plazo de 30 (treinta) días previsto en el artículo 167° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas para concretar la modalidad y fecha de entrega de los reembolsos.

Al respecto, debe tenerse presente que el numeral 8 de la “Norma sobre Contribuciones Reembolsables”, aprobada por Resolución Ministerial N° 231-2012-EM/DM, señala que se respetará el carácter financiero de la contribución y para dicho fin se considerará los intereses compensatorios establecidos en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas³⁵. Por tanto, la demora de las concesionarias en la concretización de la modalidad y fecha de entrega del de reembolso (cuando tal demora le resulte imputable a la concesionaria, como ha ocurrido en el presente caso³⁶) no debe perjudicar a los usuarios o interesados con una falta de reconocimiento de intereses compensatorios (o reconocimiento de intereses menores a los que efectivamente correspondan).

Con relación a lo alegado por LUZ DEL SUR en el sentido que la actualización de las contribuciones reembolsables debe realizarse mediante la utilización de factores de reajuste de las tarifas, se reitera lo señalado por este Órgano Colegiado en casos similares al presente contenidos en reiterada jurisprudencia³⁷, en los cuales se resolvió confirmar las sanciones de multa impuesta a diversas concesionarias por haber incumplido el estándar del indicador DMI en los periodos de supervisión muestral correspondientes a los años 2009, 2010 y 2011.

En efecto, de conformidad con lo establecido en los artículos 83° y 84°³⁸ de la Ley de Concesiones Eléctricas, a fin de ser abastecidos con el servicio eléctrico, los interesados pueden ejecutar o financiar obras de infraestructura eléctrica, consistentes en la extensión de las instalaciones hasta el punto de entrega o la ampliación de la capacidad de distribución necesaria, garantizándoseles para tal efecto la recuperación real de la contribución efectuada.

³⁵ “Artículo 176°.- Los concesionarios podrán aplicar a sus acreencias relacionadas con la prestación del Servicio Público de Electricidad un interés compensatorio y un recargo por mora.

El interés compensatorio será aplicable desde la fecha de vencimiento del comprobante de pago hasta su cancelación. A partir del décimo día de aplicará en adición a dicho interés, un recargo por mora equivalente al 15% de la tasa del referido interés compensatorio hasta que la obligación sea cancelada.

La tasa máxima de interés compensatorio aplicable será el promedio aritmético entre la tasa activa promedio en moneda nacional (TAMN) y la tasa pasiva promedio en moneda nacional (TIPMN), que publica diariamente la Superintendencia de Banca y Seguros. El concesionario informará al cliente que lo solicite el tipo de interés y los plazos aplicados.”

³⁶ Debe tenerse presente que mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR, se sancionó a LUZ DEL SUR por haber incumplido el estándar el indicador DPA, determinándose que en el caso de las citadas obras se excedió en el plazo para concretar la modalidad y fecha de entrega del reembolso.

³⁷ Tales como la Resolución N° 246-2018-OS/TASTEM-S1 del 30 de octubre de 2018 (sanción impuesta a Electrosur S.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2010), Resolución N° 151-2017-OS/TASTEM-S1 del 7 de noviembre de 2017 (sanción impuesta a Luz del Sur S.A.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2011); Resolución N° 361-2014-OS/TASTEM-S1 del 18 de noviembre de 2014 (sanción impuesta a Electronoroeste S.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2010) y Resolución N° 271-2014-OS/TASTEM-S1 del 22 de agosto de 2014 (sanción impuesta a Edecañete S.A. por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2009).

³⁸ “Artículo 84°.- El usuario tendrá derecho a que se le reconozca las contribuciones que realice mediante la entrega de las acciones de la Empresa, bonos u otras modalidades que garanticen su recuperación real. La actualización de las contribuciones, a efectos de garantizar su recuperación real, se efectuará teniendo en cuenta los factores de reajuste establecidos en el Reglamento.

La elección de la forma de devolución corresponderá al usuario. La Empresa concesionaria, por ningún motivo, podrá cobrar gastos y/o comisiones por concepto de esta devolución.”



Las modalidades de contribuciones de aporte por kW y financiamiento por el solicitante consisten en un aporte del interesado a la concesionaria de distribución eléctrica para que sea ésta quien ejecute las instalaciones eléctricas. En cambio, en la modalidad de construcción de obras es el propio interesado quien ejecuta las obras de infraestructura eléctrica, conforme al proyecto previamente aprobado por la empresa concesionaria.

Así, la recuperación real de las contribuciones de aporte por kW y financiamiento por el solicitante, al consistir en aportes dinerarios, solo puede efectuarse mediante el reembolso de tales aportes y su actualización con intereses compensatorios, de conformidad con el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, no siendo posible en estos casos la aplicación de los factores de reajuste³⁹ establecidos en dicho Reglamento.

Cuando la contribución se realiza mediante la construcción de obras, corresponde que la actualización de la contribución se realice teniendo en cuenta los factores de reajuste establecidos en el Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, de acuerdo con el artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, pero solo para el periodo de tiempo que transcurre entre la aprobación del proyecto y la recepción de la obra, luego de lo cual, a fin de garantizar la recuperación real de la contribución, también resultan de aplicación los intereses compensatorios.

Debe tenerse presente que cuando los interesados son quienes ejecutan la obra, al no existir un aporte dinerario, la valorización se produce en dos momentos: primero, cuando la concesionaria aprueba el proyecto presentado por el interesado y fija el VNR de estas instalaciones, de conformidad con el literal b) del aludido artículo 83° de la Ley de Concesiones Eléctricas; y segundo, cuando la concesionaria recibe la obra ejecutada y determina el importe a devolver.

En esta línea, cuando en el segundo enunciado del artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas, modificado por la Ley 29178, se establece que la recuperación real debe considerar los factores de reajuste previstos en el Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, solo cabe interpretar que se refiere a la modalidad de construcción de obras, cuyo VNR en el periodo de tiempo que transcurre desde la aprobación del proyecto (fecha en que se fija el VNR) hasta la recepción de la obra, debe actualizarse mediante los factores de reajuste establecidos en el Reglamento.

También debe tenerse en cuenta que lo expuesto en los párrafos precedentes coincide con lo previsto en la Directiva N° 001-96-EM/DGE, "*Directiva sobre Contribuciones Reembolsables y su Devolución a Usuarios de Energía Eléctrica*", en cuyo numeral 1.4 se disponía respetar el

³⁹ El artículo 154° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas es el único artículo del Reglamento que establece factores de reajuste para efectos tarifarios.

"Artículo 154°.- Los factores a considerar para el reajuste de todas las tarifas podrán ser:

- a) Índice de precios al por mayor;
- b) Promedio General de Sueldos y Salarios;
- c) Precio de combustible;
- d) Derechos arancelarios;
- e) Precio internacional del cobro y/o del aluminio; y,
- f) Tipo de cambio."

carácter financiero de la contribución reembolsable, garantizando la recuperación real de la contribución, aplicándose a los reembolsos el interés compensatorio a que se refiere el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas. Asimismo, los literales a) y c) del numeral 2.4.1⁴⁰ de la citada Directiva, establecían como obligaciones de la concesionaria para los casos en que los interesados realizaran contribuciones consistentes en la ejecución de instalaciones eléctricas en nuevas habilitaciones urbanas o nuevas agrupaciones de vivienda, dentro de la zona de concesión, que en el documento de aprobación del proyecto de la obra se debía consignar el VNR referencial con fórmula de reajuste, utilizando los factores establecidos en el artículo 154° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas y que, para efectos del reembolso, al recibir las obras ejecutadas debía determinar el VNR de dichas instalaciones, el cual no podía diferir en más del 10% del VNR referencial reajustado.

En igual sentido, la vigente Norma de Contribuciones Reembolsables, aprobada por Resolución Ministerial N° 231-2012-MEM/DM, expedida con posterioridad a la modificación del artículo 84° de la Ley de Concesiones Eléctricas efectuada mediante la Ley N° 29178, reitera en su numeral 8 el carácter financiero de la contribución, así como la aplicación de los intereses compensatorios establecidos en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, precisando que para la modalidad de construcción de obras, dicho carácter financiero se respetará considerando los factores de ajuste vigentes usados para la elaboración del VNR, aprobados por Osinergmin. La misma norma agrega que los intereses compensatorios se aplican durante el periodo comprendido desde la fecha de determinación del importe de la contribución (fecha de recepción de obra) hasta la fecha en que se efectúe la devolución. Además, en los literales a) y d) del numeral 6.2⁴¹ se establece como obligación de la concesionaria de distribución, para el caso de la contribución en la modalidad de construcción de obras, que al documento de aprobación del proyecto de la obra se le adjunte la valorización preliminar de las instalaciones en función a su VNR y que al recibir las obras mediante resolución, se fije el VNR definitivo.

De lo anterior, considerando que en el caso de la obra del ítem N° 26 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01 el convenio de devolución concretando la



⁴⁰ "2.4.1 Son obligaciones del Concesionario de Distribución:

- a) Notificar la aprobación del proyecto dentro de los 30 días calendario de presentada la solicitud de aprobación, aplicándose en casos de observaciones, subsanaciones o falta de pronunciamiento del concesionario, los mismos criterios establecidos en los dos primeros párrafos del literal a) del numeral 2.2.1 de la presente Directiva.
En el documento de aprobación de proyecto, el concesionario consignará el Valor Nuevo de Reemplazo referencial con fórmula de reajuste utilizando los factores establecidos en el Artículo 154° del Reglamento. Asimismo, adjuntará información referencial vinculada a modalidades, plazos y demás condiciones de reembolso de la contribución.

(...)

- c. Para efecto del reembolso, fijar en el momento de recibir las obras ejecutadas por el interesado el Valor Nuevo de Reemplazo de estas instalaciones, el mismo que no podrá diferir en más del 10% del Valor Nuevo de Reemplazo referencial reajustado a que se refiere el inciso a) precedente. El documento de recepción de obras en el que se fije el Valor Nuevo de Reemplazo, será notificado al usuario, debiendo el concesionario adjuntar en esa oportunidad, la información definitiva vinculada a modalidades, plazos y demás condiciones de reembolso de la contribución."

⁴¹ "6.2 Obligaciones del Distribuidor:

- a) Aprobar el proyecto siguiendo el procedimiento establecido en la NPO vigente a la fecha de su solicitud. Al documento de autorización o aprobación, el Distribuidor adjuntará la valorización preliminar de las correspondientes instalaciones en función a su VNR, la información referente a modalidades, condiciones y plazos de devolución de la Contribución.

(...)

- d) Recibir las obras mediante resolución, en la cual se fijará el VNR definitivo, dentro del plazo establecido en el numeral 12.4.2 b) de la NPO. De no producirse la recepción dentro de dicho plazo, se tendrá como fecha de determinación del VNR, la fecha de presentación de la solicitud de Recepción de Obra conforme al numeral 12.4.1 de la NPO."

modalidad y fecha de entrega del reembolso se suscribió el 10 de marzo de 2015 y que en el caso de las obras de los ítems N° 31 y N° 39 el respectivo convenio se suscribió el 21 de mayo de 2015, el VNR fijado al aprobarse el proyecto debía actualizarse con los factores de reajuste hasta la recepción de la obra, luego de lo cual, a fin de garantizar la recuperación real de la contribución, debían aplicarse los respectivos intereses compensatorios⁴².

Sin embargo, para el caso de la obra del ítem N° 48 el Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, el convenio de devolución concretando la modalidad y fecha de entrega del reembolso se suscribió el 1 de octubre de 2015 y mediante el Decreto Legislativo N° 1221, publicado el 24 de setiembre de 2015, se modificó el artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas⁴³, estipulándose que al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas.

Por tanto, en el caso de la obra del ítem N° 48, a fin de garantizar la recuperación real de la contribución, al VNR determinado en la recepción de obra debía aplicársele los respectivos intereses compensatorios hasta el 24 de setiembre de 2015 y, luego, en virtud de la modificación realizada al artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas mediante el Decreto Legislativo N° 1221, correspondía aplicar los factores de reajuste de las tarifas desde el 25 de setiembre de 2015 hasta el 1 de octubre de 2015, conforme se detalla a continuación:



⁴² Esta interpretación resulta concordante con lo indicado por la Gerencia Legal de Osinergmin en el Memorandum N° GL-842-2014 de fecha 31 de julio de 2014.

⁴³ "Artículo 85°.- En los casos de solicitantes pertenecientes a zonas habitadas o agrupaciones de viviendas que cuenten con habilitación urbana, o en su defecto, cuenten con planos de lotización, trazado de vías, así como la constancia de posesión; estos aprobados y emitidos por la Municipalidad correspondiente; y que en ambos casos tengan un índice de ocupación predial – habitabilidad- mayor o igual a cuarenta por ciento (40%); corresponde al concesionario ejecutar, a su costo, todas las obras definitivas de la red primaria, red secundaria y alumbrado público que sean necesarias.

En los casos referidos en el párrafo anterior, cuando dicho índice de ocupación predial sea menor al cuarenta por ciento (40%), la ejecución de obras corresponde a los interesados, conforme al proyecto previamente aprobado y bajo la supervisión de la empresa concesionaria que atiende el área. En estos casos, las instalaciones serán recibidas por el concesionario, fijándose en tales oportunidades el monto de la contribución con carácter reembolsable correspondiente al Valor Nuevo de Reemplazo (VNR), para efectos de reembolsar al interesado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 84 de la presente Ley de Concesiones Eléctricas, correspondiendo efectuar la devolución de contribuciones reembolsables a partir de la fecha en que el índice de ocupación predial sea mayor o igual a cuarenta por ciento (40%).

En los casos de nuevas habilitaciones urbanas y electrificación de nuevas agrupaciones de vivienda, promovidas por el Estado o por inversionistas privados, corresponde a los interesados ejecutar las obras correspondientes a la red secundaria y alumbrado público, conforme al proyecto previamente aprobado y bajo la supervisión de la empresa concesionaria que atiende el área. En estos casos, las instalaciones serán recibidas por el concesionario fijándose en tal oportunidad el monto de la contribución con carácter reembolsable correspondiente al Valor Nuevo de Reemplazo (VNR), para efectos de reembolsar al interesado, de acuerdo a lo establecido por el artículo 84 de la presente Ley, correspondiendo efectuar la devolución de contribuciones reembolsables a partir de la fecha en que el índice de ocupación predial sea mayor o igual a cuarenta por ciento (40%).

Al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas."

Texto del artículo según modificación efectuada por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1221, publicado el 24 de setiembre de 2015.

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

48 SSDS Y AP para la Asociación de Vivienda Unión Progreso - Cajamarquilla, San Antonio, Huarochiri						
a1) Retraso en la suscripción de convenio: desde 11/06/2015 al 24/09/2015						
Fecha de determinación del VNR:		11/06/2015				
Cálculo del interés simple (Art. 92° del LCE publicado el 03/01/2008)						
Monto principal(*) S/.	fecha de Inicio: fecha de determinación del VNR	Fecha de publicación del Decreto Legislativo N° 1221	Factor acumulado (A)	Factor acumulado (B)	Diferencia de Factores (B)-(A)	Interés compensatorio S/.
166 763,76	12/06/2015	24/09/2015	6,37717	6,40266	0,02549	4 251,15
(*) VNR de la concesionaria						4 251,15
SUB-TOTAL 1						
a2) Retraso en el pago de la contribución: desde el 25/09/2015 al 01/10/2015						
Fecha de determinación del VNR:		11/06/2015				
Cálculo del interés compensatorio con factores de actualización						
Monto principal(*) S/.	fecha inicio de vigencia del D.Leg. N° 1221	Fecha de acuerdo para devolución: suscripción del convenio	Factor de actualización (A)	Factor de actualización (B)	Factor de actualización en el periodo (B)/(A)	Interés compensatorio S/.
166 763,76	25/09/2015	1/10/2015	1,1161	1,1161	1,0000	0,00
166 763,76					SUB-TOTAL 2	0,00
(*) VNR de la concesionaria					TOTAL	4 251,15
Total de intereses reconocido por LDS (S/.)						2 861,30
Diferencia (S/.)						1 389,85

En consecuencia, en los casos bajo análisis correspondía determinar el estándar del indicador DMI de acuerdo con la normativa vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos materia de supervisión y, en esta línea, la modificación al artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas efectuada mediante el Decreto Legislativo N° 1221, resulta aplicable a partir del día siguiente de su publicación, esto es, a partir del 25 de setiembre de 2015.

En cuanto a la pretensión de LUZ DEL SUR para que se archive la multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI por considerar que ha operado la retroactividad benigna en materia sancionadora, debe señalarse que de conformidad con el Principio de Irretroactividad, contemplado en el numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁴⁴, son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Además, las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción.

Con relación a este punto, resulta oportuno precisar que el citado Principio de Irretroactividad no resulta aplicable respecto de cualquier disposición normativa, sino solamente respecto de aquellas disposiciones de tipo sancionador, es decir, disposiciones relacionadas directamente con la tipificación de infracciones administrativas y el establecimiento de las sanciones correspondientes.

⁴⁴ "5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición."

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

Ahora bien, en el caso bajo análisis se ha sancionado a LUZ DEL SUR S.A.A. por el incumplimiento del Procedimiento en el período de supervisión correspondiente al año 2015, al haber transgredido el estándar del indicador DMI.

Conforme se ha expuesto al inicio del presente numeral, el indicador DMI determina el grado de desviación del monto de los intereses calculado por la concesionaria, respecto del monto calculado por Osinergmin, de acuerdo a la normativa aplicable.

Bajo este contexto, si bien mediante el Decreto Legislativo N° 1221 se modificó el artículo 85° de la Ley de Concesiones Eléctricas, estipulándose que al momento de efectuar la devolución de las contribuciones reembolsables, éstas serán actualizadas con los factores de reajuste de las tarifas, no se advierte que tal modificación legislativa constituya una modificación de una disposición sancionadora y que, además, ésta resulte más favorable o benigna para la concesionaria, de tal manera que habiliten a su aplicación retroactiva.

En efecto, debe tenerse presente que conforme se ha expuesto, la infracción imputada y sancionada en el presente procedimiento sancionador es el incumplimiento del estándar del indicador DMI en el período de supervisión correspondiente al año 2015 y el aludido Decreto Legislativo N° 1221 no ha tenido incidencia alguna en la tipificación de la infracción, pues de conformidad con el literal c) del Título Cuarto del Procedimiento, continúa tipificado como una infracción administrativa sancionable que los indicadores determinados de acuerdo con lo previsto en el Procedimiento excedan las tolerancias establecidas en el Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin.

En consecuencia, no corresponde la aplicación de la retroactividad benigna en materia sancionadora, sin perjuicio de que, conforme se ha expuesto, correspondía determinar el estándar del indicador DMI de acuerdo con la normativa vigente a la fecha en que ocurrieron los hechos materia de supervisión.

En virtud de lo anteriormente expuesto, producto de la modificación en el cálculo de los intereses de la obra del ítem N° 48 del Informe de Supervisión N° 084PN-S2/2015-GOP-2016-06-01, el valor del indicador DMI debe reducirse de -6,11% a -5,58%⁴⁵ y, en este sentido, de conformidad con lo establecido en el literal e) del numeral III) del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin⁴⁶, corresponde

⁴⁵ Considerando la fórmula establecida en el numeral 3.5 del Procedimiento, el valor del indicador DMI resulta en -5,58%, considerando un MIC = S/. 47 686,01 y un MIO = S/. 50 503,18

Ver el detalle del indicador DMI en el Anexo 2 de la presente resolución.

⁴⁶ "III) Multas por aplicación del literal d) del Título Cuarto de la Resolución de Consejo Directivo N° 182-2007-OS/CD (...)

e) DMI: Desviación del monto de intereses

La multa para el indicador DMI, corresponderá a la aplicación de la siguiente fórmula:

$$Multa_{DMI} = (|DMI|/100 \times \Sigma MIO \times N/n)$$

Donde:

| DMI | = Valor absoluto del DMI obtenido
N = Población
n = Tamaño de la muestra

RESOLUCIÓN N° 097-2019-OS/TASTEM-S1

sancionar a LUZ DEL SUR con una multa de 0,80⁴⁷ (ochenta centésimas) UIT por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2015, resultando fundado en parte el recurso de apelación en este extremo.

10. De acuerdo con los fundamentos expuestos a lo largo de la presente resolución, las sanciones de multa impuestas a LUZ DEL SUR quedan conforme se indica en el siguiente cuadro:

Indicador incumplido	Importe de la sanción impuesta mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR LIMA SUR	Nuevo importe de la sanción luego del pronunciamiento del TASTEM
DPO (Desviación del monto a reembolsar por las obras financiadas o construidas por los usuarios o interesados)	313,60 UIT	138,16 UIT
DPA (Desviación de plazos de atención del proceso de contribuciones reembolsables)	13,89 UIT	13,89 UIT
DMI (Desviación del monto de intereses)	0,89 UIT	0,80 UIT

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Luz del Sur S.A.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR-LIMA SUR del 16 de junio de 2017 en cuanto al importe de las sanciones de multa por haber incumplido el estándar de los indicadores DPO y DMI en el año 2015 e **INFUNDADO** el recurso de apelación en sus demás extremos.

Artículo 2°.- **REVOCAR** la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 822-2017-OS/OR-LIMA SUR del 16 de junio de 2017 respecto al importe de la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DPO en el año 2015 y, en consecuencia, **REDUCIR** el importe de dicha multa de 313,60 (trescientos trece con sesenta centésimas) UIT a 138,16 (ciento treinta y ocho con dieciséis centésimas) UIT.

$$\text{MIO} = \text{Monto total de intereses calculado por OSINERGMIN (S./.)}''$$

⁴⁷ Aplicando la fórmula establecida en el literal e) del numeral III del Anexo N° 15 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de Osinergmin, resulta lo siguiente:

$$\begin{aligned} | \text{DMI} | &= 5,58 \\ N &= 64 \\ n &= 55 \\ \text{MIO} &= \text{S/. } 50\,503,18 \end{aligned}$$

$$\text{Multa DMI} = (5,58/100) \times 50\,503,18 \times (64/55)$$

$$\text{Multa DMI} = \text{S/. } 3\,279,22$$

$$\text{Multa DMI en UIT} = \text{S/. } 3\,279,22 / \text{S/. } 4\,050,00 \text{ (UIT 2017)} = 0,80 \text{ UIT}$$

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

Artículo 3°.- REVOCAR la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin Nº 822-2017-OS/OR-LIMA SUR del 16 de junio de 2017 en cuanto al importe de la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DMI en el año 2015 y, en consecuencia, **REDUCIR** el importe de dicha multa de 0,89 (ochenta y nueve centésimas) UIT a 0,80 (ochenta centésimas) UIT.

Artículo 4°.- PRECISAR que el importe total de las multas impuestas a Luz del Sur S.A.A. asciende a 152,85 (ciento cincuenta y dos con ochenta y cinco centésimas) UIT, según el detalle indicado en el numeral 10) de la presente resolución.

Artículo 5°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.



LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE

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

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

ANEXO 1 (indicador DPO)

ITEM	NOMBRE DE LA OBRA	IDC	IDO
1	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente, Cañete	38315.01	64821.59
2	Subsistema de Distribución Primaria para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector C	17550.77	17550.77
3	Subsistema de Distribución Primaria para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa	74020.99	74020.99
4	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras, San Vicente, Cañete	43319.67	63290.77
5	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul	34387.21	43680.37
6	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Cerro Santo de Ñaña, Lurigancho	29609.16	29609.16
7	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector C	70314.26	70314.26
8	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa	322456.42	322456.42
9	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Anexo Cruz Blanca Sector Carretera Cañete, Yauyos, Zúñiga	32567.39	32567.39
10	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Asentamiento Humano Inmaculada Concepción, Ate	115478.64	115478.64
11	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Asentamiento Humano El Alto Progreso Ampliación Mz. O, P, Q, R y S, San Juan de Miraflores	18079.76	18079.76
12	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa	199870.77	199870.77
13	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul	15467.69	18635.52
14	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente	3897.64	3897.64
15	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la parcelación Asociación Huerta Granja El Ayllu - Ampliación II Etapa, Lurigancho-Chosica	91619.40	91619.40
16	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Virgen del Carmen, Cerro Azul	15805.01	27097.82
17	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para las Manzanas A2, A3 y A7, San Vicente, Cañete	11749.88	18496.69
18	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector D	132807.50	132807.50
19	Alumbrado Público para el Conjunto Residencial El Golf Los Andes, Lurigancho - Chosica	38730.51	38730.51
20	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público en la Habilitación Urbana de las Mzs. A1 y A2 del Sublote 5-A de la Urbanización Sol de La Molina	27887.17	27887.17
21	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Casa Blanca Sector Los Ángeles	34285.54	67807.07
22	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda La Planicie de la Era, Ate	17679.16	17679.16
23	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul	48970.69	77091.83
24	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Asociación de Propietarios Flor de Magnolias	169393.02	169393.02
25	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente	31798.79	52092.90
26	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Residencial Héroes de San Juan y Miraflores - VII Etapa, La Molina	12975.59	12975.59
27	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa	369214.67	369214.67
28	Alumbrado Público para la Habilitación Urbana de la Parcela 2 Fundo Huarangal de Huampaní, Lurigancho Chosica	158755.39	158755.39
29	Subsistema de Distribución Primaria para el Condominio Central 10.5 - II Etapa, Ate - Vitarte	81502.88	81502.88
30	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Señor de Los Milagros - Sector Las Praderas	52540.11	103698.56
31	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz	396.20	796.98
32	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Junta Vecinal del Barrio Maucón, San Mateo	51122.15	51122.15
33	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente	13333.51	22893.51
34	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Los Portales de Cajamarquilla	50288.85	50288.85
35	Alumbrado Público para el Condominio Central 10.5 - II Etapa, Ate - Vitarte	150050.92	150050.92
36	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Señor de la Ascensión, San Vicente	5363.78	5363.78
37	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto, Ate	74061.72	74061.72
38	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa	61174.48	61174.48
39	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz	47369.53	73005.86
40	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda Jesús del Gran Poder, Pachacamac	35294.56	35294.56
41	Subsistema de Distribución Primaria para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente	13007.74	24749.53
42	Subestación Compacta Pedestal a nivel en la Avenida Mariscal Cáceres, Surquillo	5927.51	5927.51
43	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente	178663.56	374595.73
44	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Condominio Residencial Casa Blanca	47417.45	47417.45
45	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul	42487.23	48309.39
46	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras	18733.75	21150.67
47	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Pequeños Criadores Pecuarios Fongal	137729.20	137729.20
48	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Unión Progreso - Cajamarquilla	166763.76	173705.48
49	Subsistema de Distribución Primaria para la Junta Vecinal del Barrio Maucón	9531.50	9531.50
50	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente	16889.92	29243.45
51	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa	56943.54	56943.54
52	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto	346688.45	346688.45
53	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Casa Huerta La Ronda, Ricardo Palma	33304.51	33304.51
54	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Jesús del Gran Poder	180835.98	180835.98
55	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Asociación de Propietarios Flor de Magnolias, San Juan de Miraflores	43979.95	43979.95
	TOTAL (\$/.)	4098410.44	4579288.86



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

RESOLUCIÓN Nº 097-2019-OS/TASTEM-S1

Anexo 2 (Indicador DMI)

ÍTEM	NOMBRE DE LA OBRA	MIC	MIO
1	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente, Cañete	1398.71	1398.71
2	Subsistema de Distribución Primaria para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector C	0.00	0.00
3	Subsistema de Distribución Primaria para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa	0.00	0.00
4	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras, San Vicente, Cañete	1048.09	1048.09
5	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul	3258.79	3258.79
6	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Cerro Santo de Naña, Lurigancho	732.97	732.97
7	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector C	0.00	0.00
8	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa	0.00	0.00
9	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Anexo Cruz Blanca Sector Carretera Cañete, Yauyos, Zúñiga	0.00	0.00
10	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Asentamiento Humano Inmaculada Concepción, Ate	2858.66	2858.66
11	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Asentamiento Humano El Alto Progreso Ampliación Mz. O, P, Q, R y S, San Juan de Miraflores	715.18	715.18
12	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector B-II Etapa	0.00	0.00
13	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Menor Santa Fe de Veracruz, Cerro Azul	1248.37	1248.37
14	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente	0.00	0.00
15	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la parcelación Asociación Huerta Granja El Ayllu - Ampliación II Etapa, Lurigancho-Chosica	2268.03	2268.03
16	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Virgen del Carmen, Cerro Azul	885.01	885.01
17	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para las Manzanas A2, A3 y A7, San Vicente, Cañete	574.59	574.59
18	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Habitacional Las Laderas de Pachacamac Sector D	0.00	0.00
19	Alumbrado Público para el Conjunto Residencial El Golf Los Andes, Lurigancho - Chosica	0.00	0.00
20	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público en la Habilitación Urbana de las Mzs. A1 y A2 del Sublot 5 A de la Urbanización Sol de La Molina	443.83	443.83
21	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Casa Blanca Sector Los Ángeles	1987.52	1987.52
22	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda La Planicie de la Era, Ate	290.11	290.11
23	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul	3082.95	3082.95
24	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Asociación de Propietarios Flor de Magnolias	0.00	0.00
25	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente	1212.39	1212.39
26	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Conjunto Residencial Héroes de San Juan y Miraflores VII Etapa, La Molina	532.33	823.03
27	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa	0.00	0.00
28	Alumbrado Público para la Habilitación Urbana de la Parcela 2 Fundo Huarangal de Huampaní, Lurigancho Chosica	0.00	0.00
29	Subsistema de Distribución Primaria para el Condominio Central 10.5 - II Etapa, Ate - Vitarte	436.66	436.66
30	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Menor Señor de los Milagros - Sector Las Praderas	0.00	0.00
31	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz	9.08	19.33
32	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Junta Vecinal del Barrio Macón, San Mateo	3012.14	3012.14
33	Subsistema de Distribución Primaria para el Centro Poblado Santa Teresa, San Vicente	450.83	450.83
34	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Los Portales de Cajamarquilla	0.00	0.00
35	Alumbrado Público para el Condominio Central 10.5 - II Etapa, Ate - Vitarte	1543.16	1543.16
36	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Señor de la Ascensión, San Vicente	244.26	244.26
37	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto, Ate	0.00	0.00
38	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur III Etapa	0.00	0.00
39	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Centro Poblado Santa Bárbara Zona Baja Sector Porta Cruz	1184.24	2310.61
40	Subsistema de Distribución Primaria para la Asociación de Vivienda Jesús del Gran Poder, Pachacamac	0.00	0.00
41	Subsistema de Distribución Primaria para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente	592.36	592.36
42	Subestación Compacta Pedestal a nivel en la Avenida Mariscal Cáceres, Surquillo	237.87	237.87
43	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Urbanización Villa de Santa María, San Vicente	8736.99	8736.99
44	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Habilitación Urbana Condominio Residencial Casa Blanca	1084.93	1084.93
45	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para el Caserío Tranquera de Fierro, Cerro Azul	3242.66	3242.66
46	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Residencial Las Palmeras	427.52	427.52
47	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Pequeños Criadores Pecuarios Fongal	0.00	0.00
48	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Unión Progreso - Cajamarquilla	2861.30	4251.15
49	Subsistema de Distribución Primaria para la Junta Vecinal del Barrio Macón	479.20	479.20
50	Subsistema de Distribución Primaria para el Caserío Villa San Isidro, San Vicente	605.28	605.28
51	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana La Alameda de Lima Sur II Etapa	0.00	0.00
52	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Ganaderos Porcinos Saracoto Alto	0.00	0.00
53	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Casa Huerta La Ronda, Ricardo Palma	0.00	0.00
54	Subsistema de Distribución Secundaria y Alumbrado Público para la Asociación de Vivienda Jesús del Gran Poder	0.00	0.00
55	Subsistema de Distribución Primaria para la Habilitación Urbana Asociación de Propietarios Flor de Magnolias, San Juan de Miraflores	0.00	0.00
	TOTAL (S/.)	47686.01	50503.18

