



Álvaro Tejada Galdo



El posible exceso en la regulación de OSINERGMIN



RESUMEN

El presente artículo es un análisis y crítica al exceso en la potestad sancionadora de OSINERGMIN, por cuanto, conforme se irá detallando en los numerales subsiguientes, existen procedimientos cuya finalidad es fiscalizar el performance que tienen las empresas concesionarias o que tienen exigencias exclusivamente formales, y se les multa económicamente, sin que se apliquen criterios de razonabilidad o proporcionalidad, así como transgrediendo principios propios de la acción del Órgano Regulador.

1. INTRODUCCIÓN

Como es de conocimiento para todos, la energía eléctrica es un elemento vital para el desarrollo socioeconómico del país, razón por la cual es interés del Estado que las empresas que prestan el servicio público de electricidad den cumplimiento a las disposiciones legales vigentes en la materia con confiabilidad, seguridad, calidad y, de preferencia, teniendo en cuenta criterios objetivos, a efectos de verificar el cumplimiento de sus disposiciones. Con esta finalidad, OSINERGMIN, a través de su Gerencia de Fiscalización en Electricidad, supervisa y fiscaliza a las empresas del sector para que el usuario final reciba un servicio eléctrico de acuerdo a los criterios contenidos en las normas establecidas, es decir: un servicio seguro, eficiente y confiable.

Sin embargo, a través de diversos procedimientos que ha aprobado OSINERGMIN en los últimos años, hemos podido verificar un exceso en la potestad sancionadora de dicho Órgano Regulador, imponiendo multas pecuniarias excesivas por incumplimientos formales, transgrediendo, además, otros principios propios de la acción del referido ente⁷, conforme lo detallaremos en los siguientes numerales.

2. ANTECEDENTES

En primer lugar, para entender sobre las funciones y potestades de OSINERGMIN, y así poder analizar el objeto del presente artículo, debemos regresar al origen de este órgano regular, el cual fue creado mediante Ley N° 26734, “Ley del Organismo Supervisor de Inversión en Energía”, concebido como organismo regulador, supervisor y fiscalizador de las actividades que desarrollan las personas jurídicas, de derecho público interno o privado, y las personas naturales en los subsectores de electricidad e hidrocarburos, dotándole de personería jurídica de derecho público interno y de autonomía funcional, técnica, administrativa, económica y financiera⁸.

Posteriormente, en julio del año 2000 se promulgó la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, otorgándose a OSINERGMIN las funciones normativa, supervisora, fiscalizadora y sancionadora en los ámbitos de su competencia; y en enero de 2002, mediante Ley N° 27631, se faculta a los Organismos Reguladores a tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales, normas técnicas y aquellas derivadas de los contratos de concesión, bajo su ámbito, así como por el incumplimiento de sus disposiciones reguladoras y normativas. Mediante esta ley, además, se facultó a cada uno de dichos organismos la aprobación de su Escala de Multas y Sanciones, la cual OSINERGMIN aprobó mediante la Resolución de Consejo Directivo 028-2003-OS/CD.

De lo precisado anteriormente, podemos inferir que, desde la creación del OSINERGMIN, se le otorgaron facultades para supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las empresas concesionarias en su obligación de prestar un servicio en el sector electricidad, verificando que estas empresas sean diligentes en las instalaciones de las actividades de generación, transmisión y distribución; así como, en la comercialización, en tanto ha encontrado problemas en la atención al público y en la facturación.

⁷ Título III del D.S. 054-2001-PCM “Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía”.

⁸ Art. 1° de la Ley N° 26734

Para el autor MIRKO MALDONADO - MELÉNDEZ⁹, la potestad de fiscalización permite fiscalizar e imponer sanciones y medidas correctivas dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de las normas legales o técnicas, así como verificar las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión, conforme a lo dispuesto en el literal d) del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley Marco de los Órganos Reguladores (Ley N° 27332); además, se complementa con la **función sancionadora**, prescrita en el artículo 36° del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General del OSINERG.

Sin embargo, del referido cuerpo normativo, es decir el artículo 36° del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, en su segundo párrafo, establece que los procedimientos que establezca OSINERGMIN deberán regirse por los **principios establecidos en la normatividad sobre Procedimientos Administrativos**, es decir, por los principios contenidos en la Ley 27444, a efectos de respetar las garantías legales de la empresa.

Asimismo, el cuerpo normativo bajo análisis, reconoce una serie de **principios** de la acción de OSINERGMIN, los cuales establecen las bases y lineamientos de la acción de OSINERGMIN en el desarrollo y ejercicio de sus funciones, razón por la cual, **toda decisión y acción que adopte cualquiera de los ÓRGANOS DE OSINERGMIN deberá sustentarse y quedar sujeta a los mismos**, de los cuales, consideramos pertinente citar los siguientes:

- Principio de Actuación basado en el Análisis Costo – Beneficio (Art. 7°): *“Los beneficios y costos de las acciones emprendidas por OSINERG, en lo posible, serán evaluados antes de su realización y deberán ser adecuadamente sustentados en **estudios y evaluaciones técnicas que acrediten su racionalidad y eficacia**. Esta evaluación tomará en cuenta tanto las proyecciones de corto como de largo plazo, así como los costos y beneficios directos e indirectos, monetarios o no monetarios. Serán considerados tanto los costos para el desarrollo de las acciones planteadas por el OSINERG, así como los costos que la regulación impone a otras entidades del Estado y del sector privado”.*
- Principio de Eficiencia y Efectividad (Art. 14°): *“La actuación de OSINERG se guiará por la **búsqueda de eficiencia en la asignación de recursos y el logro de los objetivos al menor costo para la sociedad en su conjunto**”.*

A manera de conclusión, si bien la misión de OSINERGMIN es regular, supervisar, fiscalizar y sancionar (para lo cual tiene facultades contenidas expresamente en diversas normas), toda actuación que realice el órgano

⁹ Mirko A. Maldonado - Meléndez. (2018). Organismos Reguladores de los Servicios Públicos de Red. Lima: Gaceta Jurídica.

regulador debe estar en base a los principios del procedimiento administrativo, en adición a los principios de acción de OSINERGMIN contenidos en el Decreto Supremo 054-2001-PCM.

3. RESPECTO A MULTAS POR INCUMPLIMIENTOS FORMALES

En este punto analizaremos, en base a las normas y casos específicos, donde OSINERGMIN ha multado a las empresas concesionarias del sector eléctrico por no cumplir con presentar cierta información presentada, a pesar que muchas veces, dicha información es de conocimiento del propio órgano regulador, máxime si se presentó a través de otro procedimiento y/o plataforma.

Para ejemplificar un caso, OSINERGMIN aprobó mediante el Procedimiento “Guía de Elaboración y Presentación de Información Georeferenciada de las Instalaciones de los Sistemas de Generación y Transmisión Eléctrica”, el mismo que fue aprobado por la Resolución de Consejo Directivo 177-2014-OS/CD, en el cual contiene una serie obligaciones para las empresas concesionarias, estableciendo criterios, pautas, plazos, formatos y demás aspectos a considerar para la remisión de información georeferenciada de las instalaciones de generación y transmisión eléctrica al Órgano Regulador. En el artículo 7° de dicha resolución, se establece como obligación para las empresas concesionarias, remitir información sobre instalaciones de generación y/o transmisión ingresada en operación comercial entre el 1 de marzo del año anterior y el último día de febrero del año en curso, información debe ser presentada hasta el cuarto día hábil posterior al 30 de abril del año en curso.

Sin embargo, esa información solicitada es de conocimiento oportuno de OSINERGMIN, incluso antes de la fecha límite consignada en la norma.

En un procedimiento administrativo sancionador, el Órgano Regulador inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a una empresa concesionaria por no remitir información de las instalaciones de generación y/o transmisión ingresada en operación comercial entre el 1 de marzo del 2016 y el 28 de febrero del 2017. No obstante, se pudo observar que en TODOS los elementos no reportados que se habían observados en la supervisión, se firmaron Actas de Puesta en Servicio por parte de representantes del Órgano Regulador y de la concesionaria¹⁰, poco después de la fecha de puesta en operación comercial.

¹⁰ Obligación contenida en el artículo 4° y 6 de la Resolución de Consejo Directivo 018-2014-OS/CD, (vigente al momento de la supervisión, actualmente derogada y reemplazada por la Resolución de Consejo Directivo 057-2020-OS/CD, publicada el 12 de junio 2020 y vigente desde el 01 de mayo del 2021).

De lo expuesto, se infiere que OSINERGMIN tuvo conocimiento de la puesta en operación comercial de todos los elementos que la concesionaria trabajó, previamente al cuarto día hábil luego del 30 de abril.

De igual forma, se pudo verificar que esta información solicitada por OSINERGMIN en el procedimiento administrativo bajo análisis, es decir sobre el ingreso de información de instalaciones de generación y/o transmisión de la puesta en operación comercial, se había reportado, además, dentro del marco de la Resolución de Consejo Directivo 091-2006-OS/CD, el mismo que también es objeto de fiscalización de OSINERGMIN. Asimismo, se presenta vista de pantalla de ingreso al sistema extranet de OSINERGMIN “SITRAE” dentro de las 48 horas posteriores de la puesta en operación comercial, es decir, se acredita que OSINERGMIN tiene conocimiento oportuno de todas las instalaciones de generación y/o transmisión que las concesionarias ponen en operación durante el año, con lo cual, resulta incongruente que se sancione pecuniariamente a las empresas (entre 1 a 1000 UIT’S, conforme lo establece el numeral 1.10 del Anexo I de la Escala de Multas de OSINERGMIN, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo 028-2003-OS/CD).

Similar caso sucede con las obligaciones descritas en la Resolución de Consejo Directivo 091-2006-OS/CD, “Procedimiento para supervisión y fiscalización del performance de los Sistemas de Transmisión”, las mismas que establece el procedimiento para la supervisión y fiscalización del performance de los sistemas de transmisión eléctricos, con el propósito de garantizar el suministro de electricidad a los usuarios del servicio eléctrico. Una de esas obligaciones la encontramos en el Cuadro N° 03 de dicha resolución, que establece como obligación el reportar las desconexiones que interrumpieron el suministro eléctrico por más de tres (3) minutos, dentro de las siguientes 12 horas de ocurrida la desconexión, siendo que el valor mínimo de una multa por no reportarlas es de 1.25 UIT’S (actualmente equivalente a S/. 5,500.00 soles).

Como ejemplo, podemos citar un procedimiento administrativo disciplinario sancionador que tuvimos a cargo en Piura, donde el Órgano Regulador inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a una empresa concesionaria por no reportar las desconexiones que interrumpieron el suministro eléctrico por más de 3 minutos. Se detalló que la empresa fue diligente con reportarlos, por cuanto estos habían sido reportado al COES (Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional), ello bajo cumplimiento de la Norma Técnica para la Coordinación de la Operación en Tiempo Real de los sistemas Interconectados, aprobado por la Resolución Directoral N° 014-2005-EM-DGE, en aplicación del acápite g) 1.4.4, numeral 1.4, título 1 de dicha norma, misma que precisa: *“f) Enviar al Coordinador, en la forma que éste establezca, los informes preliminares de perturbaciones en un plazo de 60 minutos después de haberse recuperado las condiciones normales de operación”*.

Con ello, se acreditó que la concesionaria fue diligente en todo momento, máxime, si al reportar dichos eventos ante el COES en un plazo menor al establecido por OSINERGMIN en la Resolución de Consejo Directivo 091-2006-OS/CD, es el propio COES quien lo remite al Órgano Regulador (a través del Sistema Eléctrico Interconectado Nacional). Según lo dispuesto en dicha resolución, las concesionarias deben remitir a OSINERGMIN dicha información en 12 horas; sin embargo, el COES lo hace en un plazo menor (60 minutos)¹¹, con lo que se evidencia que el Órgano Regulador tiene conocimiento oportuno de los reportes de desconexiones.

En ambos casos precitados, podemos apreciar que OSINERGMIN tipifica y sanciona pecuniariamente a las empresas, no solo por obligaciones estrictamente formales, sino, además, por no volver a presentar una información de la cual el Órgano Regulador **ya tiene conocimiento**, situación que incluso resultaría contraria a las disposiciones de la Ley del Procedimiento Administrativo General, cuyo Texto Único Ordenado se encuentra en el Decreto Supremo 004-2019-JUS.

En razón a ello, se estaría vulnerando los principios del procedimiento administrativo, especialmente el **principio de informalismo**, prescrito en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS, el mismo que prescribe: “*Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público*”, y conforme se puede inferir del propio texto, este principio aplica exclusivamente a favor del administrado, en este caso las concesionarias, siendo que este se puede invocar por el carácter innecesario de las formas.

Además, se puede inferir que OSINERGMIN no debe obligar a las concesionarias **a volver a presentarle información**, máxime si no es una información de carácter relevante, sino solo un indicador formal de la performance de la empresa, más aún si el numeral 48.1.1. del artículo 48° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe: “*Artículo 48.- Documentación prohibida de solicitar: 48.1 Para el inicio, prosecución o conclusión de todo procedimiento, común o especial, las entidades quedan prohibidas de solicitar a los administrados la presentación de la siguiente información o la documentación que la contenga: 48.1.1 Aquella que la entidad solicitante genere o posea como producto del ejercicio de sus funciones públicas conferidas por la Ley o que deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de sus dependencias, o por haber sido fiscalizado*

¹¹ Según lo dispuesto en el acápite g) 1.4.4, numeral 1.4, título 1 de la Resolución Directoral 014-2005-EM-DGE

*por ellas, durante cinco (5) años anteriores inmediatos, siempre que los datos no hubieren sufrido variación. Para acreditarlo, basta que el administrado exhiba la copia del cargo donde conste dicha presentación, debidamente sellado y fechado por la entidad ante la cual hubiese sido suministrada”. Del mismo modo, el artículo 5° del Decreto Legislativo 1246, el mismo que aprueba diversas medidas de simplificación administrativa, tipifica en su literal g), dentro de la información prohibida: “g) *Cualquier otro requisito que acredite o proporcione información que conste en registros de libre acceso a través de internet u otro medio de comunicación pública”.**

Es menester precisar que, la finalidad de los numerales precitados, es evitar una de las deficiencias más visibles para la ciudadanía: la excesiva sobrecarga de exigencias de información y documentos que la Administración Pública (en este caso OSINERGMIN) solicita a los administrados, razón por la cual, se ha previsto que las entidades públicas (OSINERGMIN) estén prohibidas de solicitar a las empresas la información o documentación **que posea o DEBA poseer**¹², más aún si el OSINERGMIN tiene conocimiento de estos reportes a través de **otros procedimientos que el mismo ente regulador aprueba.**

4. RESPECTO A MULTAS EXCESIVAS POR INCUMPLIMIENTOS TÉCNICOS

De manera similar al numeral anterior, en este punto se analizará las normas y casos específicos donde OSINERGMIN ha multado, con sanciones pecuniarias elevadas, a las empresas concesionarias por incumplimientos, aunque más técnicos; sin embargo, en estas sanciones no se está observando criterios razonabilidad ni proporcionalidad, e incluso se estaría vulnerando el principio de Actuación basado en el Análisis Costo – Beneficio.

A manera de ejemplo, citamos un procedimiento administrativo sancionador, el cual se inició en atención al cumplimiento del “Procedimiento para la Supervisión del Cumplimiento del Plan de Inversiones de los Sistemas Secundarios y Complementarios de Transmisión”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 198-2013-OS/CD.

Ahondando en lo previamente mencionado, debemos hacer la precisión que, conforme se establece en la Resolución de Consejo Directivo 168-2014-OS/CD, la infracción tipificada como “NO CUMPLIR CON PONER EN OPERACIÓN COMERCIAL ALGÚN ELEMENTO EN EL PLAZOPREVISTO EN EL PIT

¹² Juan Carlos Morón Urbina. (2020). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica.

VIGENTE”, tiene una graduación que usa como base el precio del módulo que se debía instalar, conforme el siguiente detalle¹³:

m_{noc}	=	$\sum_{i=1}^n$	0,0003 UIT / S/. * f * CM _i S/.
Donde:	m_{noc}	=	Multa anual expresada en UIT.
	f	=	Factor de atraso cuyo valor es: Hasta 15 días : 0,0204 de 16 hasta 30 días : 0,0412 de 31 hasta 45 días : 0,0624 de 46 hasta más : 0,0840 respectivamente, en la puesta de operación comercial del elemento.
	CM _i	=	Costo en S/. según modulo vigente del elemento en atraso.
	n	=	Número de elementos atrasados en un año calendario (se entiende año calendario el periodo entre el 1 de enero y 31 de diciembre).

En este caso, OSINERGMIN sancionó a una concesionaria con una multa de 168.48 UIT's (S/. 741,312.00 soles) por no poner en operación comercial 10 elementos previstos para el año 2017, consignados en el Plan de Inversiones de Transmisión correspondiente a los periodos 2013-2017 y 2017-2021. Pero, en este caso, de manera previa al inicio del procedimiento sancionador, la concesionaria acreditó que la demora se debía a factores externos, como la falta de postes en los concursos públicos; además, se acreditó que se estaban realizando trabajos para poder concluir con las instalaciones, para lo cual solicitaron su reprogramación.

Es decir, la empresa estaba siendo diligente en concluir los trabajos, buscando cumplir con las instalaciones aprobadas en el Plan de Inversiones de Transmisión, actuando además en concordancia al principio de eficacia. Si bien la empresa tuvo un incumplimiento, el imponer una multa elevada (en este caso 168.48 UIT's), resulta excesivo, más aún, si ello afectará económicamente a la empresa.

A efectos de dar un nuevo ejemplo, citamos un procedimiento sancionador que se inició en atención a incumplimientos detectados durante la supervisión del cumplimiento Resolución de Consejo Directivo 091-2006-OS/CD, “Procedimiento para supervisión y fiscalización del performance de los Sistemas de Transmisión”.

¹³ Fuente: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/886290/OSINERGMIN-168-2014-OS-CD.pdf>

En este procedimiento, se sancionó a una concesionaria con 264.15 UIT's (S/. 1' 162,260.00) por transgredir la tolerancia anual del indicador "Tasa de falla" en 1 equipo de subestación, por cuanto este elemento había registrado 3 interrupciones en el año supervisado (2017), excediendo la tolerancia de 1 interrupción.

En el caso en mención, se acreditó que dichas interrupciones no fueron por falla del equipo de subestación, y por ende no debe estar tipificada dentro de la tasa de falla. El cálculo de la multa se realiza en base al precio del equipo, el cual, OSINERGMIN lo tasó en un valor de US\$ 584,944.07 dólares americanos. Es decir, la multa que se impuso a la concesionaria de 264.15 UIT's es equivalente al 57% del costo total del equipo de subestación, lo cual, resulta en un monto elevado.

En ambos casos, OSINERGMIN no ha observado el **Principio de Actuación basado en el Análisis Costo – Beneficio**, contenido en el artículo 7° del D.S. 054-2001-PCM, Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía – OSINERG, el mismo que prescribe: *“Los beneficios y costos de las acciones emprendidas por OSINERG, en lo posible, serán evaluados antes de su realización y deberán ser adecuadamente sustentados en estudios y evaluaciones técnicas que acrediten su racionalidad y eficacia. Esta evaluación tomará en cuenta tanto las proyecciones de corto como de largo plazo, así como los costos y beneficios directos e indirectos, monetarios o no monetarios. Serán considerados tanto los costos para el desarrollo de las acciones planteadas por el OSINERGMIN, así como los costos que la regulación impone a otras entidades del Estado y del sector privado”*.

En este caso, el órgano regulador debería evaluar el costo-beneficio de imponer una multa excesiva a los concesionarios, máxime si perjudicase económicamente a las empresas, **resultando incluso confiscatoria** (conforme lo detallaremos posteriormente), en especial si está afectando irrazonable y desproporcionadamente la esfera patrimonial de las empresas, poniendo en riesgo demás proyectos que la empresa tiene pendiente para ejecutar. Asimismo, en el primer ejemplo, no se ha observado el **Principio de Eficiencia y Efectividad**, contenido en el artículo 14° del D.S. 054-2001-PCM, el cual señala lo siguiente: *“La actuación de OSINERG se guiará por la búsqueda de eficiencia en la asignación de recursos y el logro de los objetivos al menor costo para la sociedad en su conjunto”*, razón por la cual OSINERGMIN debería evaluar que se está cumpliendo con la finalidad de la norma y del Plan de Instalaciones de Transmisión, buscando implementar todos los elementos contenidos en este plan.

Además, OSINERGMIN al imponer en estos casos multas excesivas (168.48 y 264.15 UIT's), estaría vulnerando el **Principio de no confiscatoriedad**, el

cual lo encontramos en la parte final del segundo párrafo del artículo 74° de la Constitución Política, donde precisa que ningún tributo puede tener carácter confiscatorio.

Al respecto, el autor Walter Gutiérrez menciona que “la Constitución Política vigente contiene una limitación al ejercicio del poder tributario del Estado, con el rango de principio de la tributación y con la denominación de principio de no confiscatoriedad”¹⁴. Al respecto la jurisprudencia Constitucional establece, en el párrafo 24 de la STC N° 4227- 2005-PA/TC, que de acuerdo a lo resuelto en la STC N° 2302-2003-AA/TC, el Tribunal Constitucional estableció que para acreditar la confiscatoriedad en cada caso, es necesario probar la afectación real del patrimonio empresarial de la persona jurídica y “que no podría ser de otra manera cuando se alega afectación exorbitante a la propiedad privada” (stc n° 4227-2005-PA/TC)¹⁵.

La STC N° 0041-2004-AI/TC precisa, en sus considerandos 56, 57, 61 y 62, que el principio de no confiscatoriedad informa y limita el ejercicio de la potestad tributaria estatal garantizando que la Ley Tributaria no puede afectar irrazonable y desproporcionalmente la esfera patrimonial de las personas. Asimismo, precisa una diferenciación entre la confiscatoriedad cuantitativa y cualitativa, siendo la primera la que se basa en el monto o suma descomunal, que afectaría la propiedad privada; y la segunda la que produce una sustracción ilegítima de la propiedad por vulneración de otros principios tributarios, sin que interese el monto de los sustraído, pudiendo ser en muchos casos perfectamente soportable.

Siguiendo esa idea, debemos precisar que la jurisprudencia constitucional ha llevado el principio de no confiscatoriedad al procedimiento sancionador, específicamente a las sanciones de multa, las cuales siempre se traducen en una cuantía que deben asumir los administrados a través de su patrimonio al incurrir en una infracción. Es así que la STC N° 1492-2003-AA/TC, sobre la acción de amparo presentada por la IMPORTADORA TONY TOYS S.R.L., sustenta su defensa entre otros fundamentos, en que la multa impuesta tiene un efecto confiscatorio por lo desproporcional que resulta respecto de su capacidad económica real (confiscatoriedad cuantitativa). Sobre el particular, el Tribunal Constitucional mencionó en el considerando 27, que: “*En cuando a la alegada confiscatoriedad de la multa impuesta, este colegiado considera que, en principio las multas -a diferencia de los tributos- no son susceptibles de declaración de confiscatoriedad, salvo que se constate una extrema irracionalidad, ya sea por su cuantía o su falta de adecuación a la gravedad de la infracción. (STC N° 1492- 2003-AA/TC)*”¹⁶

¹⁴ Gutiérrez, Walter (2013) La constitución comentada. Lima: Gaceta Jurídica

¹⁵ STC N° 4227-2005-PA/TC, considerando 24

¹⁶ STC N° 1492- 2003-AA/TC, considerando 27

En ese sentido, centrándonos en los casos citados, debemos introducir la no confiscatoriedad a estos Procedimientos Administrativos Sancionadores (PAS), concluyendo que el citado principio desarrollado en la Carta Magna aplica como límite de la potestad sancionadora, garantizando que la normatividad de la materia no **afecte irrazonable y desproporcionalmente la esfera patrimonial de las personas naturales y jurídicas (empresas)**, en este caso, en su calidad de operadores de energía.

5. CONCLUSIONES

- OSINERGMIN es una entidad de carácter regulatorio, la cual tiene por objeto supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas de las actividades que desarrollan las empresas en los sectores de electricidad, hidrocarburos y minería.
- Este Órgano Regulador tiene potestades normativas, decisorias, supervisoras y de fiscalización, ello conforme a lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Ley Marco de los Organismos Regulatorios, Ley N° 27332.
- Del mismo modo, OSINERGMIN también tiene potestades sancionadoras, según lo dispuesto en el artículo 36° Decreto Supremo 054-2001-PCM, siendo que dicho artículo precisa que las actuaciones del OSINERGMIN deberán regirse por los principios establecidos en la normatividad sobre Procedimientos Administrativos.
- Como se ha podido detallar en los numerales precedentes, en algunos casos OSINERGMIN ha caído en un exceso de regulación, es decir, que a través de sus disposiciones normativas el Órgano Regulador cae en situaciones redundantes (por ejemplo al solicitar mediante varios procedimientos de supervisión la misma información) y excesivas, vulnerando así los procedimientos de supervisión, fiscalización y sancionador; estableciendo, además, multas elevadas por requisitos estrictamente formales o por algunos incumplimientos técnicos, siendo que, con esas disposiciones estaría vulnerando a principios como el principio de informalismo, el principio de eficacia, el principio de razonabilidad y proporcionalidad, entre otros; así como principios propios de la acción del órgano regulatorio (contenidos en el D.S: 054-2001-PCM).

BIBLIOGRAFÍA

Gutiérrez, Walter (2013). *La constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica.

Juan Carlos Morón Urbina (2020). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica.

Mirko A. Maldonado - Meléndez (2018). *Organismos Reguladores de los Servicios Públicos de la Red*. Lima: Gaceta Jurídica.

SOBRE EL AUTOR

Álvaro Tejada Galdo es Bachiller en Derecho por la Universidad Nacional de Piura y asistente Legal en Santivañez Abogados. Cuenta con especializaciones en Administración y Gestión Pública por la UNMSM y en Regulación de Energía por la Universidad ESAN.