

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

**SALA 2**

**RESOLUCIÓN N° 145-2018-OS/TASTEM-S2**

Lima, 11 de junio de 2018

**VISTO:**

El Expediente N° 201600160376 que contiene el recurso de apelación interpuesto por PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ S.A., contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos OSINERGMIN N° 2333-2017-OS/DSHL de fecha 12 de diciembre de 2017, mediante la cual se la sancionó con multa por incumplir el Procedimiento para la Entrega de Información Relativa a Comercialización en el Subsector Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0562-2002-OS-CD y sus modificatorias.

**CONSIDERANDO:**

- Mediante Resolución N° 2333-2017-OS/DSHL del 12 de diciembre de 2017, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos, en adelante la DSHL, sancionó a PETROPERÚ con una multa de 36 (treinta y seis) UIT, por incumplir Procedimiento para la Entrega de Información Relativa a Comercialización en el Subsector Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0562-2002-OS-CD y sus modificatorias, en adelante el SPIC; conforme al siguiente detalle:

| N° | INFRACCIÓN                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | TIPIFICACIÓN             | SANCIÓN             |
|----|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------|---------------------|
| 1  | <b>Al artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 0562-2002-OS/CD y sus modificatorias<sup>1</sup></b><br>Se verificó que la empresa PETROPERÚ, en calidad de productor en la Refinería Talara, no envió su información comercial correspondiente a los meses de enero a diciembre de 2013 de acuerdo a lo exigido por el | Numeral 1.8 <sup>2</sup> | 36 UIT <sup>3</sup> |

<sup>1</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 0562-2002-OS/CD

"Artículo 3.- Información a Entregar

Cada agente entregará información en tablas electrónicas, cuyo contenido y número depende del tipo de actividad que realiza, las que se señalan en el Anexo N° 1. El contenido y estructura de cada tabla se establece en el Anexo N° 2. El criterio general de interpretación del contenido de las tablas es que la información permitirá realizar un balance volumétrico en todos los agentes.

Los obligados deberán realizar las verificaciones de calidad de la información antes de su envío, dicha información tendrá la calidad de declaración jurada."

<sup>2</sup> Tipificación y Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución N° 272-2012-OS/CD

Rubro 1. No proporcionar o proporcionar a destiempo la información y/o documentación requerida por OSINERGMIN y/o por reglamentación

1.8 Información y/o documentación de responsabilidad de los Productores (Refinerías y Plantas de Abastecimiento), Plantas de Abastecimiento, Plantas de Abastecimiento, Plantas de Abastecimiento e Aeropuertos, Plantas Envasadoras y Concesionarios de Transporte de Hidrocarburos por ductos.

Base Legal: Resolución de Consejo Directivo N° 0562-2002-OS/CD

Multa: Hasta 50 UIT.

<sup>3</sup> La multa es de 3 UIT por cada mes de infracción. Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se aplicó el criterio específico aprobado por Resolución de Gerencia General N° 352 publicada con fecha 26 de agosto de 2011 y sus modificatorias.

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES  
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM  
OSINERGMIN  
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 145-2018-OS/TASTEM-S2



|             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |  |        |
|-------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--|--------|
|             | "Procedimiento para la Entrega de Información Relativa a Comercialización en el Subsector Hidrocarburos" (SPIC), toda vez que la información remitida contiene errores de validación y la remitida sin errores de validación no permite realizar un balance volumétrico aceptable; por tanto, no cumplió con realizar las verificaciones de calidad de su información antes de su envío. |  |        |
| MULTA TOTAL |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |  | 36 UIT |

Como antecedentes cabe citar los siguientes:



- Conforme al Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° 0371-2016-ANC del 30 de diciembre de 2016, OSINERGMIN verificó que PETROPERÚ, en calidad de Productor en la Refinería Talara de código OSINERGMIN N° 34408 y Ficha de Registro N° 0001-REF-20-2004, incumplió con enviar su información comercial correspondiente a los meses de enero a diciembre de 2013 de acuerdo con lo exigido por el SPIC.
- Con Oficio N° 117-2017-OS-DSHL notificado el 1 de febrero de 2017, se comunicó a la administrada el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándosele un plazo de cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos. Se adjuntó al citado Oficio el Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° 0371-2016-ANC.
- Por escrito de fecha 13 de febrero de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376, PETROPERÚ indicó que la información enviada mediante el Oficio N° 117-2017-OS-DSHL se encontraba incompleta.
- A través del Oficio N° 229-2017-OS/DSHL notificado el 14 de febrero de 2017<sup>4</sup>, se subsana el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, para lo cual se remitió a PETROPERÚ el Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° 0371-2016-ANC y el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016, concediéndosele un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de descargos.<sup>5</sup>
- Con escrito del 13 de marzo de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376, PETROPERÚ presentó sus descargos y solicitó que se le conceda una reunión a fin de exponer sus alegaciones.
- Mediante el escrito del 5 de mayo de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376 PETROPERÚ presentó sus descargos complementarios al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- Con Oficio 2264-2017-OS-DSHL notificado el 8 de junio de 2017, se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de aclaraciones o precisiones a los descargos presentados en el procedimiento administrativo sancionador.

<sup>4</sup> Documentos notificados mediante cedula de notificación N° 64-2017-DSHL

<sup>5</sup> Mediante el Oficio N° 841-2017-OS/DSHL notificado el 10 de marzo de 2017, se comunicó a PETROPERÚ que se cumplió con subsanar la omisión incurrida a través de la remisión del Oficio N° 229-2017-OS-DSHL notificado el 14 de febrero de 2017, adjunto al cual se remitió entre otros documentos, el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-219-2016.

RESOLUCIÓN N° 145-2018-OS/TASTEM-S2



- h) Por escrito del 23 de junio de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376, PETROPERÚ presentó las precisiones y aclaraciones solicitadas.
- i) A través del Oficio N° 3180-2017-OS-DSHL notificado a PETROPERÚ el 10 de agosto de 2017, la DSHL indica que habiéndose verificado que las variaciones volumétricas no habían sido reportadas para todos los días del mes, sino solo para el último día, le solicitan a la administrada se sirva precisar cómo fue calculada dicha variación, para lo cual le otorgan un plazo de diez (10) días hábiles.<sup>6</sup>
- j) Por escritos del 24 y 25 de agosto de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376, PETROPERÚ presentó sus precisiones.
- k) Mediante el Oficio N° 3796-2017-OS-DSHL del 28 de setiembre de 2017, se remitió a PETROPERÚ el Informe Técnico Final de Fiscalización N° 0294-2017-ANC del 27 de setiembre de 2017, concediéndose el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de formular sus descargos.
- l) Con escrito del 9 de octubre de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600160376, PETROPERÚ presentó sus descargos al informe antes citado.
- m) A través de la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 15638-2017-OS/DSHL, notificada a la recurrente el 14 de noviembre de 2017, sustentada en el Informe N° DSHL-1269-2017, se dispone excepcionalmente la ampliación del plazo del procedimiento por tres (3) meses, para emitir las resoluciones que sancionen o archiven los procedimientos administrativos sancionadores relacionados con el procedimiento SPIC iniciados a PETROPERÚ.
- n) Así, en la mencionada Resolución N° 2333-2017-OS/DSHL de fecha 12 de diciembre de 2017, notificada el 15 de diciembre de 2017, la misma que integra al Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 0344-2017-ANC, se resuelve sancionar a PETROPERÚ por el mes de enero a diciembre de 2013.

#### **ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

2. Mediante escrito de fecha 8 de enero de 2018, registrado por OSINERGMIN en el expediente N° 201600160376, PETROPERÚ interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2331-2017-OS/DSHL de fecha 12 de diciembre de 2017, solicitando la nulidad, en atención a los siguientes argumentos:

#### **Respecto a la habilitación profesional del personal que suscribió el Informe Final**

- a) Refiere que el Informe Final que sustenta la resolución de sanción es nulo pues se encuentra suscrito por la Ingeniera Raquel Rocío Zúñiga Alanya, (Asesor experto en Hidrocarburos Líquidos) y el abogado Marco Gonzáles Peralta de la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos, quienes el 15 de diciembre de 2017, fecha en que fue notificada la resolución de

<sup>6</sup> La DSHL sustenta su decisión en el numeral 178.1 del artículo 178° del T.U.O. de la Ley N° 27444.



sanción, no se encontraban habilitados por sus respectivos colegios profesionales, tal como lo acreditaría con las constancias de habilitación que adjunta a su recurso.

Agrega, que para la Ingeniera Raquel Rocío Zúñiga Alanya adjunta las constancias del Colegio de Ingenieros del Perú de fechas 5, 19 y 22 de diciembre de 2017, las cuales muestran que dicha profesional se encuentra en condición de "No Habilitada". Asimismo, también adjunta el documento de OSINERGMIN denominado Identificación del Puesto de Asesor Experto en Hidrocarburos Líquidos, donde en el ítem Formación Académica, se indica que requiere contar con "Habilitación".



Además, en cuanto al abogado Marco Antonio Gonzáles Peralta se adjuntan constancias del Colegio de Abogados de Lima del 5, 19 y 22 de diciembre de 2017, las cuales indican que dicho profesional se encuentra en condición de "Inactivo". Igualmente, adjunta el documento de OSINERGMIN denominado Identificación del Puesto de Abogado, donde en el ítem Formación Académica, se indica que requiere contar con "Habilitación".

En ese sentido considerando que dichos profesionales no se encontraban aptos para suscribir documentos oficiales en un procedimiento administrativo, el Informe Final y la resolución impugnada adolecen de nulidad. Además, la autoridad administrativa iniciar los respectivos procedimientos sancionadores a las personas que incurrieran en falta.

#### **En cuanto a la nulidad del Informe Final y la comisión de la presunta infracción**

- b) Manifiesta que la Refinería Talara – PETROPERÚS.A. no ha incumplido con la entrega de información, sino que esta, de acuerdo al procedimiento de OSINERGMIN, no permite cerrar el balance realizado por la Empresa Supervisora – Contratista de OSINERGMIN, el cual, como se ha indicado en los descargos, se está considerando a la Refinería Talara como una Planta de Abastecimiento, y el negocio de Refinería Talara es refinar los crudos y otras cargas adquiridas, distribuyendo vía buques y/o cisternas, los productos formulados, siendo el patio de tanques parte de la refinería y conteniendo una serie de productos intermedios y terminados.

Agrega que no se pretende cuestionar los criterios utilizados por OSINERGMIN para efectuar el análisis de los balances voluntarios, sino que busca el apoyo y consenso de las partes para poder aclarar conceptos y compartir experiencias que permitan tener un procedimiento de cálculo claro y orientado hacia el negocio de la refinería con la finalidad de evitar este tipo de controversias. Señala que para realizar un balance volumétrico adecuado se deben tener en cuenta ciertas consideraciones las cuales se encuentran detalladas en el Anexo 01, ya que los criterios para determinar si un balance volumétrico es aceptable, mostrados en el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016, no aparecen en el SPIC, lo cual imposibilita a la Refinería a cumplir con lo señalado en el artículo N° 3.

Asimismo, indica que para la Refinería Talara se elabora un balance volumétrico de refinería (carga/producción) considerando compras de crudos y otras cargas, y las producciones de cada una de sus unidades de procesos, así como la formulación de productos, es decir no

elabora un balance comercial, en tal sentido la información remitida debe ser considerada bajo la premisa de que es un balance volumétrico de refinería.

De acuerdo a ello, solicita se declare la nulidad del Informe Final y proceder a la revocación de la resolución impugnada.

c) De otro lado, la recurrente agrega las siguientes precisiones:

- **Temperatura fuera de rango de aplicación del estándar API MPMS 11.1 y Grados API con valor cero:**

*"(...) Se han reportado Gravedades API en las tablas PDRE y PDTE con valores cero."*

Las refinerías realizan la cuantificación del volumen de productos (inventarios, transferencias, despachos, etc.) en barriles netos a 60°F, el requerimiento de información del SPIC se basa en los procedimientos típicos del sector comercialización (galones a temperatura observada).

En vista que la elaboración de un balance diario requiere que los valores volumétricos se expresen a temperatura estándar, las refinerías requerirían modificar procedimientos de ingreso de datos de campo y de reportes, para poder cumplir con la entrega de información a temperatura observada y gravedad API para realizar la corrección a 60°F, lo que sería innecesario si las tablas SPIC para productores considerarán los datos a barriles netos a 60°F. Si se utilizaran los datos volumétricos a 60°F consignados en su información, ignorando que los valores de Temperatura y API sean cero, se levantarían muchas "inconsistencias".

- **Transferencias:**

Los medios de transporte para transferencias de productos utilizados por la Refinería Conchán son: línea de transferencia de productos desde Patio de Tanques de Refinería hacia Planta de Ventas Talara, transferencia a otras refinerías se realiza mediante cisternas a Selva y buque tanque a Refinería Conchán y las transferencias a terminales de la costa peruana se realiza mediante operaciones de cabotaje (buques tanques), estos movimientos son considerados dentro del balance volumétrico de refinería.

- **Fórmula del Balance Volumétrico:**

La fórmula mostrada en el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016, no aparece en la Resolución N° 0562-2002- OS/CD, por lo que imposibilita a la Refinería cumplir con lo dispuesto en el artículo 3° de dicha resolución.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Hace mención a la fórmula empleada por OSINERGMIN



Al desconocerse la fórmula, no se podría verificar con certeza, la calidad de la información.

Por otra parte, la fórmula no toma en cuenta las siguientes entradas:

- Carga/Producción de las unidades de procesos (UDP, UDV y UCC),
- Consumo Gas (gas combustible que generan las unidades y son consumidas en los hornos de procesos),
- Consumo de Terceros (combustible que se entrega a los buques de cabotajes),
- No se considera los *blending* (mezcla de productos) que se realizan para la formulación de los productos comerciales (gasolinas, diésel B5. etc.).
- No se registra el volumen de crudo nacional que suministran los proveedores de la zona.

Así pues, se observa que la norma no consignó la fórmula a usar para el balance volumétrico, y tampoco incluyó un "glosario" que permitiera entender claramente los términos utilizados en la norma y su correspondencia con los utilizados en refinería. Otro punto, es que en los datos de inventarios se piden "netos descontando fondos", cuando para realizar un balance volumétrico no es necesario que se requiera "volúmenes netos descontando fondos", sino que se puede realizar el balance con "volúmenes netos totales", tal como lo hacen las refinerías.

El uso del "descuento de fondos" es típico del área comercial para el cálculo de existencias mínimas y medias, pero innecesario para un balance volumétrico. Es más, en la fórmula del balance volumétrico indicado en el Informe de Supervisión, no se define cómo tratar las variaciones de "fondos muertos" que pueden ocurrir por razones operativas, lo que origina en el cálculo del Informe de Supervisión balances "no aceptables".

- d) Reitera que los criterios para determinar si un balance volumétrico es aceptable, que se muestran en el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-219-2016, no aparecen en la Resolución N° 052-2002-OS/CD. Sin embargo, por tolerancia se considerará como un balance aceptable si se cumple cualquiera de las dos siguientes condiciones: <sup>8</sup>

|                                                                                                                                      |                                                                                                           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| $EDF_{Balance} = PDEDIS + PORES + PORE_{Recibo} + PSDTS_{Destino} - (PDTA + PDTE + PDTI + PORE_{Salida} + PDVES) + PORE_{Variación}$ |                                                                                                           |
| Donde:                                                                                                                               |                                                                                                           |
| PDEDIS                                                                                                                               | : Existencia neta de productos nacionales al inicio del día descontando fondos.                           |
| PORES                                                                                                                                | : Recibos de procedencia Nacional o de importación internado al País.                                     |
| PORE <sub>Recibo</sub>                                                                                                               | : Recibos de producto por Remarcación.                                                                    |
| PSDTS <sub>Destino</sub>                                                                                                             | : Salidas del Depósito Temporal por transferencias al stock nacional, recibidas por el Productor destino. |
| PDTA                                                                                                                                 | : Unidades de transporte atendidas por venta.                                                             |
| PDTE                                                                                                                                 | : Transferencias externas, remitidas por el Productor origen.                                             |
| PDTI                                                                                                                                 | : Transferencias internas, remitidas por el Productor.                                                    |
| PORE <sub>Salida</sub>                                                                                                               | : Salidas de producto por Remarcación.                                                                    |
| PDVES                                                                                                                                | : Ventas efectuadas para exportación desde un stock nacional.                                             |
| PORE <sub>Variación</sub>                                                                                                            | : Variaciones de producto. (+) si es ganancia, (-) si es pérdida o merma.                                 |

Balance conforme  $\rightarrow EDF_{Balance} = PDEDIS_{t-1}$

<sup>8</sup> Hace referencia a su propio balance aceptable:



1. El valor absoluto de la diferencia porcentual ( $\Delta\%$ ) entre ambos respecto a la  $EDF_{balance}$ , es menor o igual a 0.1%
2. El valor absoluto de la diferencia ( $\Delta$ ) entre ambos es menor o igual a 2 galones.

En la determinación de la "variación", en refinería se utiliza:

Variación = Inventario Final – (Inventario Inicial + Entradas – Salidas)

En el caso de refinerías, cuyas actividades son las 24 horas, la medición de inventarios del final de un día, corresponden al inventario inicial del día siguiente. Por tanto, nunca habría diferencias entre ellas, ni entre el Inventario Final Calculado de un día y el Inventario Inicial reportado del día siguiente, habiendo calculado correctamente la "variación".

Por otra parte, en el caso de las Plantas de Ventas, cuyas actividades finalizan a las 18:00 horas aproximadamente, los errores absolutos inherentes a la medición (1/8 de pulgada en la wincha, 1°F en los termómetros) generarán una diferencia de varios barriles entre mediciones, lo que es un valor mucho mayor de 0,1% o 2 galones.

De acuerdo a ello, se evidencia que el balance que se busca realizar por OSINERGMIN es un balance comercial y no un balance volumétrico de Refinería, para el cual se hace necesario incluir tablas adicionales y tener otras consideraciones.

En ese sentido, debe considerarse que no pretende incumplir lo dispuesto en el artículo 3° del SPIC, sino por el contrario, demostrar que los criterios para determinar si un balance volumétrico es aceptable, mostrados en el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016 no aparecen en el SPIC, lo que imposibilita reflejar la realidad de los hechos.

3. A través del Memorándum N° DSHL-70-2018, recibido con fecha 2 de febrero de 2018, la DSHL remitió a la Sala 2 del TASTEM el expediente materia de análisis.

### CUESTIONES PREVIAS

#### **Respecto a la caducidad del procedimiento administrativo sancionador**

4. Con relación al presente procedimiento administrativo sancionador, cabe señalar que por disposición del Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título

1. El valor absoluto de la diferencia porcentual ( $\Delta\%$ ) entre ambos, respecto a la  $EDF_{balance}$ , es menor o igual a 0.1%.
2. El valor absoluto de la diferencia ( $\Delta$ ) entre ambos es menor o igual a 2 galones.

Balance aceptable

{

$|\Delta\%| \leq 0.1\% \quad \rightarrow \quad \left| \frac{EDF - EDFA_{balance}}{EDF} \right| \leq 0.1\%$ 
  
 $|\Delta| \leq 2 \text{ galones}$



Preliminar de la Ley N° 27444, modificada por Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el T.U.O. de la citada Ley, 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.<sup>9</sup>

A su vez, el Principio de Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el T.U.O. de la citada Ley, señala que los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden 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.<sup>10</sup>

Por lo tanto, los pronunciamientos de las entidades deben adecuarse al contenido del ordenamiento jurídico vigente y los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo que resulta necesario que éstas resuelvan los principales fundamentos de hecho y de derecho planteados por los administrados en ejercicio de su derecho de defensa.

La aplicación de los Principios de Legalidad y del Debido Procedimiento, presuponen el cumplimiento de las normas que regulan las actuaciones en el marco de los procedimientos administrativos.

De otro lado, cabe anotar que el artículo 103° de la Constitución Política de 1993, en concordancia con el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, recoge la regla de la aplicación inmediata de la ley, lo que implica que desde su entrada en vigencia ésta se aplica a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. De este modo, los hechos cumplidos bajo la antigua ley se rigen por ella, mientras que los efectos o hechos producidos luego de la entrada en vigencia de la nueva ley se rigen por esta última<sup>11</sup>. (Subrayado nuestro)

<sup>9</sup> Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS  
Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.

<sup>10</sup> Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"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: (...)

1.2. 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. (...)"

<sup>11</sup> Constitución Política de 1993

Artículo 103°.- (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al rev. (...)



Sobre el particular, se debe precisar que el numeral 25.1<sup>12</sup> del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, vigente cuando se inició el presente procedimiento sancionador, establecía que el plazo máximo para la tramitación de los procedimientos sancionadores y la consiguiente expedición de la resolución de primera instancia era de 180 (ciento ochenta) días hábiles contados a partir de su inicio, pudiéndose ampliar de manera automática por un periodo de 90 (noventa) días hábiles adicionales. Además, precisaba que el vencimiento del plazo no eximía a la entidad de su deber de resolver.



A su vez, mediante el Decreto Legislativo N° 1272, vigente desde el 22 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 237-A<sup>13</sup> a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores de oficio es de nueve (9) meses contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos y que este plazo puede ser ampliado de manera excepcional como máximo por tres (3) meses, justificándose mediante resolución la ampliación de dicho plazo. En adición a ello, señaló que, transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo. Asimismo, el administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento.

Sin embargo, respecto de los procedimientos administrativos sancionadores que aún se encontraban en trámite, la Quinta Disposición Complementaria Transitoria<sup>14</sup> del Decreto Legislativo N° 1272 dispuso que la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley N° 27444, sería aplicable en el plazo de un (1) año, contado desde la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272.

Decreto Legislativo N° 295.

Código Civil.

Título Preliminar

Artículo III.- Aplicación de la ley en el tiempo

La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.

<sup>12</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD

"Artículo 25.- Plazos

25.1 El plazo máximo para la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores y la consiguiente expedición de la resolución de primera instancia es de ciento ochenta (180) días hábiles contados a partir del inicio de los mismos, pudiéndose ampliar de manera automática por un periodo de noventa (90) días hábiles adicionales. El vencimiento del plazo, no exime a la Entidad de su deber de resolver, así como del cumplimiento de las demás actuaciones a las que se encuentra obligada de realizar."

<sup>13</sup> Decreto Legislativo N° 1272

"Artículo 237-A. Caducidad del procedimiento sancionador

1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo. Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver, la caducidad operará al vencimiento de este.

2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

3. La caducidad es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.

4. En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado no interrumpe la prescripción."

<sup>14</sup> Decreto Legislativo N° 1272

"Quinta. - Para la aplicación de la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece un plazo de un (1) año, contado desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encuentran en trámite."



Asimismo, debe tenerse en cuenta que la publicación del Decreto Legislativo N° 1272, introdujo diversas modificaciones e incorporó nuevas disposiciones a la Ley N° 27444, precisándose en la Primera Disposición Complementaria Transitoria<sup>15</sup> del mencionado decreto legislativo que las entidades debían adecuar sus procedimientos especiales a lo previsto en esta norma.



De acuerdo a ello, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, se aprobó el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, en adelante el RSFS, vigente desde el 19 de marzo de 2017, el cual respecto a la caducidad en el numeral 28.2 del artículo 28° dispuso que el órgano sancionador tiene un plazo de 9 (nueve) meses contados a partir del inicio del procedimiento sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. Adicionalmente, se ha estipulado que, de manera excepcional, tal plazo puede ser ampliado como máximo por 3 (tres) meses, mediante resolución debidamente sustentada.<sup>16</sup>

Asimismo, en el numeral 31.4<sup>17</sup> del RSFS se ha establecido que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28°, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

Debe considerarse que la Primera Disposición Complementaria Transitoria<sup>18</sup> del RSFS establece que los procedimientos administrativos actualmente en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones de dicho Reglamento que reconozcan derechos o facultades a los administrados frente a la administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción.

Asimismo, conforme al numeral 31.5 del artículo 31° del RSFS, la caducidad es declarada de oficio por el órgano revisor. (subrayado nuestro)

<sup>15</sup> Decreto Legislativo N° 1272

"Primera.- Las entidades tendrán un plazo de sesenta (60) días, contados 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."

<sup>16</sup> RSFS

"Artículo 28.- Plazos

"(...)

28.2 El órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. De manera excepcional, dicho plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado. (...)"

28.5 Toda notificación deberá practicarse en días y horas hábiles, y a más tardar dentro del plazo de cinco (05) días hábiles, a partir de la expedición del acto que se notifique."

<sup>17</sup> RSFS

"Artículo 31.- Prescripción y caducidad

"(...)

31.4 Transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo."

<sup>18</sup> RSFS

"Primera.- Los procedimientos administrativos sancionadores actualmente en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones del presente Reglamento que reconozcan derechos o facultades a los administrados frente a la Administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor el presente Reglamento. En este último caso, se aplicarán tales disposiciones previo informe del órgano que emitió el acto administrativo que dio fin al procedimiento administrativo sancionador, siendo dicha decisión inimpugnable."

RESOLUCIÓN N° 145-2018-OS/TASTEM-S2



Ahora bien, el presente procedimiento administrativo sancionador se inició mediante el Oficio N° 117-2017-OS/DSHL, notificado el 1 de febrero de 2017, al cual se le adjuntó el Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° 0371-2016-ANC. En ese sentido, considerando que el presente procedimiento sancionador se inició cuando ya estaba vigente el Decreto Legislativo N° 1272 que modificó la Ley N° 27444, en virtud de la regla de aplicación inmediata de la Ley, prevista en el artículo 103° de la Constitución Política, en concordancia con el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, se encontraba sujeto al plazo de caducidad de nueve (9) meses, prorrogables por tres (3) meses, previsto en el artículo 237-A de la citada Ley. Por lo que, la DSHL debía emitir la resolución hasta el 1 de noviembre de 2017. (Subrayado agregado)



En este caso, conforme a lo establecido en el numeral 26.1 del artículo 26° de la Ley N° 27444, modificada por Decreto Legislativo N° 1272 en concordancia con el T.U.O. de la citada Ley, mediante el Oficio N° 229-2017-OS/DSHL notificado el 14 de febrero de 2017 se dispuso rehacer la notificación del Oficio N° 117-2017-OS-DSHL de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador comunicado a la recurrente el 1 de febrero de 2017, a fin de trasladarle el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016. Asimismo, se le otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos.

Por lo tanto, con la notificación del Oficio N° 229-2017-OS/DSHL se subsanó la omisión incurrida al no haberle trasladado el Informe de Supervisión N° ANC-OS-SUPSPIC-0219-2016, lo cual fue indicado por la recurrente en su escrito del 13 de febrero de 2017, a fin de respetar lo dispuesto en el artículo 234° de la Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el artículo 252° del T.U.O. de la citada Ley. (Subrayado agregado)

Es importante enfatizar que la subsanación del inicio del procedimiento administrativo sancionador no deja sin efecto la notificación realizada el 1 de febrero de 2017, sino que únicamente la complementa, por lo que el cómputo del plazo para resolver el presente procedimiento se debe efectuar desde la fecha antes indicada.

Cabe señalar que mediante la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 15638-2017-OS/DSHL, notificada a la recurrente el 14 de noviembre de 2017, sustentada en el Informe N° DSHL-1269-2017 del 13 de noviembre de 2017, la DSHL haciendo referencia al mencionado artículo 28° del RSFS, dispone excepcionalmente la ampliación del plazo del procedimiento por tres (3) meses, para emitir las resoluciones que sancionen o archiven los procedimientos administrativos sancionadores relacionados con el procedimiento SPIC iniciados a PETROPERÚ, en virtud al volumen de información a analizar, así como a la cantidad de expedientes que en paralelo se tramitan. (Subrayado agregado)

Es importante precisar que al momento de la emisión de la antes citada resolución, el plazo para emitir pronunciamiento respecto a la sanción impuesta a PETROPERÚ ya había caducado. En efecto, como se ha señalado, la DSHL debía emitir la resolución de ampliación de plazo, de archivo o de sanción hasta el 1 de noviembre de 2017, lo que no ocurrió.

En ese sentido, en el presente caso se advierte que la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 2333-2017-OS/DSHL que sanciona a PETROPERÚ, fue emitida el 12

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES  
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM  
OSINERGMIN  
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 145-2018-OS/TASTEM-S2

de diciembre de 2017 y notificada el 15 de diciembre del mismo año, es decir, habiendo superado el plazo nueve (9) meses, previsto en la normativa vigente; por lo que corresponde a este Tribunal declarar de oficio la caducidad del presente procedimiento sancionador y disponer su archivo en el expediente N° 201600160376. (Subrayado agregado)



Se debe indicar que en el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador.

5. En virtud a lo dispuesto en los párrafos precedentes, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos señalados en los literales a) al d) del numeral 2 de la presente resolución.

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 de Oficio la **CADUCIDAD** del presente procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 201600160376; disponiéndose su **ARCHIVO**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

**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