

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 089-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 09 de abril de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201600172405 que contiene el recurso de apelación interpuesto por PETRÓLEOS DEL PERÚ – PETROPERÚ S.A., representada por el señor Luis Roberto Rodríguez Clarke, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2132-2017-OS/DSHL de fecha 27 de noviembre de 2017, mediante la cual se le sancionó con multa por no cumplir con el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 051-93-EM y modificatorias.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 2132-2017-OS/DSHL¹, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos sancionó a la empresa PETRÓLEOS DEL PERÚ – PETROPERÚ S.A., en adelante PETROPERÚ, con una multa de 1.06 (una con seis centésimas) UIT, por incumplir el Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 051-93-EM y modificatorias, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Al artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 051-93-EM, modificado por el artículo 29° del Decreto Supremo N° 023-2015-EM² La escalera de dos peldaños ubicada en el ingreso a la casa de bombas N° 6, en el área de tanques de almacenamiento de la Refinería Talara, presentaba un desnivel, debido a la falta de mantenimiento de sus instalaciones, al momento del accidente del señor [REDACTED] el día 21 de noviembre de 2016, lo que califica como una condición insegura en las instalaciones de la empresa supervisada.	2.12.6 ³	1.06 UIT
MULTA TOTAL		1.06 UIT⁴

¹ Notificado a PETROPERÚ el 30 de noviembre de 2017 con su adjunto el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° IFPAS-0014-31-2017-EGBM.

² Decreto Supremo N° 051-93-EM, modificado por Decreto Supremo N° 023-2015-EM
Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos
"Inspección y Mantenimiento"

Artículo 86.- Las personas naturales o jurídicas a las que se refiere el artículo 2 del presente Reglamento son responsables por la inspección y mantenimiento de sus instalaciones, a fin de desarrollar sus actividades en forma segura, minimizando y/o controlando los eventuales riesgos que la operación pueda presentar."

³ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2.12. Incumplimiento de las normas sobre pruebas, inspección, mantenimiento, reparación y/o destrucción, Estudio de Riesgos, Análisis de Seguridad y Sistema de Integridad de Ductos

2.12.6. En Refinerías y Plantas de Procesamiento

Base legal: Artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 051-93-EM

Multa: Hasta 300 UIT.

Otras Sanciones: CI, RIE, STA, SDA

Como antecedentes, cabe señalar lo siguiente:

- a) A las 17:30 horas del 21 de noviembre de 2016, en circunstancias en las que el señor [REDACTED] descendía por la escalera de dos peldaños de acceso a la casa de bomba N° 6, ubicada en el área de tanques de almacenamiento, perdió el equilibrio y cayó, sufriendo un golpe en la rodilla izquierda.
- b) A las 16:29 horas del 22 de noviembre de 2016, PETROPERÚ remite al correo oficial de emergencias de OSINERGMIN el Formato N° 1 - Informe Preliminar del accidente grave N° AC-15-2016.
- c) Con fecha 02 de diciembre de 2016, la administrada remitió a OSINERGMIN el Formato N° 4 – Informe Final del accidente grave N° AC-15-2016.
- d) Con Oficio N° 99-2017-OS-DSHL, notificado el 13 de enero de 2017, se solicita a PETROPERÚ remitir en un plazo no mayor a cinco (05) días hábiles información adicional relacionada al accidente ocurrido el 21 de noviembre de 2016.
- e) Mediante Carta N° SRLT-024-2017, presentada con fecha 20 de enero de 2017, la administrada remite la información requerida.
- f) A través del Oficio N° 298-2017-OS-DSHL, notificado con fecha 28 de febrero de 2017, se comunicó a PETROPERÚ el inicio del procedimiento administrativo sancionador por el incumplimiento indicado en el presente numeral, remitiéndole el Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° ITIF-0030-31-2017-EGBM del 16 de febrero de 2017 y otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos.
- g) Mediante escrito de registro N° 2016-184407 del 07 de marzo de 2017, la administrada presentó sus descargos al inicio del procedimiento sancionador.
- h) Con Oficio N° 2542-2017-OS-DSHL, notificado con fecha 28 de junio de 2017, se traslada a PETROPERÚ el Informe Técnico Final de Fiscalización N° 0014-31-2017-EGBM del 13 de marzo de 2017, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- i) Mediante escrito de registro N° 2016-172405, presentado con fecha 07 de julio de 2017, la administrada remitió sus descargos al Informe Técnico citado.



ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 201600172405 de fecha 22 de diciembre de 2017, PETROPERÚ interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2132-2017-OS/DSHL de fecha 27 de noviembre de 2017, solicitando su nulidad y el archivo del procedimiento, en atención a los siguientes fundamentos:

⁴ Corresponde precisar que para la determinación de la sanción se aplicó la Metodología General para la determinación de infracciones administrativas que no cuentan con criterios específicos de sanción, aprobada por la Resolución de Gerencia General N° 352-2011 de fecha 19 de agosto de 2011.

- a) La administrada indica que los profesionales que suscriben el Informe Final que sustenta la resolución impugnada no se encuentran debidamente habilitados por sus respectivos Colegios profesionales, lo cual constató en los portales web del Colegio de Abogados de Lima y el Colegio de Ingenieros del Perú.

Asimismo, manifiesta que estos profesionales ejercen potestades de un cargo que necesariamente les exige que se encuentren habilitados, conforme indica el Manual de Organización y Funciones de OSINERGMIN (MOF)⁵.

Por lo tanto, solicita se declare la nulidad de la resolución impugnada, en virtud a lo dispuesto por el numeral 31.1 del artículo 31° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, toda vez que se sustenta en un Informe que no constituye documento público, ya que no cuenta con los requisitos formales exigidos por ley.

Al respecto, indica que de acuerdo a los artículos 4° y 5° de la Ley N° 28858, se requiere estar habilitado para desempeñarse como ingenieros en entidades públicas.

De igual forma, de conformidad con el numeral 5.4 del artículo 5° del Reglamento de la Ley N° 28858, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2008-VIVIENDA, "los documentos suscritos por los profesionales ingenieros que no cuenten con la inscripción en el CIP y con el Certificado de Habilidad correspondiente, no tendrán ningún efecto administrativo".

En ese sentido, señala que esta entidad no debió permitir la intervención de la ingeniera Zuñiga Alanya como Asesora Experta en Hidrocarburos, toda vez que ello invalida el documento con el que fundamenta la resolución impugnada, al no contar con una de las exigencias básicas para el desempeño de su profesión, más aún cuando el requisito de habilitación es expresamente requerido para desempeñar su puesto.

De otro lado, refiere que el artículo 20° de la Constitución Política del Perú indica que "los colegios profesionales son instituciones autónomas con personalidad de derecho público. La ley señala los casos en que la colegiación es obligatoria".

Así también, el artículo 6° del Estatuto del Colegio de Abogados de Lima establece que "para gozar de los derechos y beneficios deben mantener su calidad de colegiados activos y cumplir sus obligaciones. (...) Se suspende la calidad de activo por adeudar más de tres meses de las cuotas ordinarias. La calidad de activo otorga al abogado todos los beneficios creados o por crearse".

Por lo expuesto, indica que no solo se les exige a los ingenieros estar debidamente habilitados por su colegio profesional, sino que, por la naturaleza y la propia exigencia de la ley, los abogados tienen el deber de estar debidamente inscritos en un Colegio de Abogados y cumplir con el pago de sus cuotas para estar respaldado en el ejercicio de su profesión con el respectivo Certificado de Habilidad, contando dicha exigencia con un reconocimiento constitucional.

⁵ PETROPERÚ adjunta las impresiones de la búsqueda en web de las habilitaciones del abogado Marco Gonzales Peralta y la ingeniera Raquel Zuñiga Alanya de fechas 05 y 22 de diciembre de 2017, así como copias del MOF de OSINERGMIN respecto a los puestos de Asesor Experto en Hidrocarburos Líquidos y de Abogado de la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos de esta entidad.

Finalmente, manifiesta que OSINERGMIN ha reconocido la reprochabilidad de esas conductas, conforme consta en el Oficio N° 2804-2017/JPR y el Informe de Instrucción N° DSHL-1010-2017, que fueron notificados el 21 de noviembre de 2017, por los cuales se le inició procedimiento sancionador debido a que uno de los ingenieros que labora en la empresa habría suscrito un documento no estando habilitado por su colegio profesional. Por lo tanto, alega que existiría una doble moral ya que pretenden sancionarle por irregularidades que presentan los propios profesionales que ocupan cargos en la entidad que busca reprimir dicha conducta.

En igual sentido, cuestiona que la conducta del ingeniero Omar Chambergó Rodríguez, quien suscribe la resolución avalando un documento que no debió ser suscrito por funcionarios no habilitados, existiendo una obligación de su parte de asegurar que los profesionales que se encuentran a su cargo, cumplan siempre con todos los requisitos exigidos para el ejercicio de sus funciones.

Por lo tanto, alega que se ha acreditado la nulidad de la resolución de sanción, al sustentarse en un documento que carece de valor probatorio alguno en sede administrativa, indicando además que informará dicha situación a la Oficina de Auditoría de esta entidad, para que adopte las medidas correspondientes, al tratarse de un asunto reiterativo⁶.

- b) Respecto a la infracción imputada, señala que el artículo 37° del Decreto Supremo N° 023-2015-EM establece que “las Refinerías y Plantas de Procesamiento de Hidrocarburos existentes, acorde con su complejidad y grado de riesgo, presentarán al OSINERGMIN para su aprobación, un programa de adecuación a las disposiciones establecidas en el presente Decreto Supremo, acompañado de un informe sustentatorio, en el que se describa las acciones e inversiones necesarias a efectuar, la cual no deberá exceder de treinta y seis (36) meses. El plazo de presentación de este programa no será mayor a doce (12) meses a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente norma (...)”.

En ese sentido, indica que junto con las modificatorias realizadas, el Decreto Supremo N° 023-2015-EM concede la posibilidad de otorgar plazos de adecuación para las reparaciones, ajustes y mantenimiento en general que necesiten las Refinerías y Plantas de Hidrocarburos para cumplir con esta normativa; es así que cuenta con el Programa de Adecuación al Decreto Supremo N° 023-2015-EM, aprobado por esta entidad mediante la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 15379-2016-OS/DSHL del 30 de noviembre de 2016, con un plazo de adecuación de tres y seis (36) meses, por lo que, siendo que dicho plazo aún se encuentra vigente, no correspondía que se le inicié procedimiento sancionador por irregularidades en un zona que se encontraba aún en trabajos de adecuación.

Por lo tanto, refiere que se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, ya que se le pretende sancionador aplicando una normativa que reconoce plazo de adecuación para su cumplimiento, siendo que no es correcto lo indicado por esta entidad en relación a que, en virtud a que no hay novedad técnica alguna cuya implementación haga necesaria un plazo de adecuación, corresponde la aplicación del artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto N° 051-93-EM y modificatoria.

⁶ Al respecto, PETROPERÚ cita las Resoluciones de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1922-2017-OS/DSHL, N° 2139-2017-OS/DSHL, N° 2333-2017-OS/DSHL y N° 16716-2017-OS/DSHL.

Al respecto, alega que la modificatoria al mencionado artículo 86° establece la responsabilidad del administrado en la inspección y mantenimiento de sus instalaciones, por lo que el Programa aprobado por esta entidad también contempla los trabajos que deben ser realizados para optimizar las instalaciones para su mantenimiento, los que incluiría las reformas a realizar en los pisos y escaleras de ser necesario.

De lo expuesto, manifiesta que lo indicado por OSINERGMIN es una interpretación de la norma, ya que en ninguna parte del texto del artículo 37° del Decreto Supremo N° 023-2015-EM se establece expresamente que el Programa solo se aplicará para las novedades técnicas.

Por otro lado, refiere que no ha cuestionado las facultades de supervisión y fiscalización de esta entidad, sino el hecho de que el ingeniero Esmeldi Saldarriega Torres (representante de la empresa supervisora), abusando de la autorización concedida para el ingreso a las instalaciones de la Refinería Talara para supervisar el cumplimiento de labores de avance de obra del Proyecto de Modernización de la Refinería⁷, aprovechó para inspeccionar un área que no le había sido autorizada y tomó fotografías sin la presencia de personal de PETROPERÚ, no considerando además que existe la prohibición de utilizar cámaras fotográficas y celulares por cuestiones de seguridad, por lo que incumplió los numerales 27.3, 27.4 y 27.11 del artículo 27° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 171-2013-OS/CD y los numerales 28.4, 28.7, 28.10 y 28.11 de la Directiva aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 037-2016-OS/CD.

En ese sentido, indica que no solo no se habría cumplido con informar sobre los registros fotográficos tomados al lugar del accidente, sino que además no se levantó un Acta de Visita de acuerdo al numeral 28.11 del artículo 28° de la Directiva aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 037-2016-OS/CD, siendo que de existir dicho documento (lo cual no le consta) no contaría con la firma del representante de PETROPERÚ ni con observaciones o comentarios relacionadas a la conducta imprudente del Supervisor, incumplándose el Principio de Debido Procedimiento, establecido en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444.

De lo señalado, al existir errores desde la etapa de supervisión que vician el acto mismo, debido a la ilegalidad de la inspección realizada, todo lo actuado en base al mismo, como el inicio del procedimiento debe ser declarado nulo.

Por otro lado, alega que las declaraciones del señor [REDACTED] tienen un carácter eminentemente subjetivo, ya que generalmente los accidentados buscan evadir su responsabilidad, considerando además que de las investigaciones y evaluaciones realizadas por el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo se llegó a determinar que el accidente se originó por el exceso de confianza y distracción del trabajador cuando bajaba los peldaños de la escalera.

Asimismo, los registros fotográficos en los que se aprecia que se han realizado cambios en la escalera no acreditan que existía una condición insegura, ya que realizar modificaciones no implica que éstas sean consecuencia de la existencia de algún desnivel, sino por el afán de la empresa de optimizar su infraestructura y eliminar cualquier riesgo para su personal.

⁷ La administrada adjunta copia de la solicitud del ingeniero Esmeldi Saldarriaga Torres para la ampliación de plazo de su pase de ingreso a la Refinería Talara, para cumplir labores de Avance de Obra del Proyecto de Modernización de Refinería Talara.

Por lo expuesto, manifiesta que esta entidad tiene la obligación de acreditar la comisión de la infracción parte del administrado, siendo a que a la fecha no ha presentado documento, evaluación o pericia alguna que indique que efectivamente existe un desnivel en los peldaños de la escalera ubicada en el ingreso de la casa de bombas N° 6⁸.

En consecuencia, indica que OSINERGMIN habrá vulnerado el Principio de Verdad Material⁹, toda vez que la Administración tiene la obligación de buscar siempre la verdad de los hechos, no limitándose a la verdad documental, lo cual se condice con la justicia que constituye uno de los fines esenciales del Derecho, por lo que debió recabar mayor información y constatar si existía un desnivel en la escalera o si, por el contrario, el accidente fue producto de la negligencia del señor [REDACTED], no buscando sustentar su argumentos en una base probatoria que no genera convicción.

3. A través del Memorandum N° DSHL-861-2017, recibido con fecha 12 de enero de 2018, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

4. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución y los medios probatorios presentados, corresponde señalar en primer término que de conformidad con el artículo 22° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, en concordancia con el artículo 235° de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, vigente a la fecha de inicio del procedimiento, el órgano sancionador determinará si el agente supervisado ha incurrido o no en la infracción imputada por el órgano instructor, imponiendo la sanción o disponiendo su archivo, según sea el caso, mediante resolución debidamente motivada¹⁰. (Subrayado agregado)

Sobre el particular, de conformidad con el artículo 1° de la Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS/CD, en las actividades de procesamiento de hidrocarburos líquidos, el órgano sancionador es el Gerente de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos.

De lo indicado, se verifica que, en el presente caso, la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2132-2017-OS/DSHL, que resuelve sancionar a PETROPERÚ con una multa de 1.06 (una con seis centésimas) UIT, fue emitida por el correspondiente Órgano Sancionador, constatándose que fue debidamente suscrita por el ingeniero Omar Franco

⁸ PETROPERÚ, respecto a la valoración de la prueba, indica que algunos autores se han pronunciado anteriormente sobre la diferencia entre los procesos judiciales y los procedimientos administrativos conforme a lo siguiente: "Cabe diferenciar entre la carga de la prueba en el procedimiento administrativo y en el derecho procesal administrativo, en el sentido que hemos dado a ambos términos. En el proceso –judicial, según vimos- 'se tiene solamente un aligeramiento de la carga de la prueba, de manera que la parte no podrá limitarse a afirmar la ilegitimidad del acto, sino que deberá (...) dar un principio de prueba', salvo en el caso de impugnaciones de puro derecho o de manifiesta arbitrariedad del acto; en el procedimiento administrativo, por el contrario, la carga de la prueba recae enteramente y sin limitaciones sobre la Administración". (Subrayado suyo)

⁹ Respecto al Principio de Verdad Material, la administrada cita el literal q del artículo 6.3 de la Directiva N° 010-2016-CG/GPROD, Procedimiento Administrativo Sancionador por responsabilidad administrativa funcional, aprobada por la Contraloría General de la República.

¹⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN
"Artículo 22.- Órgano Sancionador

22.1. Recibidos los descargos del Agente Supervisado al informe final de instrucción, o vencido el plazo para su presentación sin que éstos sean presentados, corresponde al órgano sancionador determinar si el Agente Supervisado ha incurrido o no en la infracción imputada por el órgano instructor, imponiendo la sanción o disponiendo su archivo, según sea el caso, mediante resolución debidamente motivada. (...)"

Chambergro Rodríguez, en su calidad de Gerente de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos de esta entidad.

En consecuencia, la resolución impugnada, con su adjunto el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° IFPAS-0014-31-2017-EGBM que forma parte integrante de aquella, fue debidamente emitida, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, siendo importante precisar que ni esta norma, ni el anterior Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, establecen en sus disposiciones como requisito esencial que el funcionario que tiene facultades y atribuciones como Órgano Sancionador tenga que estar habilitado por un colegio profesional para emitir la resolución que determina la responsabilidad administrativa e impone la multa correspondiente.

Sin perjuicio de ello, corresponde señalar que tal como afirma la administrada el artículo 20° de la Constitución Política del Perú dispone que los colegios profesionales son instituciones autónomas con personalidad de derecho público; asimismo, la ley señalará los casos en que la colegiación es obligatoria.

De lo indicado, nuestra Carta Magna establece la naturaleza de los colegios profesionales, señalando que por ley es que se establecerá los supuestos en los que se requiere que los profesionales se encuentren colegiados, no estableciendo disposición alguna referido a su habilitación. (Subrayado agregado)

Asimismo, de conformidad con los artículos 5° y 6° de la Ley N° 28858, se exigirá el Certificado de habilitación a todo profesional que desempeñe cargos en actividades inherentes a la ingeniería en entidades privadas, públicas o independientes, a fin de garantizar su situación de colegiado y su habilitación para el ejercicio de la profesión; estando prohibido a las autoridades judiciales y/o tribunales que acepten la intervención en calidad de asesores técnicos de personas que no tengan Certificado de Habilitación expedido por el Colegio de Ingenieros del Perú¹¹. (Subrayado nuestro)

En igual sentido, de acuerdo al numeral 5.4 del artículo 5° del Reglamento de la Ley N° 28858, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2008-VIVIENDA¹², los documentos que sean suscritos por profesionales ingenieros que no cuenten con la inscripción en el Colegio de Ingenieros del Perú y el Certificado de Habilidad correspondiente no tendrán efecto administrativo alguno.

¹¹ Ley N° 28858

"Artículo 4.- Certificado de habilitación

El Certificado que acredita la habilitación (Certificado de Habilidadación) será exigido a todo profesional que desempeñe cargos en actividades inherentes a la ingeniería en entidades privadas, públicas o independientes, a fin de garantizar su situación de colegiado y su habilitación para el ejercicio de la profesión.

Artículo 5.- Restricción

Las autoridades judiciales y/o tribunales no aceptarán la intervención, en calidad de asesores técnicos o peritos en temas de ingeniería, de personas que no tengan título profesional registrado en la Asamblea Nacional de Rectores ni Certificado de Habilidadación expedido por el Colegio de Ingenieros del Perú".

¹² Decreto Supremo N° 016-2008-VIVIENDA

Reglamento de la Ley N° 28858

"Artículo 5.- Sobre la firma, el Refrendo y el Ejercicio de la Actividad Profesional
(...)

5.4 Los documentos suscritos por los profesionales Ingenieros que no cuenten con la inscripción en el CIP y con el Certificado de Habilidad correspondiente, no tendrán ningún efecto administrativo; asimismo, las personas que ejerzan la profesión sin reunir los requisitos legales requeridos serán pasibles de la sanción penal prevista en el artículo 363 del Código Penal".

Por lo tanto, de las disposiciones señaladas, se concluye que los profesionales que desempeñen cargos en actividades de ingeniería en las entidades públicas deben contar con el respectivo Certificado de Habilitación, siendo que los documentos que suscriban sin contar con dicho requisito, no producirán efectos administrativos. (Subrayado nuestro)

De otro lado, de acuerdo al artículo 5° del Estatuto del Colegio de Abogados de Lima, los abogados que satisfagan los requisitos académicos, legales y administrativos para ejercer su profesión en cualquier sector público o privado y en el Distrito Judicial de Lima deberán incorporarse en el CAL¹³. (Subrayado nuestro)

Así también, de conformidad con el artículo 6° del indicado Estatuto, alegado por la administrada, para gozar de los derechos y beneficios que otorga la Asociación los abogados deberán mantener su calidad de colegiados activos y cumplir sus obligaciones, suspendiéndose su calidad de activos en caso adeuden más de tres (03) meses de las cuotas ordinarias¹⁴. (Subrayado nuestro)

Al respecto, en parte alguna de estas disposiciones se verifica la exigencia de que los abogados deban estar activos para el ejercicio de su profesión, siendo que el cumplimiento de pago de las cuotas se encuentra relacionada directamente al goce de los beneficios que otorga el Colegio Profesional para los agremiados que se encuentren activos (al día con el pago de sus cuotas), y no a que el ejercicio de la profesión se encuentre sujeto a dicha condición.

Así las cosas, en el presente caso, se verifica que el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° IFPAS-0014-31-2017-EGBM, que es parte integrante de la resolución impugnada, fue suscrito por la ingeniera Raquel Rocío Zuñiga Alanya con CIP N° 95128 y el abogado Marco Antonio Gonzales Peralta con CAL N° 45741, evidenciándose que se encuentran debidamente colegiados.

Al respecto, es preciso señalar que con independencia de la condición de “habilitado” o “no habilitado” de la ingeniera Raquel Rocío Zuñiga Alanya, el Informe Final citado fue suscrito además por el abogado Marco Antonio Gonzales Peralta con CAL N° 45741, quien se encontraba facultado a ejercer su profesión estando “activo” o “inactivo”, de acuerdo a lo expuesto; y, en consecuencia, a suscribir Informes y documentos como el mencionado.

Además, como ya se ha indicado en párrafos anteriores, el Gerente de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos de esta entidad, el ingeniero Omar Franco Chambergó Rodríguez, hizo suyo el informe mencionado, cumpliendo con emitir la resolución de sanción en calidad de representante del órgano sancionador al suscribir dicho acto administrativo.

En ese sentido el informe adjunto es un elemento evaluado por dicho órgano que, al ser incorporado en la resolución de sanción que fue suscrita por quién es competente para

¹³ Estatuto del Colegio de Abogados

“Artículo 5.- Los Abogados que satisfagan los requisitos académicos, legales y administrativos para ejercer su profesión en cualquier sector público o privado y en el Distrito Judicial de Lima deberán incorporarse en el CAL”.

¹⁴ Estatuto del Colegio de Abogados de Lima

“Artículo 6.- Para gozar de los derechos y beneficios deben mantener su calidad de colegiados activos y cumplir sus obligaciones. Los colegiados con 35 años de incorporación activa podrán solicitar la dispensa de pago de sus cuotas ordinarias. Se suspende la calidad de activo por adeudar más de tres meses de las cuotas ordinarias. La calidad de activo otorga al abogado todos los beneficios creados o por crearse”.

hacerlo, tiene plena validez; pues el responsable de emitirlo, como ya se ha expuesto, lo hizo suyo como único responsable del contenido de dicho acto.

Por otra parte, corresponde indicar que mediante Oficio N° 2804-2017/JPR y su adjunto el Informe de Instrucción N° DSHL-1010-201, obrantes en el Expediente N° 201700072612, notificados con fecha 21 de noviembre de 2017, se inició procedimiento administrativo sancionador contra PETROPERÚ por incumplir las obligaciones establecidas en el numeral 26.7 del artículo 26° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM y modificatorias y el numeral 6.7 del artículo 6° del Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 172-2009-OS/CD, que establecen claramente que los formatos en los cuales se reporta las emergencias deben ser suscritos por el Jefe o Supervisor responsable del Área de Seguridad, el cual debe ser un ingeniero colegiado y habilitado, siendo que en dicho caso, la administrada presentó el Informe Final de la emergencia suscrito por un ingeniero no habilitado.

Lo señalado, difiere de lo evaluado en el presente numeral; así, mientras que en el Expediente N° 201700072612, se ha imputado a PETROPERÚ haber infringido la norma que le exigía la remisión de los Informes de emergencias suscritos por ingeniero colegiado y habilitado, en el presente Expediente (N° 201600172405), se emitió la resolución de sanción, con su adjunto, debidamente suscrita por el Órgano Sancionador, conforme exige la normativa sancionadora vigente, la cual no establece bajo causal de nulidad que los funcionarios competentes tengan que estar habilitados.

Por otro lado, cabe señalar que la observancia del MOF, que indica que los puestos de Abogado y Asesor Experto en Hidrocarburos Líquidos de la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos requieren que los profesionales cuenten con colegiatura y habilitación, corresponde al ámbito de control interno de esta entidad en el marco del vínculo que mantiene con cada uno de sus funcionarios, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento adicional al respecto; siendo importante indicar que la administrada tiene a salvo su derecho de realizar las acciones correspondientes para hacer valer su pretensión en las vías que estimara convenientes.

De lo expuesto, corresponde desestimar el recurso de apelación presentado por PETROPERÚ en este extremo.

5. Sobre lo alegado en el literal b) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde señalar que se sancionó a la administrada por incumplir el artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 051-93-EM, modificado por el artículo 29° del Decreto Supremo N° 023-2015-EM, al haberse verificado que la escalera de dos (02) peldaños ubicada en el ingreso a la casa de bombas N° 6 presentaba un desnivel, debido a la falta de mantenimiento, al momento del accidente del señor [REDACTED] el 21 de noviembre de 2016, lo que constituye una condición insegura en las instalaciones, lo cual se constata en la Declaración del propio accidentado del 21 de noviembre de 2016, obrante a fojas 16 del Expediente, presentado por la administrada mediante escrito de fecha 20 de enero de 2017, en el cual indica "no me di cuenta del desnivel que existe en la pasarela, por lo que perdí el equilibrio y caí (...). Asimismo, dejo constancia que la pasarela en que me caí en su oportunidad la cuestionamos por los desniveles que tiene". (Subrayado agregado)

Lo indicado se verifica además en el registro fotográfico de la "zona del accidente", obrante a fojas 17 del Expediente, presentado por PETROPERÚ mediante escrito del 20 de enero de 2017, en la cual se observa la existencia de un desnivel en la escalera.

En consecuencia, el hecho imputado se encuentra debidamente acreditado por la Declaración del señor [REDACTED] y el registro fotográfico de la zona del accidente presentados por PETROPERÚ mediante Carta N° SRLT-024-2017 del 20 de enero de 2017, constituyendo el registro fotográfico del 02 de febrero de 2017, que forma parte integrante del Informe de Supervisión N° IS-0072-31-2017-EGBM, un medio probatorio que solo permite corroborar el incumplimiento ya constatado por esta entidad, al evidenciar una reparación posterior de la escalera, en contraste con el registro fotográfico remitido por la administrada. Por lo tanto, la falta de mantenimiento de la instalación para desarrollar las actividades en forma segura, evidenciada en el desnivel existente en la escalera, se sustenta en los medios probatorios remitidos por la propia administrada, independientemente del registro fotográfico del 02 de febrero de 2017 cuestionado, que solo confirma lo verificado.

Finalmente, corresponde indicar que mediante Resolución N° 15379-2016-OS/DSHL del 30 de noviembre de 2016, se aprobó el Programa de Adecuación al Decreto Supremo N° 023-2015-EM, para la Refinería Talara, de acuerdo a su Informe Técnico N° DSHL-1691-2016, en el cual se constata claramente que mediante Carta N° SRLT-0219-2016, presentada con fecha 18 de julio de 2016, la propia recurrente indicó que sí cumplía, entre otros, con el artículo 86° del Decreto Supremo N° 051-93-EM, modificado por el Decreto Supremo N° 023-15-EM, por lo que dicha disposición normativa no formó parte del Programa de Adecuación aprobado por esta entidad; y, en consecuencia, no está sujeto su cumplimiento a plazo alguno, pudiendo ser fiscalizada su observancia en cualquier momento.

En igual sentido, es importante precisar que con independencia de que, en el Informe del Subcomité de Seguridad y Salud en el Trabajo del 29 de noviembre de 2016, se determinó que el accidente se originó por el exceso de confianza y distracción del trabajador cuando bajaba la escalera, ello no desvirtúa el hecho constatado, referido a la existencia de un desnivel en la escalera de dos (02) peldaños, debido a la falta de mantenimiento, lo que constituía una condición insegura.

Por lo expuesto, la infracción materia de análisis se encuentra debidamente acreditada, verificándose la observancia del Principio de Verdad Material¹⁵ y disposiciones establecidas en la Ley N° 27444 y modificatorias, así como demás normativa vigente, no configurándose causal de nulidad alguna de la resolución impugnada, por lo que se desestima el recurso de apelación interpuesto por PETROPERÚ en este extremo.

¹⁵ Ley N° 27444, modificada por Decreto Legislativo N° 1272
"Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del Procedimiento Administrativo

1.11. Principio de Verdad Material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos bilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público".

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 **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **PETRÓLEOS DEL PERÚ – PETROPERÚ S.A.** contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2132-2017-OS/DSHL de fecha 27 de noviembre de 2017; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Mario Antonio Nicolini del Castillo y Héctor Adrián Chávarry Rojas.




JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE