

RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1329-2018-OS/OR LIMA SUR

San Juan de Miraflores, 29 de mayo del 2018

VISTOS:

El expediente N° 201700111491, referido al procedimiento sancionador iniciado mediante Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR a la empresa Luz del Sur S.A.A. (en adelante, Luz del Sur), identificada con RUC N° 20331898008.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. Como resultado del proceso de fiscalización por la caída de un poste de alumbrado público (en adelante, Poste AP) caído cerca del colegio Melitón Carvajal, en el área de la concesión de Luz del Sur, en el período 2017, se verificó la existencia de infracciones al marco legal vigente.
- 1.2. El presente caso está referido a la caída de un Poste AP cerca al colegio Melitón Carvajal, ubicado en el distrito de Lince, hecho que fue difundido el 10 de julio de 2017 por un canal de televisión. En la fecha en mención, la Oficina Regional Lima Sur del Osinergmin al tomar conocimiento de dicha noticia difundida en los medios de comunicación, remitió un correo electrónico a la concesionaria trasladando el video difundido, a fin de que la empresa Luz del Sur efectúe la subsanación de la deficiencia en sus instalaciones eléctricas.
- 1.3. No obstante, el 11 de julio de 2017, un supervisor de la Oficina Regional Lima Sur verificó que el Poste AP caído había sido retirado y reemplazado por la concesionaria.
- 1.4. Mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de Osinergmin, el cual contiene la nueva estructura orgánica de este organismo. Posteriormente, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, modificada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS-CD, se determinó que la instancia competente para el ejercicio de la función instructora en las actividades de distribución y comercialización de electricidad es el Especialista Regional de Electricidad.
- 1.5. De acuerdo a lo señalado en el Informe de Instrucción N° 115-OS/OR-LIMA SUR de fecha 14 de julio de 2017, se verificó que Luz del Sur transgredió la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada por el Decreto Ley N° 25844 (en adelante, LCE), configurándose la siguiente infracción:

ÍTEM	INCUMPLIMIENTO VERIFICADO	OBLIGACIÓN NORMATIVA	TIPIFICACIÓN
------	------------------------------	----------------------	--------------

RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1329-2018-OS/OR LIMA SUR

1	NO CONSERVÓ NI MANTUVO SUS OBRAS E INSTALACIONES EN CONDICIONES ADECUADAS Luz del Sur no habría mantenido y conservado en condiciones adecuadas para su operación eficiente el Poste AP, el cual cayó en la vía pública cerca al colegio Melitón Carbajal, incumplimiento al literal b) del artículo 31° de la LCE.	Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Ley N° 25844. Artículo 31º.- Los concesionarios de generación, transmisión y distribución están obligados a: (...) b) Conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente, de acuerdo a lo previsto en el contrato de concesión, o de acuerdo a las normas que emita el Ministerio de Energía y Minas, según corresponda.	- Inciso b) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844. - Numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
---	--	--	---

- 1.6. Mediante Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR de fecha 14 de julio de 2017, notificado el 17 de julio de 2017, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra Luz del Sur por incumplir con la normativa antes señalada, otorgándole cinco (05) días hábiles de plazo para presentar sus descargos a las imputaciones formuladas.
- 1.7. Con documento N° 201700111491 presentado el 24 de julio de 2017 Luz del Sur presentó sus descargos al inicio del procedimiento sancionador.
- 1.8. Mediante Oficio N° 533-2018-OS/OR LIMA SUR de fecha 8 de marzo de 2018, notificado el 12 de marzo de 2018, se corrió traslado a la concesionaria del Informe Final de Instrucción N° 578-2018-OS/OR-LIMA SUR; no obstante, los descargos de la empresa no han sido emitidos a la fecha.

2. ANÁLISIS

2.1. CUESTIÓN PREVIA

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

Posteriormente, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, modificada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS-CD, se determinó que los actos de instrucción en el sector energía para las actividades de distribución y comercialización de electricidad son ejercidos por el Especialista Regional de Electricidad.

En tal sentido, en virtud del ROF de Osinergmin y del artículo 1° de la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, modificado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS-CD, corresponde que el procedimiento administrativo sancionador continúe su tramitación en la etapa instructiva a través del Especialista Regional de Electricidad de la Oficina Regional de Lima Sur, por lo que a continuación se procederá a efectuar el análisis correspondiente.

2.2. **LUZ DEL SUR NO CONSERVÓ NI MANTUVO SUS OBRAS E INSTALACIONES EN CONDICIONES ADECUADAS**

El 10 de julio de 2017 la Oficina Regional Lima Sur, a través de un medio televisivo tomó conocimiento de la caída de un Poste AP, ubicado cerca al colegio Melitón Carvajal del distrito de Lince.

Posteriormente, a través de un correo electrónico, la Oficina Regional de Lima Sur comunicó a la concesionaria Luz del Sur la caída del poste que había sido registrada por los medios de comunicación, con la finalidad de que subsane la irregularidad identificada. En tal sentido, el 11 de julio de 2017, un supervisor del Osinergmin verificó que el poste caído había sido retirado y reemplazado, quedando pendiente la instalación del pastoral y luminaria correspondiente.

En virtud de lo expuesto y a partir de la remisión de las imágenes captadas por los medios de comunicación en torno a este tema, se verificó que la corrosión extrema y la posterior caída del poste, denotan la falta de mantenimiento de dicha instalación, (Poste AP), propiedad de la concesionaria; por lo tanto, en virtud de los hechos expuestos, se concluye que Luz del Sur incumplió con lo establecido en el literal b) del artículo 31° de la LCE, debido a que la concesionaria no mantuvo ni conservó en condiciones adecuadas el Poste AP en mención, para su debida operación.

DESCARGOS DE LUZ DEL SUR

La concesionaria no ha presentado descargos al Informe Final de Instrucción N° 578-2018-OS/OR-LIMA SUR de fecha 7 de marzo de 2018, notificado con fecha 12 de marzo de 2018, por medio del cual se respondieron a los descargos planteados por la administrada en respuesta a las imputaciones formuladas mediante el Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR de fecha 14 de julio de 2017, notificado el 17 de julio de 2017, a través del cual se inició procedimiento administrativo sancionador a la empresa Luz del Sur por la imputación precisada en el ítem 1 del numeral 1.5 precedente. En ese sentido, se debe precisar que el resultado de la supervisión efectuada por Osinergmin consta en el Informe de Instrucción N° 115-OS/OR-LIMA SUR, el cual fue notificado a la empresa conjuntamente con el citado oficio de inicio.

ANÁLISIS DE OSINERGMIN

En el presente, se ha verificado que la concesionaria no ha presentado descargos respecto a la imputación precisada en el ítem 1 del numeral 1.5 precedente, la cual comprende las observaciones referidas a que la concesionaria no habría mantenido y conservado en condiciones adecuadas para su operación eficiente el Poste AP, el cual cayó en la vía pública cerca al colegio Melitón Carbajal. En consecuencia, habiéndose otorgado a la entidad el plazo correspondiente para la formulación de sus descargos, se ha cautelado debidamente el ejercicio de su derecho de defensa, por lo que corresponde a la autoridad administrativa emitir pronunciamiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 252° de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272.

¹ Ley N° 27444.

Es preciso indicar que conforme al numeral 18.3 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin², los informes técnicos constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

En virtud de lo expuesto corresponde ratificar el resultado obtenido a partir de la supervisión efectuada por Osinergmin para el presente caso, el cual fue consignado en el numeral 4 del Informe de Instrucción N° 115-OS/OR-LIMA SUR, notificado el 17 de julio de 2017 junto al Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR de fecha 14 de julio de 2017.

Por tanto, en el presente procedimiento sancionador se debe tener en cuenta que la responsabilidad administrativa por parte de la concesionaria por no haber mantenido y conservado en condiciones adecuadas para su operación eficiente el Poste AP, el cual cayó en la vía pública cerca al colegio Melitón Carbajal, conforme a lo establecido en el literal b) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, es de tipo objetiva, dado que el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria del Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, consigna que toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye infracción sancionable y el tercer párrafo del referido artículo 1° indica que la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del Osinergmin, aprobada por el Consejo Directivo, la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias.

Finalmente, considerando el principio de causalidad, previsto en el numeral 8 del artículo 246° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, según el cual la responsabilidad por infracciones administrativas debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida, en el presente caso corresponde atribuir a la concesionaria la responsabilidad administrativa, por el incumplimiento que fue materia de imputación en el Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR.

CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS EFECTUADO

En el presente caso, no se ha desvirtuado los resultados obtenidos en el Informe de Instrucción N° 115-OS/OR-LIMA SUR, notificado a la concesionaria el 17 de julio de 2017, mediante el Oficio N° 1580-2017-OS/OR-LIMA SUR, en el cual se determinó que la concesionaria incumplió el literal b) del artículo 31° de la LCE.

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

Por lo tanto, se ha verificado que la concesionaria ha cometido infracción administrativa por incumplir lo establecido en el literal b) del artículo 31° de la LCE, en virtud a que no conservó y mantuvo sus obras e instalaciones adecuadas para su operación eficiente. Dicha infracción es

² Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD.

sancionable de acuerdo con lo establecido en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

2.3. **DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN PROPUESTA.**

Tomando en consideración la Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 352-2011, la misma que está sustentada en los criterios que sustentan los Documentos de Trabajo Nos. 10, 18 y 20, publicados por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE) antes Oficina de Estudios Económicos de Osinergmin los cuales establecen criterios de determinación de multas de aplicación en Osinergmin. Esta metodología sugiere que el cálculo del valor de la multa a aplicar en base al beneficio económico ilícito que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y al valor económico del daño derivado de la infracción en caso aplicase. De esta manera, la multa obtenida servirá, por un lado, para disuadir la conducta ilícita de los agentes infractores y, por otro, dará una señal a las empresas de que van a tener que asumir parte de los costos generados por las externalidades que causan a la sociedad. Asimismo, estos valores serán asociados a una probabilidad de detección y a factores atenuantes o agravantes cuando corresponda.

La fórmula a aplicar para la determinación de la multa estará dada por:

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

Donde,

M : Multa Estimada.

B : Beneficio económico ilícito generado por la infracción y perjuicio económico.

α : Porcentaje del daño derivado de la infracción que se carga en la multa administrativa.

D : Valor del daño derivado de la infracción.

p : Probabilidad de detección.

A : Atenuantes o agravantes $\left(1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right)$.

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

Para el cálculo de la multa se precisa que se empleará la siguiente información:

- La Unidad Impositiva Tributaria vigente asciende a S/ 4150.

- Para la determinación del beneficio ilícito se utilizará la información contenida en el expediente 201700111491.
- Respecto a la probabilidad de detección, se considera la de incertidumbre dado que la detección del incumplimiento proviene a partir de la actitud que muestra el administrado frente a un incumplimiento luego de haber sido notificado el Inicio del Proceso Administrativo Sancionador, donde la empresa concesionaria se enfrenta a dos alternativas subsanar o no subsanar el incumplimiento, cada alternativa tiene una probabilidad de ocurrencia del 50%, por tal se considera que la probabilidad de detección es igual a la probabilidad de incertidumbre la cual es igual al 50%.
- Para el análisis no se considera el perjuicio económico.
- Se utiliza la tasa COK en base al Documento de Trabajo N° 37, publicado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE) correspondiente al sector eléctrico cuya tasa anual es igual a 8.7%.
- No se considera daño generado del incumplimiento.
- La aplicación de factores agravantes o atenuantes será evaluado por el área legal responsable del expediente, para efectos prácticos del presente informe la sumatoria de factores es igual a cero, en ese sentido de la aplicación de la fórmula de los factores agravantes y atenuantes es igual a la unidad no afectando al resultado final.
- Para el análisis de multa se considera los criterios de graduación de multas establecidos en el artículo 25° del Reglamento SFS que aprueba el nuevo Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de Actividades Energéticas y Mineras a Cargo de Osinergmin, los cuales son:
 - a. La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.
 - b. El perjuicio económico causado.
 - c. La reincidencia en la comisión de la infracción.
 - d. El beneficio ilegalmente obtenido.
 - e. Capacidad económica
 - f. Probabilidad de detección
 - g. Circunstancias de la comisión de la infracción

Donde el análisis se centrará en el análisis del literal “d” y “f”. Mientras que el literal “g” será evaluado por el área legal de acuerdo a los criterios definidos en el Reglamento SFS.

LUZ DEL SUR NO CONSERVÓ NI MANTUVO SUS OBRAS E INSTALACIONES EN CONDICIONES ADECUADAS

Respecto al análisis del factor B de la fórmula de determinación de multas, se considerará el beneficio ilícito obtenido por la empresa concesionaria el cual está dado por el costo evitado de disponer los recursos necesarios para adquirir y reemplazar un poste sumado a ello el costo evitado de horas hombre del personal necesario que verifique el cumplimiento de esta

obligación, vale la pena mencionar que este personal no es el mismo que se encarga de la instalación del poste.

Tal como se mencionó anteriormente el escenario de incumplimiento será evaluado como un costo evitado, a cuyo valor total obtenido se le descontará el pago del impuesto y se le asociará a una probabilidad de detección igual al 50%. A continuación se detalla la propuesta de cálculo de multa:

Cuadro N°01: Propuesta de cálculo de multa

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC(3) - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción
Adquisición de un poste de concreto de 8.7 aproximadamente (1)	196,33	No aplica	232.96	244.79	206.30
Instalación del poste (incluye arena, piedra, cemento, capataz, operario, camioneta, camioneta 10Tn) (1)	102,44	No aplica	232.96	244.79	107.64
Supervisor de la empresa concesionaria quien verifica el cumplimiento de la instalación del poste (\$28*8hrs*1d) (2)	224	No aplica	233.50	244.79	234.82
Fecha de la infracción					Julio 2017
Costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha de la infracción					548,76
Costo evitado y/o beneficio ilícito neto a la fecha de la infracción (neto del IR 30%)(4)					384,13
Fecha de cálculo de multa					Agosto 2017
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					1
Tasa WACC promedio sector eléctrico (mensual)					0.69606
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en \$					386,81
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa(5)					3,24
Valor actual del costo evitado y/o beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa en S/					1253,86
Factor B de la Infracción en UIT					0,30
Factor D de la Infracción en UIT					0,00
Probabilidad de detección					0,50
Factores agravantes y/o atenuantes					1
Multa en UIT (valor de UIT = S/ 4150)					0,6

Nota:

- (1) Resumen costo de inversión para el sector eléctrico año 2013
- (2) Costo hora-hombre publicado por la Oficina de Logística de Osinergmin al II trimestre del año 2013
- (3) IPC de acuerdo al Índice Precio Consumidor de USA. Fuente: www.bls.gov
- (4) Impuesto a la renta igual al 30%
- (5) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP)

Sin embargo, de acuerdo al numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, establece que la multa mínima a aplicar es igual a 1 UIT, en ese sentido, si bien es cierto de acuerdo al análisis anterior la multa resultante es 0,6 UIT, la multa que corresponde aplicar es igual a 1 UIT.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 y modificatorias, la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, Decreto Supremo N° 006-2017-JUS mediante el cual se aprueba el T.U.O de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 010-2017-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la empresa **LUZ DEL SUR S.A.A.** con una multa de **Una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT)**, vigente a la fecha de pago, por transgredir el literal b) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Ley N° 25844, infracción que es pasible de sanción de acuerdo a lo señalado en el numeral 1.10 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD; en razón de los fundamentos señalados en la presente Resolución.

Código de Infracción: 170011149101.

Artículo 2°.- DISPONER que los montos de las multas sean depositados en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco del Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora N° 000-3967417 del Scotiabank S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de **quince (15) días hábiles** contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución y los Códigos de Pago de las infracciones correspondientes, sin perjuicio de informar de manera documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 3°.- De conformidad con lo establecido en la Disposición Complementaria Transitoria de la Resolución N° 040-2017-OS/CD³, los procedimientos administrativos sancionadores en trámite antes de la vigencia de la citada norma continuarán rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron; por lo tanto, corresponde aplicar lo establecido en el numeral 42.4 del artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 187-2013-OS/CD y en consecuencia la multa se reducirá en un 25% si se cancela el monto de la misma dentro del plazo fijado en el artículo anterior y la empresa sancionada no impugna administrativamente la resolución que impuso la multa. Asimismo, en caso la resolución imponga más de una multa, el administrado podrá acogerse al beneficio respecto de todas o sólo de las que considere no impugnar.

De otro lado, cumplimos con informar que de conformidad con el artículo 27° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, el administrado tiene la facultad de contradecir la presente Resolución, mediante la interposición ante el presente órgano del recurso administrativo de reconsideración o de apelación, dentro del

³ La Resolución N° 040-2017-OS/CD, a través de la cual se aprobó el nuevo Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, fue publicada en el Diario Oficial "El Peruano", el 18 de marzo de 2017; por lo tanto, conforme al artículo 2° de la citada norma entró en vigencia al día siguiente de su publicación, es decir, el 19 de marzo de 2017.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 1329-2018-OS/OR LIMA SUR**

plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

Artículo 4°.- NOTIFICAR a la empresa **LUZ DEL SUR S.A.A.** el contenido de la presente Resolución.

Regístrese y comuníquese,

«image:osifirma»

Jefe de la Oficina Regional Lima Sur