

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 413-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 07 de noviembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700091652 que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN, contra la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2131-2018-OS/OR LIMA SUR del 27 de agosto de 2018, a través de la cual se la sancionó por incumplir normas del sub sector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución N° 2131-2018-OS/OR LIMA SUR del 27 de agosto de 2018, la Oficina Regional Lima Sur sancionó al señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN, con una multa de 1 (uno) UIT por incumplir los artículos 78°, 79° y 80° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-EM, en adelante Reglamento General, en concordancia con el artículo 232° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Artículos 78°, 79° y 80° del Reglamento General, en concordancia con el artículo 232° de la Ley del Procedimiento Administrativo General ¹	Rubro 9 ²	1 UIT

¹ REGLAMENTO GENERAL

Artículo 78.- Facultades de los ORGANOS DE OSINERG

En virtud de la LEY, los ORGANOS DE OSINERG gozan de las facultades previstas en el Título I del Decreto Legislativo N° 807. Dichas facultades serán ejercidas única y exclusivamente para los asuntos que sean de su competencia, de acuerdo a la legislación referida al SECTOR ENERGIA y para los fines previstos en ella.

Artículo 79.- Ejercicio de las Facultades de los ORGANOS DE OSINERG

Las facultades de los ORGANOS DE OSINERG serán usadas para obtener la información necesaria para supervisar el cumplimiento de normas legales, técnicas y de medio ambiente, dictar reglamentos, normas de carácter general, establecer regulaciones, mandatos u otras disposiciones de carácter particular, para llevar a cabo investigaciones preliminares, para obtener información a ser puesta a disposición del público o; para resolver un expediente o caso sujeto a la competencia de OSINERG.

Las instituciones o empresas delegadas también podrán hacer uso de las facultades concedidas a los ORGANOS DE OSINERG y estarán sujetas a las mismas incompatibilidades, restricciones, prohibiciones y limitaciones.

Artículo 80.- Facultades de Investigación de los ORGANOS DE OSINERG

Para el ejercicio de sus funciones y de acuerdo a lo establecido en el Artículo 5 de la LEY, cada ORGANOS DE OSINERG tiene las siguientes facultades:

a. Exigir a las ENTIDADES la exhibición de libros contables y societarios, los comprobantes de pago, la correspondencia comercial y los registros magnéticos, incluyendo en este caso, los programas que fueran necesarios para su lectura; así como solicitar información referida a la organización, los negocios, el accionariado y su estructura de propiedad.

b. Citar e interrogar, a través de los funcionarios que se designe para el efecto, a las personas vinculadas a la materia de investigación o a sus representantes, empleados, funcionarios, asesores y a terceros, utilizando los medios técnicos que considere necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones, pudiendo para ello utilizar grabaciones magnetofónicas o grabaciones en video.

c. Realizar inspecciones, con o sin previa notificación, en los locales de las ENTIDADES o empresas bajo su ámbito y examinar los libros, registros, documentación y bienes, pudiendo comprobar el desarrollo de procesos productivos y tomar la declaración de las personas que en ellos se encuentren. En el acto de la inspección podrá tomarse copia de los archivos físicos o magnéticos, así como de cualquier documento que se estime pertinente y tomar las fotografías o filmaciones que se estimen necesarias. Para ingresar podrá solicitarse el apoyo de la fuerza pública. De ser necesario el descerraje de locales que estuvieran cerrados, será requisito contar con autorización judicial, la que deberá requerirse para que sea resuelta en un plazo máximo de 24 horas. Las inspecciones antes señaladas también se aplican en los medios de transporte, almacenamiento y comercialización, en lo que fuere pertinente, de acuerdo a su naturaleza.

d. Instalar equipos propios en las instalaciones de las ENTIDADES, siempre que ello no dificulte en extremo la prestación de los servicios involucrados.

LEY N° 27444

En el Local de Venta de GLP ubicado en la [REDACTED] cuyo responsable es el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN, se incumplió la medida de seguridad dispuesta en la Resolución de Oficinas Regionales N° 791-2017-OS/OR-LIMA SUR, de fecha 07 de marzo de 2017; toda vez que el establecimiento se encontraba operando, a pesar de encontrarse suspendido el Registro de Hidrocarburos N° 109176-074-260514 correspondiente al mismo.		
TOTAL		1 UIT³



Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Con fechas 11 de enero y 15 de febrero, ambos de 2017, se realizaron dos visitas de supervisión operativa al local de venta de GLP ubicado en la [REDACTED] operado por el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN, en las cuales se detectó que el mencionado establecimiento no cumplía con las normas técnicas y de seguridad del sub sector hidrocarburos.
- b) En vista de ello, mediante Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 791-2017-OS/OR-LIMA SUR de fecha 07 de marzo de 2017 se dispuso como medida de seguridad la Suspensión de la Ficha de Registro N° 109176-074-260514, correspondiente al precitado local de venta de GLP, hasta que el administrado cumpla con brindar las condiciones de seguridad necesarias para realizar su actividad.
- c) Con fecha 01 de junio de 2017, tal y como consta en la Carta de Visita de Supervisión N° 0023877-DSR obrante a fojas 02 del expediente, en adelante Carta de Supervisión, se realizó una visita de supervisión al establecimiento operado por el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN verificándose que el mismo se encontraba operando a pesar de que en dicha fecha el Registro N° 109176-074-260514 se encontraba suspendido⁴.
- d) A través del Oficio N° 2933-2017-OS/OR LIMA SUR notificado el 19 de diciembre de 2017, se comunicó al señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos.



Artículo 232. Determinación de la responsabilidad

232.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto.

232.2 Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan, y de las sanciones que se impongan.

² Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias.

Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones

Rubro 9: Incumplir con medidas complementarias, correctivas, preventivas o de seguridad, así como los mandatos de carácter particular u otras obligaciones que fueran dispuestas por OSINERGMIN

Base Legal: Art. 2° de la Ley N° 27699. Numeral 232.1 de la Ley N° 27444. Arts. 21, 31 y 79° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

Arts. 16, 18 y 41 del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD. Segunda Disposición Complementaria de la Ley N° 28151.

Rango de Multas según otras Áreas y Otras Sanciones: Supervisión y Fiscalización en Hidrocarburos: Hasta 1000 UIT

³ Corresponde precisar que, para la determinación y graduación de la sanción se aplicó el criterio específico establecido en la Resolución de Gerencia General N° 352 de fecha 19 de agosto de 2011 y sus modificatorias. Asimismo, se consideró lo dispuesto en el Informe Final de Instrucción N° 1625-2018-OS/OR LIMA SUR de fecha 02 de agosto de 2018.

⁴ En la visita de supervisión de fecha 01 de junio de 2017 también se detectó que el establecimiento no contaba con ventilación mínima permanente de 6m³ y que un extintor no tenía las certificaciones exigidas por la normativa vigente.

En vista de ello, con escrito de registro N° 201700007909 presentado el 09 de junio de 2017, el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN manifestó haber levantado las observaciones mencionadas en el párrafo precedente.

- 
- e) Mediante Oficio N° 1691-2018-OS/OR LIMA SUR notificado con fecha 07 de agosto de 2018, se trasladó al señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN el Informe Final de Instrucción N° 1625-2018-OS/OR LIMA SUR de fecha 02 de agosto de 2018 y se le otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles para remitir sus descargos.
- f) Con escrito del 17 de agosto de 2018, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201700091652, el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN formuló reconocimiento de responsabilidad administrativa por la infracción materia del presente procedimiento sancionador.
- g) A través de la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2131-2018-OS/OR LMA SUR, notificada con fecha 07 de setiembre de 2018, se sancionó al señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 
2. Con escrito presentado el 14 de setiembre de 2018, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201700091652, el señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2131-2018-OS/OR LIMA SUR, en atención a los siguientes fundamentos:
- a) Cuestiona que en la resolución impugnada se le haya denegado el acceso al descuento de 50% de la multa por el reconocimiento de responsabilidad que formuló con escrito presentado el 17 de agosto de 2018, puesto que, contrariamente a lo expuesto en dicha resolución, el hecho que el recurrente haya solicitado en el precitado escrito que se le imponga la multa de 0.32 UIT, determinada en el sub numeral 2.10.2 del Informe Final de Instrucción N° 1625-2018-OS/OR LIMA SUR, no guarda relación con el reconocimiento que ha manifestado.
3. A través del Memorándum N° 174-2018-OS/OR LIMA SUR, recibido con fecha 05 de noviembre de 2018, la Oficina Regional Lima Sur remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

4. Respecto de lo alegado en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, sobre el cuestionamiento del monto de la multa impuesta, se debe precisar que el Principio de Razonabilidad⁵, regulado por el numeral 3 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto

⁵ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;

b) La probabilidad de detección de la infracción;

c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;

d) El perjuicio económico causado;

e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y

g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante T.U.O. de la Ley N° 27444, señala que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.



Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, que deberán observar los siguientes criterios de graduación: el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, la probabilidad de detección de la infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la reincidencia por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción, las circunstancias de la comisión de la infracción y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Por otro lado, el artículo 25° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, en adelante RSFS⁶ establece que cuando la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, los siguientes criterios de graduación: gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la reincidencia en la comisión de la infracción, el beneficio ilegalmente obtenido, la capacidad económica, la probabilidad de detección y las circunstancias de la comisión de la infracción.



En ese orden de ideas, a través de la Resolución N° 352 y sus modificatorias, se estableció la Metodología General para la Determinación de Sanciones para Infracciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, que se procede a describir:

$$M=(B+\alpha D) /P*A$$

Dónde:

M: Multa Estimada

B: Beneficio económico ilícito generado por la infracción

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

D: Valor del daño derivado de la infracción

P: Probabilidad de detección

A: Atenuante o agravante

⁶ RSFS

Artículo 25.- Graduación de multas

25.1 En los casos en que la multa prevista por el Consejo Directivo como sanción tenga rangos o topes de aplicación, se utilizan, según sea el caso, los siguientes criterios de graduación:

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

Conforme a lo antes expuesto, se advierte que, para el cálculo de la multa, se han considerado los elementos tales como el beneficio ilícito, la probabilidad de detección, el daño y los factores agravantes o atenuantes.

En ese sentido, como resultado del análisis económico realizado en la resolución impugnada se estableció que el beneficio ilícito aplicable es de 293.34 (doscientos noventa y tres con treinta y cuatro centésimas) nuevos soles; la probabilidad de detección es de 22.4%, la misma que es el promedio de los últimos cinco años⁷; finalmente, se consideró que el valor del daño es de 0, no encontrándose factores agravantes o atenuantes. Por lo señalado, en aplicación de la precitada fórmula, se obtuvo una multa de 0.32 (treinta y dos centésimas) UIT.

Así las cosas, si bien la primera instancia realizó el cálculo de la multa impuesta en función a la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aprobada con Resolución N° 028-2003-OS/CD, señalando que el rango de la multa a imponer era de 1 a 100 UIT, se precisa que con Resolución N° 449-2008-OS/CD, de fecha 29 de mayo de 2008, se modificó dicha tipificación retirando el mínimo del rango y manteniendo únicamente el tope, según el siguiente cuadro:

Rubro	Tipificación de la infracción Artículo 1° de la Ley N° 27699	Base Legal	Rango de multas según Otras Áreas y Otras sanciones
			Supervisión y Fiscalización en Hidrocarburos
9	Incumplir con medidas complementarias, correctivas, preventivas o de seguridad, así como los mandatos de carácter particular u otras obligaciones que fueran dispuestas por OSINERGMIN	Art. 2° de la Ley N° 27699. Numeral 232.1 de la Ley N° 27444. Arts. 21, 31 y 79° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM. Arts. 16, 18 y 41 del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD. Segunda Disposición Complementaria de la Ley N° 28151.	Hasta 1000 UIT

En ese sentido, la determinación de la multa de 1 (uno) UIT impuesta en este procedimiento se realizó en función a una base legal incorrecta. Al respecto, debe tenerse presente que, de acuerdo con el Principio de Legalidad, establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444⁸, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a 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; asimismo, de conformidad con el numeral 1 del artículo 10° de la mencionada norma⁹, son nulos los actos administrativos que contravengan la Constitución, las leyes o las normas reglamentarias.

⁷ Los años 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017.

⁸ T.U.O. de la Ley N° 27444

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, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas.

⁹ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

Por lo expuesto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación en el extremo referido a la determinación de la sanción impuesta, por lo que, al no existir ningún tope mínimo en este caso, correspondía imponerse la multa de 0.32 (treinta y dos centésimas) UIT calculada y sustentada en el sub numeral 2.1.4 del numeral 2 de la resolución impugnada.

5. Respecto del reconocimiento de responsabilidad administrativa por la infracción incurrida por el recurrente, corresponde señalar que de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden de modo enunciativo, mas no limitativo, entre otros, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, emitida por autoridad competente¹⁰.

Por disposición del Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444, 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 conferidas¹¹.

Asimismo, la Sexta Disposición Complementaria Transitoria del mencionado texto único ordenado, dispuso que las entidades tendrán un plazo de sesenta (60) días, contado desde la vigencia del Decreto Legislativo N° 1272, para adecuar sus procedimientos especiales según lo previsto en el numeral 2 del artículo II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444¹².

De conformidad con la función normativa de OSINERGMIN establecida en el artículo 21° del Reglamento General, en concordancia con el literal b) del artículo 7° del Reglamento de Organización y Funciones de OSINERGMIN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM,¹³ el Consejo Directivo emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD,

¹⁰ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento

Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

¹¹ T.U.O. de la Ley N° 27444

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.

¹² T.U.O. de la Ley N° 27444

Disposiciones Complementarias Transitorias

Sexta. - Las entidades tendrán un plazo de sesenta (60) días, contado desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para adecuar sus procedimientos especiales según lo previsto en el numeral 2 del artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

¹³ REGLAMENTO GENERAL

Artículo 21.- Definición de Función Normativa

Corresponde a OSINERG dictar de manera exclusiva y dentro de su ámbito de competencia, reglamentos y normas de carácter general, aplicables a todas las ENTIDADES y usuarios que se encuentren en las mismas condiciones. Estos reglamentos y normas podrán definir los derechos y obligaciones de las ENTIDADES y de éstas con sus usuarios.

ROF

Artículo 7.- Funciones del Consejo Directivo

El Consejo Directivo tiene las siguientes funciones: (...)

b) Ejercer las funciones normativa y reguladora de OSINERGMIN, de manera exclusiva, y a través de Resoluciones. (...)

publicada con fecha 18 de marzo de 2017 mediante la cual se aprobó el RSFS.

Así las cosas, el literal g) del numeral 25.1 del artículo 25° del RSFS, respecto a la graduación de multas ha previsto como criterio de graduación la circunstancia de la comisión de la infracción, de acuerdo a lo siguiente:



“g) Circunstancias de la comisión de la infracción.

Para efectos del cálculo de la multa se consideran los siguientes factores atenuantes:

g.1) El reconocimiento del Agente Supervisado, de forma expresa y por escrito, de su responsabilidad, efectuado hasta antes de la emisión de la resolución de sanción generará que la multa se reduzca hasta un monto no menor de la mitad de su importe, teniendo en cuenta lo siguiente:

g.1.1) -50%, si el reconocimiento de responsabilidad se presenta hasta la fecha de presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

g.1.2) -30%, si el reconocimiento de responsabilidad se presenta luego de la fecha de presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, y hasta la fecha de presentación de descargos al Informe Final de Instrucción.

g.1.3) -10%, si el reconocimiento de responsabilidad se presenta luego de la fecha de presentación de descargos al Informe Final de Instrucción, y hasta antes de la emisión de la resolución de sanción.

El reconocimiento de responsabilidad por parte del Agente Supervisado debe efectuarse de forma precisa, concisa, clara, expresa e incondicional, y no debe contener expresiones ambiguas, poco claras o contradicciones al reconocimiento mismo; caso contrario, no se entenderá como un reconocimiento.

El reconocimiento de responsabilidad respecto a una infracción, por la que además se presenten descargos, se entenderá como un no reconocimiento, procediendo la autoridad a evaluar los descargos. (Subrayado nuestro)

Adicionalmente, es importante precisar que en la sesión plena realizada el 3 de octubre de 2017, los vocales del TASTEM debatieron en torno a la aplicación del beneficio de reducción de la sanción por reconocimiento de la comisión de la infracción, acordando por unanimidad los siguientes criterios resolutivos:

- Si a pesar de reconocer la comisión de la infracción, el administrado apela la resolución sancionadora, el recurso de apelación corresponde ser evaluado por el TASTEM, al no habersele otorgado normativamente los efectos de un acto que pone fin al procedimiento administrativo.
- La determinación de si el administrado mantendrá o perderá el beneficio del 50% de descuento en la multa por haber reconocido la infracción, se realizará en función de los siguientes supuestos:
 - (i) Perderá el beneficio si al apelar cuestiona la determinación de su responsabilidad en la comisión de la infracción.
 - (ii) Perderá el beneficio si solo cuestiona el importe de la multa pero tenía conocimiento de la multa a ser impuesta cuando reconoció la infracción (por tratarse de una multa tasada, habersele indicado en la imputación de cargos o haberse publicado criterios específicos sobre su graduación).



- (iii) Mantendrá el beneficio si al apelar solo cuestiona el importe de la multa impuesta que no conocía al efectuar el reconocimiento, pues recién sería graduada en el informe final de instrucción. (Subrayado nuestro)



Según el marco normativo expuesto, mediante el Oficio N° 1691-2018-OS/OR LIMA SUR notificado con fecha 07 de agosto de 2018, se trasladó al señor CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN el Informe Final de Instrucción N° 1625-2018-OS/OR LIMA SUR, otorgándole un plazo de 05 días hábiles para formular sus descargos.

Posteriormente, con escrito presentado el 17 de agosto de 2018 (luego de transcurridos los 05 días de plazo de presentación de descargos), el recurrente formuló reconocimiento de responsabilidad administrativa por la infracción materia de este procedimiento.

Al respecto, de conformidad con lo expuesto en el numeral 4 de la presente resolución, si bien en dicho escrito el recurrente solicitó que se aplicara la multa de 0.32 (treinta y dos centésimas) UIT en vez de la de 1 (uno) UIT, ello lo hizo habida cuenta de que se estaba empleando una tipificación incorrecta, en ese sentido, este Tribunal considera que la denegatoria del descuento de multa por reconocimiento de responsabilidad administrativa constituiría una vulneración al Principio de Razonabilidad, toda vez que, de la revisión del escrito presentado con fecha 17 de agosto de 2018, ha quedado demostrado que el recurrente sí reconoció su responsabilidad respecto de la infracción materia de este procedimiento. No obstante, como lo hizo con posterioridad al plazo de presentación de descargos al informe final de instrucción no correspondía la reducción del 50% de la multa, sino la del 10%.



En efecto, se concluye que, sobre la base de la multa calculada de 0.32 (treinta y dos centésimas) UIT, deberá de descontarse el 10% de la misma por haber formulado reconocimiento de responsabilidad luego de la fecha de presentación de descargos al Informe Final de Instrucción.

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 toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación presentado por CESAR ARMANDO CIEZA BAZAN contra la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2131-2018-OS/OR LIMA SUR del 27 de agosto de 2018 respecto del cálculo de la multa impuesta, reduciéndose de 1 (uno) UIT a 0.29 (veintinueve centésimas) UIT, conforme a lo dispuesto en los numerales 4 y 5 de la presente resolución.

Artículo 2°.- CONFIRMAR la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2131-2018-OS/OR LIMA SUR en todos sus demás extremos.



Artículo 3°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Héctor Adrián Chávarry Rojas y José Luis Harmes Bouroncle.

**JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE**