

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

Lima, 13 de noviembre del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202300222184 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 27 de agosto de 2024 por Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. (en adelante, Adinelsa), representada por el señor Juan Leonardo Quintana Portal, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR del 2 de agosto del 2024, a través de la cual se la sancionó por incumplir el "Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad (en adelante, el RESESATE), aprobado por Resolución Ministerial N° 111-2013-MEM/DM y la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada por Decreto Ley N° 25844 (en adelante, la LCE).

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

- Mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR del 2 de agosto del 2024, se sancionó a Adinelsa con una multa ascendente a 39.201 (treinta y nueve con doscientas un milésimas) UIT, por las infracciones que se detalla en el siguiente cuadro:

N°	Infracciones	Sanción UIT
1	Adinelsa no informó a Osinergmin dentro del plazo de 24 horas, el accidente ocurrido el 17 de noviembre de 2021 a las 13:30 horas, en el anexo del centro poblado de Sifuentes, distrito de Quicacha, provincia de Caravelí, departamento de Arequipa. Norma incumplida: Literal c), artículo 138 del RESESATE y literal e), artículo 31° de la LCE ¹ .	1
2	Se verificó el mal estado de conservación de la instalación eléctrica para su función	38.201

¹ RESESATE

"Artículo 138.- Recopilación de información

(...)

c. La Entidad está obligada a informar los accidentes incapacitantes y mortales de terceros dentro de las 24 horas ocurrido el hecho en el portal <http://gfe.osinerg.gob.pe/SIASE/> de Osinergmin."

LCE

"Artículo 31.- Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:

(...)

e) Cumplir con las disposiciones del Código Nacional de Electricidad y demás normas técnicas aplicables;"

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

	de apoyo (base de la EMT E-023).	
	Norma incumplida: Literal b), artículo 31° de la LCE ² .	
TOTAL		39.201

La primera instancia señaló que el incumplimiento imputado se encuentra tipificado como infracción sancionable en el numeral 1.6 y 1.5 del Anexo 1 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD³.

2. A través de escrito presentado el 27 de agosto de 2024, Adinelsa interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR, en atención a los siguientes argumentos:

a) Adinelsa es una empresa estatal de derecho privado que inició sus operaciones el 2 de diciembre de 1994, bajo la denominación de “Empresa de Ingeniería y Construcción de Sistemas Eléctricos S.A.”. Años después, en enero de 1999, pasó a denominarse Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A.- Adinelsa, teniendo por finalidad la administración de las obras de electrificación rural que recibiera de las diversas entidades ejecutoras del Estado. Las obras que recibiría estarían ubicadas básicamente en zonas rurales, aisladas y de frontera, todas ellas en situación de pobreza y extrema pobreza, y fuera de las áreas de concesión de las empresas distribuidoras de electricidad. Las funciones de Adinelsa como empresa administradora de infraestructura eléctrica fueron desarrolladas con mayor atención a partir de la emisión de la Ley N° 28749, Ley General de Electrificación Rural (en adelante, “LGER”), aprobada el 1 de junio de 2006, y su Reglamento, aprobado el 3 de mayo de 2007 mediante el Decreto Supremo N° 025-2007-EM.

² LCE

“Artículo 31.- Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, 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;”

³ **ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – ANEXO 1, APROBADA POR RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD.**

N°	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN	E-TIPO 2
1.5	Por no conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente de acuerdo a lo previsto en su contrato de concesión y la ley	Art. 31° Inc. b) de la Ley	De 1 a 1000 UIT	Multa hasta 300 UIT
1.6	Cuando los concesionarios no cumplan con lo dispuesto en el Código Nacional de Electricidad y las normas técnicas del Sub Sector Eléctrico.	Art.31° Inc. e) de la Ley	(P.A.) De 1 a 1000 UIT	Multa hasta 250 UIT

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

En el marco de esta normativa, Adinelsa consolidó su labor de administrador de infraestructura eléctrica. Básicamente, esta empresa tendría por objeto recibir las obras de electrificación rural ejecutadas, por ejemplo, por el Ministerio de Energía y Minas (mediante la Dirección General de Electrificación Rural), los gobiernos regionales y locales (en ejercicio de su autonomía pueden realizar obras de electrificación), y otros órganos ejecutores del Estado.

La única función encomendada a Adinelsa, en ese momento, era la de recibir dichas obras y, luego, celebrar convenios o acuerdos de operación y mantenimiento con algún concesionario de distribución eléctrica que aceptara electrificar dichas obras y encargarse de la prestación del suministro eléctrico (usualmente, una empresa pública de distribución eléctrica).

Es importante comprender el momento inicial de vigencia de la LGER, pues Adinelsa cumplía la función específica de recibir obras de electrificación rural y ejercer la administración sobre las mismas, pero teniendo presente que dichas obras no tenían gran valor económico y en muchos casos no existía un incentivo económico suficiente para que alguna empresa sea responsable de su operación, por lo que es deducible que las operaciones de estas obras generaban pérdidas. De hecho, es importante recalcar que la razón de estas se sustentaba en un valor social antes que económico, y Adinelsa fue la empresa encomendada a hacerse cargo de su administración.

Al dejar la operación y mantenimiento de estas obras a las empresas de distribución eléctrica, Adinelsa no requería la obtención de una concesión definitiva y/o rural de distribución eléctrica. Adinelsa no era propiamente un DISTRIBUIDOR eléctrico. Por el contrario, su labor se limitaba a recibir obras y gestionar la operación por parte de otra empresa que sí tuviera la condición de distribuidor eléctrico. Conforme a esto, se colige que la actividad de Adinelsa no es en estricto la de desarrollar el servicio de distribución eléctrica, pues su principal actividad es administrar la infraestructura de electrificación rural y celebrar contratos a efectos de que otras empresas realicen la actividad de distribución eléctrica.

Dado que su labor era principalmente la de administrar la infraestructura de electrificación rural y no prestar directamente el suministro eléctrico, Adinelsa nunca se encontró sujeta a las normas de calidad del servicio eléctrico establecidas bajo el Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, ni implementó sistemas dirigidos a consolidar la información referida a la prestación de este. Esta labor la cumplían, más bien, las empresas distribuidoras eléctricas que propiamente sí prestaban dicho servicio. Bajo ese entendimiento, la infraestructura de Adinelsa actualmente atiende aproximadamente a 224,088 clientes, siendo que 158,181 son atendidos por empresas

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

concesionarias y 65,907 son atendidos por municipalidades, en virtud de convenios suscritos con Adinelsa.

Durante los últimos años, recién con la emisión del Decreto Legislativo N° 1207, Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 28749, Adinelsa empezó a desarrollar las gestiones necesarias para ofrecer el servicio de distribución eléctrica en zonas donde no existen empresas distribuidoras interesadas en desarrollar proyectos eléctricos rurales y, donde es, como en toda zona, indispensable cumplir con la provisión del servicio público. Esta labor ha sido asumida subsidiariamente por Adinelsa con el amparo de lo señalado en su Estatuto, el cual recoge un objeto social que tiene por función principal “administrar” los bienes e infraestructura de electrificación que le sean aportados y, a partir de los mismos, ejecutar obras complementarias, así como celebrar actos y contratos sobre ellos.

Sin embargo, de acuerdo con el Estatuto, a Adinelsa no sólo se le atribuye la función de administrar infraestructura eléctrica –y demás cuestiones alrededor de este objeto– sino también la de “operar servicios de electricidad en zonas rurales y localidades aisladas y de frontera en donde no exista operador de otras entidades del sector público o privado; es decir, solo de manera subsidiaria, Adinelsa puede actuar como operador de infraestructura eléctrica. En estos casos, dado que Adinelsa no es propiamente una empresa de distribución eléctrica, no cuenta con sistemas informáticos y de control de calidad como los que sí tienen las empresas de distribución eléctrica, por lo que considera que no se le puede exigir ni mucho menos sancionar por presuntas infracciones a normas que, en principio, no le son aplicables.

Incumplimiento N° 1

- b) Adinelsa señala que en virtud del Mandato de Compartición de Infraestructura emitido por Osiptel, se facultó a la empresa YOFC PERÚ (en adelante, YOFC) a que acceda y haga uso de la infraestructura del servicio de energía eléctrica de titularidad de Adinelsa, no obstante, tal facultad, precisa la recurrente, no es ilimitada, debido a que se encuentra sujeta a obligaciones y procedimientos a seguir para su correcta ejecución. Así, el citado Mandato ordena que todas las labores de instalación, control y mantenimiento de cables de comunicación colocados sobre los postes y/o torres del servicio de energía eléctrica de Adinelsa, cuya ejecución requiera acceder a la misma, deberán ser previamente autorizadas por esta, conforme ha sido previsto en su numeral 6.4.

De este modo, la empresa YOFC tiene como obligación coordinar previamente y obtener la autorización respectiva por parte de Adinelsa, para llevar a cabo todas las actividades que pretenda realizar y que estén directamente relacionadas con la

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

infraestructura eléctrica de la titular de la concesión, ello según lo previsto en el literal b) de la sección 12 del Mandato de Compartición de Infraestructura.

No obstante, refiere Adinelsa que, sin haber obtenido la autorización previa para ejecutar las actividades de instalación de cables de comunicación, la empresa YOFC procedió al ingreso y maniobra de la infraestructura eléctrica de Adinelsa. La ejecución de las referidas actividades ocasionó que con fecha 17 de noviembre de 2021 se produzca el accidente fatal del señor [REDACTED] trabajador de la empresa Servicios MyE Telefonía E.I.R.L., contratista de YOFC.

En atención a ello, la recurrente refiere que con fecha 12 de mayo de 2022, presentó una denuncia directamente ante la “DFI” de Osiptel con la finalidad de que se inicie un procedimiento administrativo sancionador contra YOFC por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 10 del artículo 62 del Reglamento de la Ley de Banda Ancha. No obstante, la empresa YOFC señaló que actuó con la debida diligencia ya que en todo momento reportó a Adinelsa y a Osiptel sobre las ocurrencias que acontecían y los requerimientos necesarios para la instalación del tendido de fibra óptica. Asimismo, la recurrente sostiene que YOFC indicó que no autorizó a su contratista TELRAD S.A., ni a la subcontratista Servicios MyE Telefonía E.I.R.L. para realizar trabajos en las instalaciones de Adinelsa.

Así, la “DFI” del Osiptel podrá acreditar que el incumplimiento al Mandato de Compartición realizado por YOFC: (i) demuestra una falta de diligencia en la conducta de la operadora de telecomunicaciones; (ii) generó la ocurrencia del accidente fatal del señor [REDACTED] y, (ii) que YOFC debe asumir la responsabilidad y mantener indemne a Adinelsa por el costo de las multas, penalidades y/o sanciones que se impongan por causas imputables a la operadora de telecomunicaciones.

Por otra parte, sobre el mandato previamente referido, la administrada refiere que si bien el artículo 3 de la Ley de Promoción de la Banda Ancha declaró de necesidad pública el interés nacional el acceso y uso de la infraestructura asociada a la prestación de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos; dicho desarrollo de despliegue de infraestructura no es una actividad exenta de derechos, obligaciones, reglas y condiciones previstos por el ordenamiento jurídico peruano y/o por las declaraciones de las entidades públicas competentes.

En consecuencia, señala Adinelsa que, el accidente fatal devino de una actividad que no pertenecía a las funciones desempeñadas directamente por esta como concesionaria de electricidad; toda vez que, esta actividad se realizó sin su previa autorización, por lo que, su conocimiento respecto al accidente fatal se encuentra viciado.

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

Además, precisa que *“Debido a que no existía un vínculo entre las labores de ADINELSA y el accidente fatal suscitado, no es posible determinar que el registro posterior en el SIASE constituya un elemento de convicción fáctico que determine el conocimiento y omisión de ADINELSA de cumplir con lo dispuesto en el RESESATE”* (Sic).

A mayor abundamiento, Adinelsa señala que cuenta con el procedimiento interno: *“Lineamientos de Seguridad y Salud en el Trabajo para el Ingreso a las Instalaciones Eléctricas”*, el cual establece obligaciones aplicables a todas las gerencias de área, empresas contratistas, locadores y visitas de Adinelsa, para el ingreso a sus instalaciones. Sin embargo, YOFC no cumplió con presentar la información requerida en dichos Lineamientos para el ingreso a las instalaciones eléctricas, así no cumplió en presentar la data completa del trabajador Abraham Mamani Machaca referida a su certificado de aptitud médica, prueba COVID-19, ficha de sintomatología, cargo de entrega del Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo, ni cargo de entrega de Equipo de Protección Personal.

De acuerdo a lo expuesto, señala que debido a que Adinelsa no tuvo un contacto inmediato con las operaciones realizadas por YOFC y que, además, estas no fueron autorizadas previamente, no es Adinelsa la empresa que estaba obligada a declarar el accidente dentro de las veinticuatro (24) horas de sucedido, sino YOFC. Aunado a ello, la recurrente indica que el operador era quien mantenía un vínculo laboral con YOFC, empresa que no cumplió con acreditar la implementación de medidas de seguridad y salud en el trabajo previstas en la normativa y en el Mandato de Compartición de Infraestructura.

Además, señala que el RESESTATE establece la obligación de declarar sobre los accidentes de trabajo con electricidad ante Osinergmin que involucren tareas cuya finalidad o uso se relacione a una actividad del sector eléctrico. Sin embargo, la actividad realizada por YOFC, la cual causó el accidente fatal, se encontraba vinculada a la instalación de tendido de fibra óptica.

De este modo, Adinelsa indica que al haberse producido el accidente debido a la instalación de la red de banda ancha realizada por la empresa YOFC, su comportamiento se encuentra justificado pues cumplió con el deber legal establecido en la Ley de Promoción de la Banda Ancha, por tanto, ello la exime de responsabilidad administrativa. Además, dicha norma hace responsable de los daños, perjuicios y otras responsabilidades legales al concesionario de telecomunicaciones, es decir, a la empresa YOFC.

Por tanto, refiere la recurrente que corresponde que el RESESATE se le aplique a la empresa YOFC que ostenta la condición de *“entidad”* referida en el artículo 138° del

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

RESESATE, a razón de ser quien llevó a cabo las actividades relacionadas a la utilización de las instalaciones de distribución eléctrica, y se le atribuya la infracción de la normativa sectorial, de corresponder; puesto que, lo contrario implicaría un interpretación extensiva de la infracción, que se encuentra proscrita en virtud del principio de tipicidad.

Incumplimiento N° 2

- c) Adinelsa refiere que en el Informe Final de Instrucción se utiliza como supuesto sustento técnico de la infracción, las fotografías tomadas como parte de la Inspección Técnica Policial, al respecto, señala que, dicha inspección carece de sustento técnico apropiado para determinar el estado de putrefacción del poste objeto de fiscalización, debido a que no es la opinión de un experto en la materia, por tanto, afirma que Osinergmin al actuar este medio probatorio y tratarlo como inexpugnable, ha vulnerado los principios de valoración de pruebas, licitud y causalidad.

La recurrente indica que el citado documento no ha tomado en consideración que, en el Informe Técnico 235-2022-DSAI-ADINELSA, se señala que su área técnica realizó trabajos de inspección de la línea primaria el día 18 de agosto de 2021, conforme al Plan Anual de Mantenimiento - 2021. Asimismo, no se ha considerado que, producto de la inspección realizada, se constató que la estructura E023 se encontraba en estado "(B) Bueno" de conservación y apta para cumplir su función de apoyo. Por lo que, señala la recurrente que se puede advertir que la estructura no se encontraba en estado de putrefacción como fuera señalado por el efectivo policial, sino que su descenso pudo haber sido causado por un manejo negligente de la estructura.

Además, indica lo siguiente *"Según lo consignado en el "Reporte de Investigación de Accidente/Incidente" de la empresa Servicios MyE Telefonía E.I.R.L., previo al inicio de las labores de tendido de fibra óptica, el poste materia de la intervención se encontraba en buen estado. Además, se acreditó que el señor [REDACTED] era un técnico liniero capacitado adecuadamente para sobrellevar trabajos en altura"* (Sic)

Adinelsa indica que el sustento jurídico del Informe Final de Instrucción es insuficiente, debido a que no toma en cuenta todos los elementos jurídicos relacionados al accidente fatal acontecido. No se determina el contenido de la obligación de conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas. No se delimita si Adinelsa contaba o debía contar con un Plan de Mantenimiento, cada cuanto tiempo debía realizarse un mantenimiento a los postes o si la caída de la estructura se debió al incumplimiento de un estándar de la industria eléctrica.

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

Así también no se tiene en cuenta que la intervención en el poste no fue realizada por Adinelsa, sino por YOFC, empresa que no era la concesionaria de las estructuras; de ahí que, en el Informe Final de Instrucción se debió sustentar por qué el evento ocurrido tenía una vinculación al incumplimiento de la obligación de Adinelsa de conservar y mantener sus obras e instalaciones en condiciones adecuadas.

Además, señala que Osinergmin no está analizando el caso en base a las normas técnicas que rigen este tipo de actividad, tal como la Norma Técnica “Especificaciones Técnicas de Soportes Normalizados para Líneas y Redes Secundarias para Electrificación Rural”, aprobado mediante la “Resolución Directoral 023-EM/DGE” (Sic).

De otro lado, sobre el incumplimiento en comentario refiere que la subsanación de dicha obligación administrativa consiste en reponer la infraestructura dañada al estado en que pueda seguir operando de manera eficiente, y no revertir un hecho fatal debido a que ello configuraría una interpretación extensiva prohibida por el ordenamiento jurídico.

Por tanto, Adinelsa señala que realizó a iniciativa propia el mantenimiento e instalación de la infraestructura dañada por YOFC, lo cual evidencia la voluntariedad de subsanación. Asimismo, en cuanto a la oportunidad, señala que la subsanación se realizó previamente a la emisión del Informe de Fiscalización y del Informe de Instrucción.

Nulidad de la resolución de sanción

- d) Adinelsa considera que, la Resolución Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR adolece de motivación, toda vez que, se debió tener en cuenta las condiciones geográficas y particulares del entorno donde se desarrolló el evento, es decir el tratamiento de los sistemas eléctricos rurales. La realidad de la localidad donde opera esta línea a cargo de Adinelsa es una zona que la Ley N° 28749 – Ley General de Electrificación Rural – califica como “zona rural, localidad aislada y de frontera del país”, es decir, espacios geográficos en donde el acceso no se realiza con la misma facilidad que en las zonas urbanas. Sin embargo, Osinergmin, en la Resolución Impugnada, no valora en absoluto las condiciones particulares del caso.

Al respecto, Adinelsa indica que la Resolución Impugnada trata de motivar su decisión con generalidades, lo que en realidad encubre una ausencia de motivación. Al respecto, considera que no puede recurrir o contradecir una decisión si no tiene conocimiento de los motivos que llevaron a resolver de dicha forma, pues no han existido casos anteriores en dicha zona. Al respecto indica que, por la particular condición rural y aislada de la zona, el tratamiento del caso debió ser completamente

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

distinto y, en todo caso, debió motivarse con claridad y responsabilidad las razones por las cuales no se acogía la solicitud de Adinelsa.

Además, señala que la Oficina Regional Lima Sur sancionó sin haber recogido la información de Osiptel, y sin haber comprendido a YOFC en el procedimiento pese habersele solicitado al Órgano Instructor desde sus escritos previos al inicio del procedimiento.

Adinelsa indica que, la insuficiente motivación de la Resolución Impugnada ha generado la configuración de un vicio insalvable y transgredido a su vez uno de los requisitos de validez que se exige para todo acto administrativo de acuerdo con el numeral 1.2 del artículo I y artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG).

Sobre el particular indica que para el Tribunal Constitucional, la motivación de las Resoluciones Administrativas consiste en el derecho a la certeza, esto último constituye un concepto muy importante ya que alude a la convicción de que la información es correcta al 100%⁴. Así las cosas, queda claro que los argumentos desarrollados por la Oficina Regional Lima Sur no contienen el sustento legal, ni técnico bajo el cual apoyarse, puesto que han defendido su posición mediante unas líneas con información escasa e imprecisa que no aclara o especifica la situación en cuestión.

Asimismo, señala que, en ninguno de los extremos de la Resolución Impugnada, se advierte que la Oficina Regional Lima Sur se haya pronunciado específicamente sobre el *“extremo que declara infundado”* (Sic), por lo cual se evidencia la ausencia de una debida motivación que todo acto administrativo debe tener en el marco de un procedimiento administrativo.

Por lo que, conforme con el artículo 6° del TUO de la LPAG, se advierten dos cuestiones, la primera es que la Resolución Impugnada ha recurrido a fórmulas generales o vacías de fundamentación, lo cual se encuentra proscrito por el numeral 6.3 del artículo 6 TUO de la LPAG. La segunda es que el TUO de la LPAG acepta un número excepcional de supuestos en los cuales es posible no motivar o hacerlo de forma general, sin embargo, en ninguno de dichos casos se ubica o subsume el presente caso.

En consecuencia, Adinelsa considera que no hubo una debida motivación en el desarrollo del acto administrativo, en este caso la Resolución que se impugna,

⁴ STC 00091-2005-PA/TC

transgrediendo su derecho a la obtención de decisiones debidamente motivadas, por lo que, corresponde que se declare su NULIDAD.

Transgresión del Principio de Debido Procedimiento y de Interdicción de la Arbitrariedad

- e) Adinelsa indica que las decisiones aplicativas que se adoptan en la zona de incertidumbre de un concepto normativo indeterminado no son producto de una operación estrictamente cognitiva (lógico-deductiva), sino producto de una operación volitiva (voluntad del aplicador) que permita decidir sobre su aplicabilidad o no, constituyendo esto último un acto arbitrario que vulnera: (i) el debido procedimiento administrativo, en sus modalidades motivación (a tener un pronunciamiento fundada en Derecho) y derecho de defensa, y, (ii) el principio de interdicción de la arbitrariedad deviniendo en nulo el acto administrativo apelado en virtud a lo establecido en el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG.

De otro lado, indica que el principio de INTERDICCION DE LA ARBITRARIEDAD en su sentido genérico, es entendido como contrario a la justicia y el derecho. En un sentido más concreto, arbitrario, y, por tanto, constitucionalmente prohibido, es todo aquello que es o se presente como carente de fundamentación objetiva, como incongruente o contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión, como desprendido de lo ajeno a toda capaz de explicarlo. Este principio postula una distinción neta entre arbitrariedad y discrecionalidad; entre lo que es fruto de la mera voluntad o capricho de los administradores frente a lo que cuenta con respaldo de una fundamentación que lo sostiene. Discrecionalidad no es arbitrariedad, pues lo discrecional debe hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, mientras que lo arbitrario no tiene motivación respetable.

La motivación de la decisión marca la diferencia entre lo discrecional y lo arbitrario. Lo no motivado es por este solo hecho arbitrario, insostenible en un Estado de Derecho. La motivación es una garantía elemental del derecho de defensa, incluida en el haz de facultades que comprende el derecho al debido procedimiento administrativo del cual es titular todo administrado.

El poder administrativo en un Estado de Derecho es un poder obligado para dar cuenta de su efectivo servicio a la función para la que fue creado, a justificarse en su ejercicio y a justificar su conformidad a la Ley y al Derecho, a los que esta expresa y plenamente sometido por la Norma Fundamental. La motivación exigible puede ser sucinta, pero dada su finalidad puramente instrumental de indicar al destinatario de la decisión las razones en que esta se apoya, de la fundamentación de la decisión no

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

puede decirse lo mismo. Una cosa es la expresión externa de las razones que sirven de fundamento a la decisión y otra muy distinta las razones mismas.

Para no incurrir en arbitrariedad la decisión discrecional debe venir respaldada y justificada por los datos objetivos sobre los cuales opera, ya que, en los actos reglados, como su contenido está tipificado en la Ley, por regla general tendrá escasa importancia en el proceso de formación de voluntad de Administración. En cambio, en los actos discrecionales, al existir una libertad estimativa, resulta de gran trascendencia el proceso lógico que conduce a la decisión.

La Administración dispone de una libertad para elegir la solución que considere más apropiada de entre varias posibles, pero debe razonar porque estima que tal solución y no otra distinta es la que mejor satisface a los intereses. Esta exigencia de justificación es mayor cuando se utiliza un concepto jurídico indeterminado como parámetro de decisión. La decisión administrativa debe presentar los fundamentos de la decisión en concordancia con el principio de objetividad de la actuación administrativa por que admitir lo contrario implicaría elusión a la justificación haciendo imposible la verificación por esta vía del pleno sometimiento de la decisión a la Constitución, a la ley y al Derecho, burlándose del derecho constitucional de quien por ella se sienta afectado en sus derechos o legítimos intereses, esto es, una resolución fundada en Derecho.

La discrecionalidad debe estar respaldada y justificada por los datos objetivos sobre los cuales opera para no quedar en simple arbitrariedad. Se dará esta última cuando conste de manera cierta y conveniente la incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad a que se aplica⁵.

Ruptura del nexo causal

- f) Adinesla sostiene que, para sancionarla se requiere comprobarse la comisión de una acción TÍPICA, ANTIJURÍDICA y CULPABLE, en el presente caso no queda más que archivar la presente causa, puesto que la conducta típica imputada ni siquiera se ha configura en sus elementos esenciales, ya que, no existió incumplimiento de resolución o mandato alguno dictado por Osinergmin. Persistir en la sanción supone contravenir no solo el principio de tipicidad, sino también el principio de causalidad de la potestad sancionadora de la Administración previsto en el artículo 248 del TUO LPAG.

⁵ La recurrente hace referencia a pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional emitidos en el Expediente No. 2763-2003-AC/TC, y Expediente No. 1803-2004-AA/TC

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

Al respecto, señala que el Tribunal de Fiscalización Ambiental, mediante Resolución N° 020-2019-OEFA/TFA-SMEPIM ha establecido que la responsabilidad administrativa recae en quien, con su acción u omisión, causó el acto prohibido por la ley.

Bajo este principio, señala Adinelsa que, la conducta infractora tiene que ser atribuible a quien causó la infracción administrativa, y debe existir nexo de causalidad directa que pruebe que la infracción sancionable se debió a una acción o inacción de Adinelsa. No obstante, en el presente procedimiento administrativo sancionador ello no se ha cumplido puesto que se está imputando responsabilidad a Adinelsa, cuando ha quedado suficientemente probado que quien ocasionó el incumplimiento fue la empresa YOFC quien incumplió el mandato ordenado por Osiptel y que tiene responsabilidad frente al propio Osinergmin.

Finalmente, Adinela indica que, *"persistir en la continuación de este procedimiento sancionador sobre la base de este extremo de la imputación vulnera el principio de causalidad, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero".* (Sic)

Nulidad de la Resolución impugnada

g) Adinelsa advierte los siguientes hechos como causales de nulidad:

- El Órgano Instructor y así también en la etapa previa al inicio del procedimiento sancionador, durante las acciones de fiscalización la Oficina Regional Lima Sur, pese haberse solicitado expresamente y además luego en sus descargos al Informe de Instrucción, no se le comprendió a la empresa YOFC, cuando resultaban directamente responsables de los incumplimientos que originaron las sanciones pecuniarias materia de impugnación. Y menos aún, existe pronunciamiento debidamente motivado sobre el particular.
- El Órgano Sancionador resuelve sancionar con dos multas por el incumplimiento previsto en el ítem N° 1 del numeral 1.6 de la Resolución materia de impugnación:

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la **Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A.** con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el ítem N° 1 del numeral 1.6 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 230022218401

Artículo 2°.- SANCIONAR a la **Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A.** con una multa de treinta y ocho con doscientos uno milésimas (38.201) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el ítem N° 1 del numeral 1.6 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 230022218402

- Se denegó la solicitud de Uso de la palabra, vulnerando el derecho de defensa, según refiere Adinelsa. La recurrente considera que dicha decisión por lo menos debe ser motivada y fundada en derecho, conforme el numeral 4 del artículo 3° y el numeral 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG.
3. Con Memorándum N° GSE/DSR-OR LIMA SUR-250-2024, recibido el 4 de setiembre de 2024, la Oficina Regional de 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 señalan en los numerales siguientes.

ANÁLISIS DEL TASTEM

4. Respecto de lo expuesto en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, de la presente resolución, con relación a que la recurrente no es propiamente una empresa de distribución eléctrica sino una empresa administradora de infraestructura eléctrica por lo que nunca se encontró sujeta a las normas de calidad del servicio eléctrico establecidas bajo la Ley de Concesiones Eléctricas, ni implementó sistemas dirigidos a consolidar la información referida a la prestación de este servicio, corresponde señalar que, a través de la Ley General de Electrificación Rural, Ley N° 28749, se estableció el marco normativo para la promoción y el desarrollo eficiente y sostenible de la electrificación de zonas rurales, localidades aisladas y de frontera del país. Así, el artículo 3°⁶ de la citada ley define a los Sistemas Eléctricos Rurales – SER como aquellos sistemas eléctricos de transmisión y distribución desarrollados en zonas rurales, localidades aisladas, de frontera del país, y de preferente interés social, que se califiquen como tales por el Ministerio de Energía y Minas.

⁶ **EY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL – LEY N° 28749.**

“Artículo 3.- Definición de Sistemas Eléctricos Rurales (SER)

Los Sistemas Eléctricos Rurales (SER) son aquellos sistemas eléctricos de transmisión y distribución desarrollados en zonas rurales, localidades aisladas, de frontera del país, y de preferente interés social, que se califiquen como tales por el Ministerio de Energía y Minas, de acuerdo al reglamento de la presente Ley.”

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

Asimismo, el artículo 18^{o7} establece que los SER serán transferidos a Adinelsa, a partir de lo cual será responsable de subsanar observaciones técnicas, y reforzar, ampliar, remodelar o mejorar la infraestructura existente transferida. Por su parte, el artículo 58^{o8} del Reglamento de la Ley General de Electrificación Rural (en adelante, el RLGER), aprobado por Decreto Supremo N° 025-2007-EM (vigente hasta el 14 de julio de 2020) establecía que el receptor, en relación con los activos transferidos, tiene las obligaciones establecidas en los artículos 31°, 33° y 34° de la LCE. Cabe señalar que el vigente RLGER, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2020-EM, en su artículo 44^{o9} establece el régimen de obligaciones en la prestación del servicio público de electricidad, precisando que una vez que Adinelsa reciba los activos del SER, se encuentra sujeta al cumplimiento de las

⁷ **Ley General de Electrificación Rural – Ley N° 28749**

“Artículo 18.-Transferencia de obras y propiedad de conexiones domiciliarias

18.1 El Ministerio de Energía y Minas transferirá a título gratuito los Sistemas Eléctricos Rurales (SER) que ejecute, a la Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. – ADINELSA, por excepción lo hará a favor de las empresas concesionarias de distribución eléctrica de propiedad estatal, conforme lo establezca el reglamento de la presente Ley.

18.2 La Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. – ADINELSA, una vez le sean transferidos los SER, será responsable de subsanar observaciones técnicas, y reforzar, ampliar, remodelar o mejorar la infraestructura existente transferida. 18.3 La Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. – ADINELSA, suscribirá convenios de administración, operación y mantenimiento con las empresas concesionarias de propiedad estatal de FONAFE. El período de vigencia del convenio es de doce años y se suscribirá, en un plazo no mayor de noventa días calendario a partir de la aceptación del sistema de distribución por parte del concesionario, el cual debe ampliar su zona de concesión conforme al marco legal aplicable. Una vez concluido el plazo de doce años referido en el párrafo anterior, ADINELSA transferirá a título gratuito la propiedad de dichas obras a los concesionarios de distribución. A solicitud de la empresa Distribuidora el plazo puede ser menor cumpliendo las condiciones establecidas en el reglamento.

18.4 FONAFE realiza las acciones administrativas necesarias que permitan dar cumplimiento al presente artículo, en caso la empresa concesionaria de distribución, esté bajo su ámbito.

18.5 Asimismo, el Ministerio de Energía y Minas podrá transferir materiales y equipos electromecánicos de los que eventualmente disponga, a los gobiernos regionales y locales, bajo la modalidad de donación.”

⁸ **REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, DECRETO SUPREMO N° 025-2007-EM.**

“Artículo 58.- Obligaciones emanadas de la transferencia

El receptor, en relación con los activos transferidos, tiene las obligaciones establecidas en los artículos 31, 33 y 34 de la LCE.”

⁹ **RELAMENTO DE LA LEY GENERAL DE ELECTRIFICACIÓN RURAL, DECRETO SUPREMO N° 018-2020-EM.**

“Artículo 44.- Obligaciones en la prestación del servicio público de electricidad

una vez recibidos los activos por la EDE bajo el ámbito del FONAFE o ADINELSA, esta se encuentra sujeta al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 31, 33 y 34 de la LCE, y en general todas aquellas establecidas para los titulares que desarrollan actividades eléctricas.

Las EDE o ADINELSA no deben vender o facturar en bloque la energía eléctrica a un grupo o conjunto de clientes del SER. Excepcionalmente, la EDE puede aplicar reglas o criterios relacionados a la venta o facturación en bloque para clientes ser, en tanto se implemente el sistema de medición individual.

En el caso que, los usuarios pertenecientes a la ser, no cuenten con medición de energía eléctrica individual, que se señala en la excepción; la EDE bajo el ámbito del FONAFE o ADINELSA, deben solicitar los recursos económicos, con la finalidad que se instalen las conexiones domiciliarias que utilicen preferentemente tecnologías anti hurto, así como, tecnología digital para la gestión comercial. la implementación de dichos sistemas debe ser solicitada por la EDE dentro del plazo máximo de tres (3) meses contados a partir de la publicación del reglamento, y efectuada dentro del plazo de doce (12) meses, contados a partir del desembolso de los recursos económicos”.

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

obligaciones establecidas en los artículos 31°, 33° y 34° de la LCE, y en general a todas aquellas establecidas para los titulares que desarrollan actividades eléctricas.

Cabe resaltar que el artículo 34°¹⁰ de la LCE, citado por el RLGER, establece las obligaciones que deben cumplir las empresas distribuidoras, entre la cuales se encuentra la de suministrar electricidad a quien lo solicite dentro de su zona de concesión o a aquellos que lleguen a dicha zona con sus propias líneas, en un plazo no mayor de un (1) año y que tengan carácter de Servicio Público de Electricidad; así como garantizar la calidad del servicio.

Como se puede apreciar, el propio marco normativo que regula la electrificación rural establece que los SER son transferidos a Adinelsa, siendo que, a partir de ello, esta empresa asume las obligaciones establecidas en el artículo 34° de la LCE, correspondientes a las empresas de distribución eléctrica, con lo cual se concluye que, contrariamente a lo señalado por Adinelsa en su recurso de apelación, dicha empresa sí desarrolla funciones de una empresa distribuidora por mandato legal, siéndole, por tanto, exigibles todas las obligaciones inherentes a tal actividad comercial.

Resulta oportuno mencionar que este criterio ha sido desarrollado por este Tribunal Administrativo en las Resoluciones N° 103-2020-OS/TASTEM-SI del 22 de julio de 2020, N° 112-2021-OS/TASTEM-SI del 2 de julio de 2021 y N° 63-2024-OS/TASTEM-SI del 5 de julio de 2024.

Por los argumentos expuestos, este Tribunal Administrativo considera que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo

5. Con relación a lo señalado en el literal b) del numeral 2 de la presente resolución, conforme se desprende del Informe Preliminar y Ampliatorio de accidente N° ACC-2021-99 presentados por Adinelsa en el Portal de Osinergmin, con fecha 17 de noviembre de 2021 a las 13:30 horas, en circunstancias que personal de la Contratista Servicios M y E Telefonía E.I.R.L. procedía a realizar actividades de tendido de fibra óptica en postes de

¹⁰ **LEY DE CONCESIONES ELÉCTRICAS – DECRETO LEY N° 25844.**

“Artículo 34.- Los Distribuidores están obligados a:

- a) Suministrar electricidad a quien lo solicite dentro de su zona de concesión o a aquellos que lleguen a dicha zona con sus propias líneas, en un plazo no mayor de un (1) año y que tengan carácter de Servicio Público de Electricidad;
- b) Garantizar la demanda para sus usuarios regulados por los siguientes veinticuatro (24) meses como mínimo;
- c) Garantizar la calidad del servicio que fije su contrato de Concesión y las normas aplicables;
- d) Permitir la utilización de todos sus sistemas y redes por parte de terceros para el transporte de electricidad, excepto cuando tenga por objeto el suministro de electricidad a Usuarios Regulados dentro o fuera de su zona de concesión, en las condiciones establecidas en la presente Ley y en el Reglamento;
- e) Cumplir con las obligaciones establecidas para las ZRT.”

comercial. la implementación de dichos sistemas debe ser solicitada por la EDE dentro del plazo máximo de tres (3) meses contados a partir de la publicación del reglamento, y efectuada dentro del plazo de doce (12) meses, contados a partir del desembolso de los recursos económicos”.

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

MT de Adinelsa, se produjo un accidente mortal de tercero. El trabajador Abraham Mamani Machaca se encontraba realizando actividades de altura, cuando se produjo la caída del “poste número 23”, el cual se desploma junto con el trabajador, ocasionando su fallecimiento.

Asimismo, de acuerdo al Informe de Instrucción N° 3563-2023-OS/OR LIMA SUR, se verifica que Adinelsa registró tal accidente en el Sistema de Información de Accidentes del Sector Eléctrico (SIASE) de Osinergmin, el 24 de diciembre de 2021, es decir 37 días posteriores a la fecha del accidente. Ello, contraviene lo dispuesto en el literal c) del artículo 138° del RESESATE que establece la obligación de la concesionaria a informar los accidentes incapacitantes y mortales de terceros dentro de las 24 horas de ocurrido a través del portal SIASE de Osinergmin.

Ahora bien, conforme los argumentos presentados por la recurrente, corresponde establecer si Adinelsa se encontraba obligada a informar del accidente acontecido a Osinergmin.

Sobre el particular corresponde señalar que el RESESATE tiene como objetivo proteger la integridad de las personas que participan en el desarrollo de las actividades relacionadas con la electricidad, así como al público en general contra los peligros de las instalaciones eléctricas y actividades inherentes a la actividad con electricidad¹¹.

Asimismo, conforme se establece en el artículo 2° del RESESATE, dicho Reglamento es de aplicación obligatoria a todas las personas que participan en el desarrollo de las actividades relacionadas con el uso de la electricidad y/o con las instalaciones eléctricas; estando comprendidas las etapas de construcción, operación, mantenimiento, utilización, y trabajos de emergencias en las instalaciones eléctricas de generación, transmisión, distribución, incluyendo las conexiones para el suministro y comercialización.¹²

¹¹ **REGLAMENTO DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO CON ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 111-2013-MEM/DM**

“Artículo 1.- Objetivos

El presente Reglamento, de conformidad con lo previsto en la Ley N° 29783 Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2012-TR; tiene como objetivo establecer normas de carácter general y específico con el fin de:

a. Proteger, preservar y mejorar continuamente la integridad psico-física de las personas que participan en el desarrollo de las actividades relacionadas en general con la electricidad, mediante la identificación, reducción y control de los riesgos, a efecto de minimizar la ocurrencia de accidentes, incidentes y enfermedades profesionales.

b. Proteger a los usuarios y público en general contra los peligros de las instalaciones eléctricas y actividades inherentes a la actividad con la electricidad.

(...)”

¹² **“Artículo 2.- Alcance**

El presente Reglamento es de aplicación obligatoria a todas las personas que participan en el desarrollo de las actividades relacionadas con el uso de la electricidad y/o con las instalaciones eléctricas; estando comprendidas las etapas de

Del mismo modo, el artículo 4° del RESESATE¹³ define “*empleador, **entidad** o empresa*” como los titulares de derechos eléctricos, y empresas que desarrollan actividades relacionadas con la generación, transmisión, distribución, comercialización y utilización de **energía eléctrica**.

En este contexto, cuando el literal c) del artículo 138° del RESESATE¹⁴, cuyo incumplimiento es materia de imputación en el presente procedimiento, establece que la entidad está obligada a informar a Osinergmin los accidentes mortales de terceros dentro de las 24 horas de ocurrido; se refiere a la entidad en cuyas instalaciones se produjo el accidente o, de ser el caso, en la realización de cualquier trabajo en dichas instalaciones, ello se evidencia en lo establecido en el artículo 4° del RESESATE que define accidente de tercero¹⁵, como el evento que sobreviene por colapso y/o contacto con las instalaciones de la Entidad y que producen una lesión orgánica o perturbadora funcional sobre una persona que no tiene vínculo laboral con ésta¹⁶.

Aunado a ello, debe señalarse que la responsabilidad administrativa dentro del marco de los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de Osinergmin es objetiva¹⁷, por lo que, a fin de determinar la responsabilidad administrativa de la

construcción, operación, mantenimiento, utilización, y trabajos de emergencias en las instalaciones eléctricas de generación, transmisión, distribución, incluyendo las conexiones para el suministro y comercialización.

¹³ **REGLAMENTO DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO CON ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 111-2013-MEM/DM**

“Artículo 4.- Terminología

Quando en el texto del presente Reglamento se empleen los términos “MTPE”, “MINSA”, “OSINERGMIN”, “DGE”, “Empleador, Entidad, o empresa” y “Reglamento”, se deberá entender que se refieren al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, al Ministerio de Salud, al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, a la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas, a los titulares de derechos eléctricos, y empresas que desarrollan actividades relacionadas con la generación, transmisión, distribución, comercialización y utilización de la energía eléctrica, y al Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad, respectivamente.”

¹⁴ Ver pie de página 1.

¹⁵ **REGLAMENTO DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO CON ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 111-2013-MEM/DM**

“Artículo 4.- Terminología

(...)

Accidente de tercero: *Evento que sobreviene por colapso y/o contacto con las instalaciones de la Entidad o durante la realización de trabajos por la Entidad en sus instalaciones y que producen una lesión orgánica o perturbadora funcional sobre una persona que no tiene vínculo laboral con ésta.*

(...)

¹⁶ Cabe precisar dicho criterio ha sido desarrollado por este Tribunal Administrativo en las Resoluciones N° 035-2020-OS/TASTEM-S1 y 09-2022-OS/TASTEM-S1

¹⁷ De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 24° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de Osinergmin aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD, que dispone lo siguiente:

“Artículo 24.- Determinación de responsabilidad

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

infracción imputada, en el presente caso bastará con la verificación del incumplimiento de informar del accidente ocurrido en el plazo establecido en el RESESATE por parte de Adinelsa, como ha sucedido en el presente caso, no correspondiendo evaluar las razones o circunstancias que conllevaron a esta a la comisión de la infracción.

Conforme al marco normativo desarrollado en el presente numeral, se desprende que, con independencia de las circunstancias que han generado el accidente o de la existencia o no del vínculo laboral con el personal involucrado en el accidente, en este caso, al haberse verificado que el accidente se produjo en instalaciones de la recurrente (poste de MT de Adinelsa), como esta misma lo refirió en su Informe Preliminar y Ampliatorio de Accidente, correspondía a dicha empresa y no a la empresa YOFC mencionada en el recurso de apelación, informar a Osinergmin sobre el accidente ocurrido en sus instalaciones conforme lo dispuesto en el literal c) del artículo 138° del RESESATE.

En cuanto al Mandato de Compartición referido en el recurso de apelación, debe señalarse que este se emitió en el marco de lo dispuesto en la Ley N° 29904, Ley de promoción de la Banda Ancha y construcción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica, que establece entre otros, que los concesionarios de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos proveerán el acceso y uso de su infraestructura a los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de Banda Ancha. Asimismo, la citada norma establece obligaciones para los operadores de telecomunicaciones sobre el uso y operación de la infraestructura eléctrica. Es importante precisar que se encargó a Osiptel la función de velar por el cumplimiento de las disposiciones previamente descritas y otras contenidas en la citada Ley, facultando a tal Organismo a dictar las disposiciones que sean necesarios para su observancia y a imponer las sanciones por el incumplimiento de estas¹⁸.

24.1 La responsabilidad administrativa es determinada por Osinergmin de forma objetiva, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 13 de las Leyes Nos. 27699 y 28964, respectivamente. "

¹⁸ **Ley N° 29904**

"Artículo 1. Objeto de la Ley

El propósito de la Ley es impulsar el desarrollo, utilización y masificación de la Banda Ancha en todo el territorio nacional, tanto en la oferta como en la demanda por este servicio, promoviendo el despliegue de infraestructura, servicios, contenidos, aplicaciones y habilidades digitales, como medio que favorece y facilita la inclusión social, el desarrollo socioeconómico, la competitividad, la seguridad del país y la transformación organizacional hacia una sociedad de la información y el conocimiento.

(...)

Artículo 32. Supervisión

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL es el encargado de velar por el cumplimiento de los artículos 13 y 15 de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes a las infracciones referidas en el artículo 30."

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

En este punto, es oportuno señalar que las disposiciones establecidas en la citada Ley, en ningún modo eximen de responsabilidad a Adinelsa sobre su obligación de informar a este organismo del accidente ocurrido de acuerdo a lo establecido en el RESESATE.

De otro lado, en cuanto a las competencias de Osinergmin debe indicarse que conforme la Ley N° 26734, Ley de Creación de Osinergmin, este Organismo regula, supervisa y fiscaliza las actividades que desarrollan las personas jurídicas únicamente en los subsectores de **electricidad**, hidrocarburos y minería¹⁹.

De este modo, debe precisarse que, conforme el Principio de Legalidad, por el cual, las autoridades administrativas deben actuar conforme las facultades que le estén atribuidas, no corresponde a este organismo avocarse a determinar, analizar o evaluar los incumplimientos de las obligaciones establecidas en el Mandato de Compartición, ni a establecer responsabilidades sobre los operadores de telecomunicaciones en virtud del citado mandato, correspondiendo únicamente a Osinergmin, en el caso en análisis, determinar la responsabilidad de Adinelsa respecto de las normas que se encuentran bajo el ámbito de su competencia, como lo es, en este caso, el literal c) del artículo 138° del RESESATE

Finalmente, en cuanto al “*conocimiento viciado*” al que hace referencia Adinelsa en su recurso de apelación, debido a que las actividades que habrían generado el accidente fueron ajenas a sus labores, debe reiterarse que, al determinarse la responsabilidad administrativa de manera objetiva, no corresponde evaluar tal circunstancia. No obstante, y sin perjuicio de lo señalado, resulta pertinente mencionar que Adinelsa, si tomó conocimiento del accidente descrito previamente dentro de las 24 horas de ocurrido este, tal y como se detalla en el Acta Técnico Policial levantada en virtud de la inspección policial que se efectuó en el lugar del accidente el 18 de noviembre de 2021 a las 8:00 horas.

En dicho documento se señaló que en el acto se acercó el señor Euclides Melquiades Huarcaya Inca, quien es personal que labora como técnico de operaciones de mantenimiento para Adinelsa, a su vez, en el documento se indicó que dicha persona solicitó una constatación policial indicando que a las 13:40 horas aproximadamente, del día 17 de noviembre de 2021, se habría cortado el fluido eléctrico por el colapso del poste

¹⁹ **Ley N° 26734**

“Artículo 1.- Creación y Naturaleza

Créase el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), 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, hidrocarburos y minería, siendo integrante del Sistema Supervisor de la Inversión en Energía compuesto por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual y el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía. Tiene personería jurídica de derecho público interno y goza de autonomía funcional, técnica, administrativa, económica y financiera.”

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

N° E-023²⁰. Asimismo, dicha persona suscribió el acta señalada. Cabe indicar que en el procedimiento no se ha cuestionado la validez de dicho documento.

Por tanto, dentro del plazo establecido por el RESESATE, debe precisarse que Adinelsa si contaba con información para efectuar el registro del accidente en el Portal de Osinergmin.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos del recurso de apelación en este extremo.

6. Con relación a lo señalado en el literal c) del numeral 2 de la presente resolución, es pertinente señalar que de acuerdo al Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD (en adelante, RFS), dentro de las acciones de fiscalización la autoridad competente se encuentra facultada a, entre otros, requerir la presentación de todo tipo de documentación que resulten necesarios para los fines que persigue la acción de fiscalización, así como solicitar información a cualquier organismo público y cruzar los datos recibidos con aquellos que se obtengan por otros medios²¹.

De acuerdo con ello, a raíz del accidente ocurrido el 17 de noviembre de 2021 durante la fiscalización se evaluaron, entre otros, los siguientes documentos: i) "Acta de Inspección técnico policial" levantada con fecha 18 de noviembre de 2021 por personal PNP que inspeccionó el lugar del accidente. Dicha acta, como se indicó previamente cuenta con la firma de personal de Adinelsa; ii) Registros fotográficos tomados durante la inspección policial. Documentos que obran en el expediente materia de análisis.

En dicha Acta se consignó lo siguiente:

²⁰ Es pertinente precisar que el vínculo laboral de la citada persona no ha sido refutado por Adinelsa

²¹ **Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin**

"Artículo 10.- Facultades de la Autoridad de Fiscalización

Sin que el siguiente listado sea taxativo, para el ejercicio de sus funciones, la Autoridad de Fiscalización y/o los Fiscalizadores según corresponda, cuentan con las siguientes facultades:

a) Requerir al Agente Fiscalizado la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información, incluyendo los libros contables y societarios, los comprobantes de pago, la correspondencia comercial y los registros magnéticos e incluso los programas que fueran necesarios para su lectura; así como solicitar información referida a las organización referida a la organización, los negocios, el accionariado y la estructura de propiedad de las empresas, que resulten necesarios para los fines que persigue la acción de fiscalización en la que se enmarca el requerimiento. Osinergmin resguarda la confidencialidad de la información, según la normativa especial de la materia que resulte aplicable.

(...)

h) Solicitar información a cualquier organismo público y cruzar los datos recibidos con aquéllos que obtengan por otros medios."

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

“(…) se observa tirado en el suelo un (01) poste de material de madera, de 10 m. aprox. Con una placa con inscripción “23” y “R” (…)

“(…) en un lado del poste se observa un aislador eléctrico para línea eléctrica, y por el otro lado del poste en su base se observa un grado humedad con varias astillas, continuo a ello en la tierra se aprecia un orificio con tierra removida (…)”

Los registros fotográficos son los siguientes:





Aunado a ello, en el procedimiento administrativo sancionador, Adinelsa presentó entre otros documentos, el "Reporte de investigación de accidente/incidente" de fecha 10 de octubre de 2021 elaborado por la empresa contratista *M y E Telefonía* (cuyos trabajadores realizaron actividades en la fecha del accidente). En dicho reporte se consigna como causas inmediatas del accidente las siguientes:

*"1 Poste de Madera sin inspección adecuada
2 Personal no homologado"*

Asimismo, en dicho reporte se consignaron, entre otras, la siguiente fotografía



RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

De acuerdo a lo expuesto, debe precisarse que el mal estado de conservación del poste en referencia, no ha sido determinado únicamente con la valoración del personal PNP que levantó el Acta Policial, como se afirmó en el recurso de apelación, sino que se cuentan con otros medios probatorios, como son los registros fotográficos previamente consignados, que evidencian el estado del poste al momento del accidente ocurrido y que han sido valorados y evaluados en el procedimiento sancionador. Debe precisarse que la validez de dichos medios probatorios no ha sido cuestionada en el procedimiento.

Aunado a ello, es oportuno reiterar que a fin de determinar la responsabilidad administrativa de Adinelsa sobre la infracción imputada, bastará verificar el estado del poste al momento del accidente, lo cual como se ha precisado en los párrafos precedentes, se ha acreditado con los medios probatorios señalados previamente. Por tanto, dado que la responsabilidad administrativa dentro del marco de los procedimientos administrativos sancionadores a cargo de Osinergmin, es objetiva, en el presente caso, no corresponde evaluar las circunstancias en que se produjo el accidente. En línea con ello, debe señalarse que el hecho de que la intervención en el poste de madera se haya realizado por la empresa YOFC, ello no desvirtúa el hecho de que el poste se haya encontrado en mal estado de conservación.

Ahora bien, habiéndose acreditado el incumplimiento materia de imputación, corresponde a la recurrente desvirtuar lo verificado en el procedimiento administrativo sancionador.

Al respecto, en el recurso de apelación se menciona al Informe N° 235-2022-DSAI-ADINELSA, con el cual, se acreditaría el buen estado del poste involucrado en el accidente. De la revisión del citado informe se advierte que en el mismo se consigna una fotografía de una orden de trabajo y una captura de pantalla que correspondería al sistema de Adinelsa, en donde según señala la recurrente se consignó, que la estructura E023 se encontraba en estado “(B) Bueno” de conservación y apta para cumplir su función de apoyo.

A continuación, se muestran las imágenes referidas:

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

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANTAN CONVENIO N° 001-2020

ORDEN DE TRABAJO N° 13042 FECHA: 17/08/2024 CAMIONETA: AYU-826

PERSONAL TECNICO

1.- Euclides Huanan Inca 4.- Abel Gutierrez Poma
 2.- Walter Poma Martinez 5.-
 3.- Alfredo Ramirez Cruz 6.-

ITEM	LOCALIDAD	OBSERVACION	HORA INICIO	HORA FIN	KMINICIAL	KMAX
1	LP Derivación	Inspección ligera de LP	07:30	17:00		
2	Supervisores	de E-1 a E-29				
3						
4						
5	LP Deriv	Inspección ligera de LP				
6	Tanco	de E-1 a E-10				
7						
8						
9						
10						

OPERADOR: [Firma] JEFE DE CUADRILLA: [Firma] COORD. DE OPERAC.: [Firma]

QC-P000340-23

LINEA	lp derivación sifuentes
CODIGO GIS	QC-P000340
FECHA DE INSPECCION	
TECNICO	HUARCAYA INCA EUCLIDES MELQUIADES
SUPERVISOR	HUAROTO CHUQUIHUACCHA LEONEL
OT	13042
SER	QUICACHA
NUM. ESTRUCTURA	23
ARMADO PRINCIPAL	ps1
ARMADO AUX.	-
EST. P1	B
EST. P2	-
EST. P3	-
CUT OUT	-
PARARRAYO	-
ACCIONES A TOMAR	-
METRADO DE MATERIALES	-

Conforme se desprende de la primera imagen, en la orden de trabajo se consignó "inspección ligera de LP de E-1 a E-29", lo cual no evidencia el estado de operación del poste, en cuanto a la segunda imagen, de esta no se observa el estado que señaló la recurrente en su recurso de apelación, sino que se observan las siglas "EST. P1 B", sobre tales siglas, que no han sido mencionadas por Adinelsa, no se cuenta con sustento alguno que haga referencia a su significado.

En ese sentido, dichos medios probatorios, que además corresponden a una fecha anterior a la ocurrencia del accidente (4 meses anteriores), no evidencian el buen estado

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

de operación del poste al momento del accidente y que este se encontraba apto para cumplir su función, como lo afirmó Adinelsa.

Sin perjuicio de ello, debe señalarse que aun así se hubiera acreditado que se realizó el mantenimiento referido por Adinelsa, tal acción no desvirtúa el hecho de que el poste fue encontrado en mal estado al momento del accidente, debiendo la concesionaria tomar las acciones pertinentes para conservar sus instalaciones en condiciones adecuadas para su operación eficiente, como lo establece el literal b) del artículo 31 de la LCE, en ese sentido, los mantenimientos que realice deben ser efectivos y deben garantizar el buen estado de sus instalaciones.

En cuanto al “Reporte de Investigación de Accidente/Incidente” de la empresa Servicios MyE Telefonía E.I.R.L, debe señalarse que de la revisión de dicho documento no se advierte que se haya hecho referencia al buen estado del poste materia de la intervención. Así, debe mencionarse que los hechos mencionados en dicho reporte antes, durante y después del accidente fueron los siguientes:



**REPORTE DE
INVESTIGACIÓN DE
ACCIDENTE/INCIDENTE**

Código:	TRP-SST-EST-G003-FOR01-V0.0
Versión:	0
Fecha Elab:	10/10/21

DESCRIPCIÓN DEL ACCIDENTE DE TRABAJO ²⁹
Describe sólo los hechos, no escriba información subjetiva que no pueda ser comprobada. Adjuntar: - Declaración del afectado sobre el accidente de trabajo. - Declaración de testigos (de ser el caso). - Procedimientos, planos, registros, entre otros que ayuden a la investigación de ser el caso.
Antes: Con fecha 17/11/2021 el personal de la Contratista <i>Servicios MyE Telefonía E.I.R.L. – RUC 20602445187</i> se procedía a flechar la fibra óptica, en postes existentes de madera – Región Arequipa - <i>tramo Quicacha – Cahuacho</i>, zona agreste, alejada de la localidad, sin cobertura de celular.
Durante: El Trabajador: [REDACTED] - DNI [REDACTED] al promediar las 13:30 horas sufrió una caída junto con el poste de madera el cual se encontraba sin inspección adecuada, el personal procedía a flechar la fibra óptica, contaban con pasos lo cual está permitido en el Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad R.M. N° 111-2013, además contaba con su sistema de seguridad para trabajos en altura.
Después: El encargado de la cuadrilla procede a hacer el traslado del trabajador <i>Abraham Mamani Machaca</i> con sus compañeros en camilla a la posta más cerca, <i>Policlínico SONDOR Anexo Quicacha – Cahuacho</i>. Pero en el trayecto fallece.

Conforme se advierte, del citado documento, en el apartado referido a la descripción del accidente, en ningún momento se hace referencia al buen estado de los postes de madera, por el contrario, se precisa que el poste de madera involucrado en el accidente se encontraba sin inspección adecuada. Cabe precisar que, en ningún otro apartado del

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

Reporte en mención se hace referencia al buen estado de los postes previamente al accidente.

En cuanto a la Norma DGE “Especificaciones Técnicas de Soportes Normalizados para Líneas y Redes Secundarias para Electrificación Rural” referida por la recurrente en su recurso de apelación, debe reiterarse, que en el presente caso se está imputando a Adinelsa el incumplimiento del literal b) del artículo 31° de la LCE, la cual se encuentra referida a la conservación de sus instalaciones en condiciones adecuada para su operación eficiente, al haberse encontrado el poste de madera involucrado en el accidente, en mal estado de conservación. En el presente caso, no se está imputando el incumplimiento a especificaciones técnicas contenidas en la citada Norma DGE.

Además, debe precisarse que, de acuerdo a lo desarrollado en el numeral 4 de la presente resolución, a Adinelsa le son aplicables las normas que rigen el desarrollo de la actividad de distribución eléctrica, por tanto, se encuentra obligada al cumplimiento de lo dispuesto en el citado artículo 31° de la LCE y demás obligaciones inherentes a dicha actividad comercial.

Finalmente, debe indicarse que de la revisión del Informe Final de Instrucción al que se hace referencia en el recurso de apelación, se aprecia que en su numeral 2.3, el órgano instructor precisa cuales son los hechos velicados y la norma imputada, asimismo considera todos los descargos presentados por Adinelsa, así como también se aprecia la evaluación de los medios probatorios adjuntados por la recurrente en relación al incumplimiento en análisis.

Sobre la subsanación alegada

Al respecto, debe tenerse señalarse que el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG dispone que constituye una condición eximente de la responsabilidad por infracciones 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° del mencionado TUO²².

De la lectura de la disposición citada se concluye que la Ley no establece en modo alguno que todas las infracciones sean pasibles de subsanación, sino que la

²² TUO de la LPAG

“Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

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

(...)

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°.

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

subsanción de la infracción, es decir, cuando ocurra, debe realizarse antes del inicio del procedimiento a fin de que se pueda eximir de responsabilidad al infractor, siendo importante precisar que, para la aplicación de este supuesto, lógicamente la subsanción debe ser posible de realizar.

Sobre el particular, existen infracciones por cuya naturaleza y características de la propia obligación incumplida no pueden ser subsanadas, es decir, la propia realidad es la que determina la existencia de casos en los cuales ya no es posible la subsanción.

De igual modo, cabe indicar que el literal e) del artículo 16° del RFS establece como condición eximente de responsabilidad:

“(…) la subsanción voluntaria por parte del Agente Fiscalizado del acto u omisión imputado como constitutivos de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Para que se configure este eximente de responsabilidad, se requiere que concurran las tres condiciones: i) que la conducta infractora sea pasible de ser subsanada, ii) la voluntariedad de la subsanción y iii) la oportunidad de la subsanción”. (Subrayado agregado)

De la norma reglamentaria citada, en concordancia con el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, se tiene que para la configuración de la condición eximente de responsabilidad por subsanción voluntaria es requisito que la conducta sea pasible de ser subsanada; es decir, sea posible de subsanar, lo que evidencia claramente que corresponde evaluar la posibilidad de subsanción de cada infracción.

Sobre el particular, es oportuno citar al autor al autor Juan Carlos Morón Urbina quien sobre la subsanción señala lo siguiente:

“(…) subsanar implica tener que reparar o remediar un derecho o resarcir un daño ocasionado, en este caso, a la Administración Pública o a un tercero (…). En este sentido no solo se trata de un pasivo arrepentimiento por el ilícito (...), sino que el sujeto procura de manera espontánea la reparación del mal o daño causado.

(…)

Toda infracción es jurídicamente subsanable, lo que impide o dificulta la subsanabilidad es la posibilidad o no de revertir los efectos dañosos producidos. No debe perderse de vista que la subsanción implica reparar o remediar un defecto y resarcir un daño, por lo que no se subsana con solo dejar de incurrir en la práctica incorrecta, en arrepentirse de ello, sino en verdaderamente identificar el daño

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

realmente producido al bien público protegido y revertirlo. (...)
(Subrayado y resaltado agregado).

De acuerdo con lo expuesto, se desprende que, existen ciertos casos en los cuales la subsanación se ve imposibilitada en la realidad, en la medida que no es posible revertir los efectos de los daños producidos como consecuencia de la infracción. Tal es el caso de las infracciones con consecuencia fatal, como la que es materia de análisis.

En tal sentido, la infracción en que incurrió la recurrente no es susceptible de subsanación, por lo que no corresponde la aplicación de la eximente de responsabilidad previsto en el literal f) del artículo 255° del TUO de la LPAG.

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por Adinelsa en estos extremos.

7. En cuanto a lo indicado en los literales d), e) y f) del numeral 2 de la presente resolución, conforme ya se ha desarrollado en los numerales precedentes, a fin de determinar la responsabilidad administrativa de Adinelsa sobre las infracciones imputadas, en el presente caso bastará con la verificación de los hechos que constituyen incumplimientos, no correspondiendo evaluar las circunstancias particulares que habrían conllevado a esta a la comisión de la infracción, como en este caso, la ubicación geográfica, alegada en su recurso de apelación.

Debe añadirse que utilizar criterios distintos a los previstos en el marco normativo previamente desarrollado, como considerar las circunstancias particulares del agente fiscalizado, implicaría una vulneración al Principio de Imparcialidad por el cual, la autoridad administrativa debe actuar sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitaria. Así como también implicaría una vulneración al Principio de Legalidad que establece que las autoridades deben actuar en estricto cumplimiento de la Constitución, la ley y el derecho dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas²³.

²³ TUO de la LPAG

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.– Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

(...)

1.5. Principio de imparcialidad.– Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.”

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

Asimismo, conforme lo desarrollado en los numerales precedentes, ha quedado claramente establecido que Adinelsa es la empresa responsable por el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la normativa del sub sector eléctrico, siendo su obligación informar a Osinergmin sobre el accidente de tercero sucedido en sus instalaciones y mantener y conservar su infraestructura en condiciones adecuadas para su operación eficiente, esto con independencia, en el presente caso, de las circunstancias en las que se ha generado el accidente ocurrido el 17 de noviembre de 2021.

Por tanto, no se advierte vulneración al Principio de causalidad o ruptura del nexo causal según lo señalado en el recurso de apelación.

De otro lado, debe precisarse, conforme lo desarrollado en el numeral 5 de la presente resolución, que la responsabilidad de la empresa YOFC sobre incumplimientos relacionados al Convenio de Compartición no corresponde ser dilucidada ante este Organismo. En ese sentido, no advirtiéndose derechos o intereses que puedan afectar a la empresa YOFC no correspondía comprender a esta en el procedimiento administrativo sancionador²⁴, como se señaló en el recurso de apelación.

Finalmente, debe indicarse que se ha verificado que en la resolución de sanción, se han especificado cuales son los hechos verificados, la normativa contravenida y a su vez se han considerado y evaluado los descargos presentados por Adinelsa, así como los medios probatorios ofrecidos por esta, como son entre otros, diversa documentación emitida por Osiptel y por la empresa YOFC, tal y como se desprende de los numerales 2.2 y 2.3 de la citada resolución, precisando la primera instancia, que la responsabilidad sobre los incumplimientos corresponde a Adinelsa y no a la empresa YOFC, a su vez, sobre el mandato de compartición, señala que la normativa emitida por otras entidades no son aplicables al presente caso, pues la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores ante Osinergmin se rige por lo establecido en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD.

Por tanto, se verifica que el órgano sancionador si ha desarrollado los motivos que sustentan la sanción a la empresa Adinelsa, así como ha evaluado los argumentos presentados por esta, no advirtiéndose defecto de motivación en el presente caso y por tanto, no se identifica vulneración a los principios de debido procedimiento y de interdicción de la arbitrariedad referidos en el recurso de apelación.

²⁴ **TUO de la LPAG**

“Artículo 71.- Terceros administrados

71.1 Si durante la tramitación de un procedimiento es advertida la existencia de terceros determinados no comparecientes cuyos derechos o intereses legítimos puedan resultar afectados con la resolución que sea emitida, dicha tramitación y lo actuado les deben ser comunicados mediante citación al domicilio que resulte conocido, sin interrumpir el procedimiento.”

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-SI

En atención a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

8. En cuanto a lo indicado en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, en principio debe reiterarse, que al no advertirse derechos o intereses que puedan afectar a la empresa YOFC no correspondía comprender a esta en el procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, debe precisarse que de la revisión de los escritos presentados por Adinelsa, no se advierte solicitud expresa para comprender a la empresa YOFC al procedimiento sancionador.

De la supuesta doble sanción al incumplimiento N° 1

Sobre el particular, debe mencionarse que de la revisión del citado documento se aprecia que en su numeral 2.4 se efectúa la determinación de la sanción a imponerse, precisando en la parte final del citado numeral que la multa total por el incumplimiento descrito en el **ítem 1** del numeral 1.6 de la resolución es de 1.00 UIT, así como también se precisa que la multa total por el incumplimiento descrito en el **ítem 2** del numeral 1.6 de la resolución es de 38.201 UIT.

Asimismo, para la determinación de la multa en cada caso, se especificó que el ítem 1 del numeral 1.6 de la resolución de sanción, estaba referido al incumplimiento al literal c) del artículo 138 del RESESATE y el ítem 2 del numeral 1.6 de la resolución, estaba referido al incumplimiento del literal b) del artículo 31° de la LCE.

Aunado a ello, debe indicarse que en el Informe Final de Instrucción N° 2027-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR en sus numerales 3.4.1 y 3.4.2, se especifica la multa total para cada incumplimiento, señalando de igual modo que la multa de 1 UIT corresponde al incumplimiento del literal c) del artículo 138 del RESESATE y la multa de 38.201 corresponde al incumplimiento del literal b) del artículo 31° de la LCE.

No obstante, en la parte resolutive del acto impugnado se consignó lo siguiente:

“SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el ítem N° 1 del numeral 1.6 de la presente Resolución.

(...)

Artículo 2°.- SANCIONAR Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. con una multa de treinta y ocho con doscientos uno milésimas (38.201) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el **ítem N° 1** del numeral 1.6 de la presente Resolución.

(...)”

De este modo, se puede concluir que en la parte resolutive de dicho acto existe un error material en su artículo 2, pues en este se consignó “ítem N° 1”, cuando debió consignarse “ítem N° 2”, ello conforme la revisión íntegra de la resolución de sanción y el contenido del Informe Final de Instrucción, ambos actos debidamente notificados a la recurrente.

Al respecto, de acuerdo a lo estipulado en el numeral 212.1 del artículo 212° del TUO de la LPAG²⁵, corresponde indicar que los errores materiales en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. De este modo, dado que en el presente caso la corrección de tal error no incide en el análisis, ni en las conclusiones que de este se han derivado, corresponde en este acto proceder a la rectificación de dicho error material, conforme se detalla a continuación:

Donde dice:

“Artículo 2°.- SANCIONAR Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. con una multa de treinta y ocho con doscientos uno milésimas (38.201) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el **ítem N° 1** del numeral 1.6 de la presente Resolución.”

Debe decir

Artículo 2°.- SANCIONAR Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. con una multa de treinta y ocho con doscientos uno milésimas (38.201) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la

²⁵ TUO de la LPAG

“Artículo 212.- Rectificación de errores

212.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

212.2 La rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto original.”

fecha de pago, por el incumplimiento señalado en el ítem N° 2 del numeral 1.6 de la presente Resolución.”

Conforme lo expuesto, corresponde desestimar los alegatos formulados en el recurso de apelación en este extremo.

Uso de la palabra

Respecto a la solicitud de informe oral formulada por Adinelsa corresponde señalar que, en virtud del Principio del Debido Procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, dentro de ellos, el derecho a solicitar el uso de la palabra (o informe oral).

No obstante, es importante resaltar que dicha norma no establece que debe otorgarse el uso de la palabra cada vez que se solicita; razón por la cual, es factible que cada órgano de la Administración decida si se otorga o no, de forma motivada.

Así, el Tribunal Constitucional se ha manifestado sobre la obligatoriedad del informe oral y las consecuencias de no otorgarlo, bajo el siguiente fundamento²⁶:

“En el caso de autos se aduce una presunta afectación al derecho de defensa, sustentada en que supuestamente la Sala Superior emplazada habría resuelto el recurso sin dar oportunidad de que se lleve a cabo el informe oral del actor. El Tribunal en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio al derecho de defensa la imposibilidad del informe oral. Que en el caso de autos el mismo escrito de apelación de la resolución que denegó la variación del mandato de detención expresaba los argumentos que sustentan su pretensión, por lo que no se advierte la afectación al derecho constitucional invocado.”

Como se ha indicado previamente, la decisión de denegar el informe oral solicitado por el administrado, debe ser analizada caso por caso; en función de las particularidades del expediente, los cuestionamientos planteados, la necesidad del informe oral para resolver, entre otros criterios.

Así, en la resolución de sanción se denegó la solicitud presentada por Adinelsa, bajo la siguiente fundamentación:

“(…)

²⁶ Expediente N° 00137- 2011-HC/TC. Dicho criterio se reitera en otros casos, como los Expedientes N° 01307

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

De acuerdo a lo anterior, la solicitud del uso de la palabra es un derecho del administrado, no obstante, este debe analizarse en concordancia con la normativa especial existente, advirtiéndose que, en el caso de los procedimientos sancionadores seguidos ante Osinergmin, el artículo 33° del Reglamento de Fiscalización, establece que se puede denegar el uso de la palabra de forma debidamente motivada.

En ese sentido, es una facultad de los órganos competentes de Osinergmin citar a las partes de un procedimiento sancionador a informe oral, pudiendo denegarse la audiencia de informe oral cuando se estime que los argumentos expuestos por la administrada y los medios probatorios contenidos en el expediente fueran suficientes para resolver.

Por lo expuesto, de la revisión de la documentación presentada por la empresa Adinelsa, a través de la Solicitud s/n de fecha 1 de julio de 2024, debemos recalcar que obran los elementos de prueba suficientes, los mismos que han sido evaluados y considerados en el presente Expediente para efectos de emitir un pronunciamiento debidamente fundamentado, por lo que no corresponde dar trámite a la audiencia de informe oral solicitada por la empresa Adinelsa conforme a lo previsto en el artículo 33° del Reglamento de Fiscalización.”

Ahora bien, de la revisión del referido escrito de fecha 1 de julio de 2024, así como del escrito de fecha 28 de noviembre de 2023, se advierte que, a través de los mismos, la recurrente presentó sus descargos en el procedimiento administrativo sancionador. De los referidos escritos, se verifica que, a través de los mismos, Adinelsa expresa los argumentos que sustentan los descargos que refutan el Informe de Instrucción e Informe Final de Instrucción, los cuales han sido analizados en la resolución de sanción. Por lo que, en línea con lo señalado por el Tribunal Constitucional no se advierte vulneración a derecho de defensa alguno, según lo alegado por Adinelsa.

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; y lo dispuesto en el literal e) del numeral 228.2 de artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Empresa de Administración de Infraestructura Eléctrica S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR del 2 de agosto del 2024, y **CONFIRMAR**

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

RESOLUCIÓN N° 154-2024-OS/TASTEM-S1

la citada resolución en todos sus extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°. – **RECTIFICAR** el error material contenido en el numeral 1.4 de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2550-2024-OS-GSE/DSR-OR LIMA SUR del 2 de agosto del 2024, de acuerdo a lo señalado en el numeral 8 de la presente resolución.

Artículo 3°.– Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Eduardo Chacaltana Bonilla, Iván Eduardo Castro Morales y Luis Eduardo Ramírez Patrón.

1a»


Firmado Digitalmente por:
CHACALTANA BONILLA
Luis Eduardo FAU
20376082114 hard
Fecha: 13/11/2024 09:34:07

PRESIDENTE