

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 211-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 24 de julio de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201600182992 que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor ALEJO QUISPE LAURA contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 758-2018-OS/OR MADRE DE DIOS de fecha 19 de marzo de 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Texto Único Ordenado del Reglamento de Uso de Sistemas de Posicionamiento Global (GPS), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2014-OS-CD.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de Oficinas Regionales N° 758-2018-OS/OR MADRE DE DIOS, se sancionó a ALEJO QUISPE LAURA con una multa total ascendente a 9.95 (nueve con noventa y cinco centésimas) UIT por incumplir el Texto Único Ordenado del Reglamento de Uso de Sistemas de Posicionamiento Global (GPS), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2014-OS-CD¹, conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Literal a) del artículo 8° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Uso de Sistemas de Posicionamiento Global (GPS), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2014-OS-CD ² El señor ALEJO QUISPE LAURA no mantuvo el normal funcionamiento del equipo GPS instalado en su medio de	4.9.2 ⁴	9.95 UIT

¹ Que ordena y sistematiza en un único cuerpo normativo el Reglamento de Uso de Sistemas de Posicionamiento Global (GPS) aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 222-2010-OS/CD.

² Resolución de Consejo Directivo N° 076-2014-OS-CD

Artículo 8.- Obligaciones

Los Responsables de las Unidades de Transporte deberán cumplir con las siguientes obligaciones:

a) Mantener el normal funcionamiento del Equipo GPS y/o el Equipo de Supervisión de OSINERGMIN instalado en sus respectivas Unidades de Transporte, así como con alimentación eléctrica en forma permanente salvo por lo señalado en el literal c).

⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERG

Rubro 4. Otros Incumplimientos

4.9 Incumplimiento de las normas sobre uso del equipo con Sistema de Posicionamiento Global en unidades de transporte de Petróleo Crudo, Gas Licuado de Petróleo, Combustibles Líquidos y Otros

4.9.2 Manipular, desarmar, o destruir parcial o totalmente el equipo con Sistema de Procesamiento Global – GPS y/o del Equipo de Supervisión de OSINERGMIN instalado en la unidad y/o impedir el normal funcionamiento de los mismos.

Base Legal: Artículo 14° de la Resolución de Consejo Directivo N° 222-2010-OS/CD.

Multa: Hasta 65 UIT

Otras Sanciones: ITV, STA, SDA, Suspensión o Cancelación del Registro de Hidrocarburos.

	transporte de placa tanque N° C3X-971 y placa tracto N° X2T-700 ³ .		
--	--	--	--

Como antecedentes cabe señalar los siguientes:

- a) Con fecha 05 de diciembre de 2016, se efectuó una supervisión de GPS al medio de transporte de combustible líquido con placa tanque N° C3X-971 y placa tracto N° X2T-700, operado por el señor ALEJO QUISPE LAURA, en la cual se verificó el incumplimiento imputado en el numeral 1 de la presente Resolución.
- b) Mediante Oficio N° 501-2017-OS/OR MADRE DE DIOS, notificado con fecha 20 de marzo de 2017, obrante a fojas veintisiete (27) a treinta y uno (31) del expediente materia de análisis, se comunicó al recurrente el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador⁵; otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificado el oficio para presentar sus descargos
- c) Por Resolución N° 2476-2017-OS/OR MADRE DE DIOS de fecha 20 de diciembre de 2017⁶, notificada con fecha 06 de enero de 2018, se dispuso ampliar el plazo inicial de nueve meses para emitir resolución de primera instancia, por tres meses adicionales.
- d) A través del Informe Final de Instrucción N° 512-2018-OS/OR MADRE DE DIOS de fecha 27 de febrero de 2018, se efectuó el análisis de lo actuado en la etapa de instrucción del presente procedimiento.
- e) Mediante Oficio N° 1282-2018-OS/ DSR notificado con fecha 01 de marzo de 2018, se trasladó a el recurrente el Informe Final de Instrucción N° 512-2018-OS/OR MADRE DE DIOS, concediéndole el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de los descargos que estimara pertinentes.
- f) A través del escrito de registro N° 201600182992 de fecha 06 de marzo de 2018, ALEJO QUISPE LAURA presentó sus descargos al Oficio N° 68-2018-OS/OR MADRE DE DIOS, referido en el párrafo anterior.
- g) Con Resolución de Oficinas Regionales N° 758-2018-OS/OR MADRE DE DIOS notificada con fecha 19 de marzo de 2018, se sancionó al señor ALEJO QUISPE LAURA con una multa ascendente a 9.95 (nueve con noventa y cinco centésimas) UIT por incumplir con el literal a) del artículo 8° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Uso de Sistemas

³ Corresponde precisar que mediante la supervisión de fecha 05 de diciembre de 2017, se constató que la unidad vehicular efectuó un recorrido, cuyo trayecto no fue reportado a través del equipo GPS, toda vez que éste solo brindó información hasta las 10:33 horas del día 04 de diciembre de 2016, conforme se desprende de los reportes de Tracking de Unidades, obrantes a fojas nueve (9) y diez (10) del expediente materia de análisis; verificándose que la causa de ello, fueron fallas mecánicas que presentaba el equipo GPS instalado en la unidad vehicular, según se desprende del numeral 4.2 del Informe Técnico N° 282562-HA-060-2017, de fecha 17 de marzo de 2017 obrante en el expediente N° 201700038141.

⁵ Cabe indicar que, al referido oficio, se adjuntó el Informe de Instrucción N° 319-2017-OS/OR MADRE DE DIOS del 15 de marzo de 2017 obrante a fojas diecisiete (17) a veintidós (22).

⁶ Conforme el análisis efectuado en el Informe N° 210-2017-OS/OR MADRE DE DIOS de fecha 19 de diciembre de 2017, notificado conjuntamente con la referida Resolución.

de Posicionamiento Global (GPS), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2014-OS-CD.

- h) Por escrito de registro N° 201600182992 de fecha 06 de abril de 2018, el señor ALEJO QUISPE LAURA presentó recurso de apelación en contra de la Resolución referida en el literal anterior.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 201600182992 presentado con fecha 17 de enero de 2018, el señor ALEJO QUISPE LAURA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 758-2018-OS/OR MADRE DE DIOS, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

Respecto caducidad del procedimiento administrativo sancionador:

- a) El recurrente refirió que conforme el artículo 257° del TUO de la Ley N° 27444, el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve meses contados desde la fecha de notificación de cargos. Este plazo admite la posibilidad de ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres meses, para lo cual el órgano competente debe emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento.

Indicó que el presente procedimiento se inició con fecha 20 de marzo de 2017 y la resolución de ampliación de plazo, si bien fue emitida el 20 de marzo de 2018 (es decir en la fecha que venció el plazo de nueve meses establecidos por norma), su notificación debió ser efectuada hasta antes de la mencionada fecha; sin embargo, ello recién ocurrió 16 días después de haber vencido el plazo indicado, el 06 de enero de 2018.

Además, refirió que debió notificarse en el plazo de cinco días hábiles conforme el numeral 24.1 del artículo 24° de la ley N° 27444 y sobre el cumplimiento de dicho plazo, hizo referencia al precedente al expediente N° 201300007931 tramitado en la Oficina Regional de Madre de Dios, en el cual obra la Resolución de Gerencia General N° 179-2014-OS/GG de fecha 25 de noviembre de 2014⁷, que declaró fundada la queja administrativa interpuesta por la empresa Servicio y Ferretería Aldo's S.A.C. contra el accionar del Ejecutor Coactivo de OSINERGMIN, por infracción de los plazos establecidos e incumplimiento de los deberes funcionales; precedente que debe tomarse en cuenta al momento de resolver, conforme los Principios de Igualdad y de Seguridad Jurídica.

Por lo señalado, el recurrente indicó en su apelación que TASTEM debe evaluar y disponer la caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador y su archivo.

⁷ En la mencionada Resolución se establece lo siguiente:

"De ello se desprende que el ejecutor coactivo si bien habría resuelto oportunamente la solicitud de suspensión de procedimiento presentado por la empresa obligada, dentro del plazo de los ocho (8) días hábiles siguientes, conforme a lo exigido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley del procedimiento de Ejecución Coactiva, dicha resolución no fue notificada dentro de los siguientes cinco (5) días hábiles de emitida su resolución, conforme a lo establecido en el numeral 24.1 del artículo 24° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

En consecuencia, en virtud de lo dispuesto en la normativa citada, verificándose el silencio administrativo con el cargo de recepción de la solicitud de suspensión de procedimiento de fecha 26 de setiembre de 2014, corresponde que el ejecutor coactivo proceda con la suspensión del procedimiento en los términos solicitados por la empresa obligada (...)"

Respecto a la revocatoria de la Resolución de Oficinas Regionales N° 2476-2017-OS/OR MADRE DE DIOS que amplía el plazo para resolver:

- b) Asimismo, el recurrente señaló que en virtud a lo expuesto en el numeral anterior, a través de su escrito de registro N° 2016-182992 de fecha 06 de marzo de 2018, solicitó la revocatoria de la resolución que disponía la ampliación del plazo para resolver; toda vez que de conformidad con el sub numeral 203.1.3 del numeral 203.1 del artículo 203° de la Ley N° 27444, la notificación tardía constituye un elemento de juicio objetivo sobreviniente a la emisión de la resolución que se pretendía revocar, siendo más favorable al administrado que se supone ha actuado dentro del Principio de Licitud previsto en la Ley N° 27444 y no ha incurrido en infracción de las normas del Procedimiento de GPS, y susceptible de la evaluación en esta etapa del procedimiento.

Al respecto indicó que la resolución impugnada se pronunció sobre su solicitud de revocatoria, conforme se desprende del último párrafo que se encuentra en su página 6, hasta el numeral 2.3; lo cual contraviene el artículo 10°, inciso 1 de la Ley N° 27444, toda vez que la autoridad competente para resolver tal solicitud es la autoridad más alta de la entidad competente. En este sentido, solicitó la nulidad de la impugnada la cual debe retrotraer el procedimiento al estado inmediato posterior a la presentación de la solicitud de revocatoria.

Respecto del inicio del procedimiento administrativo sancionador:

- c) El recurrente indicó que con el Oficio N° 501-2017-OS/OR MADRE DE DIOS, que inició el presente procedimiento, no se le notificó el Informe de Supervisión N° IS-6912-2016/OR MADRE DE DIOS el cual corresponde a la supervisión del 05 de diciembre de 2015, en el cual obra el correspondiente registro fotográfico que de igual manera no le fue notificado. Con ello, se estaría limitando su derecho de defensa al no tener mayores pormenores de la intervención a su vehículo.

La falta de notificación del documento indicado contraviene el artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, vigente al momento de efectuada la visita de supervisión.

Así también indicó que el artículo 20° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanciones de OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, estipula que antes de la emisión del informe final, el área de instrucción debe realizar el análisis de los hechos, recopilar datos, actuar pruebas, entre otros. Al respecto, indicó que la actuación de pruebas comprende también poner en conocimiento del administrado todos los medios probatorios que sustenten la infracción que se imputa a fin de que el administrado ejerza su derecho de defensa.

En su escrito de apelación hizo referencia a la Resolución N° 021-2018-OS/TASTEM-S2 de fecha 22 de febrero de 2018, emitida por el TASTEM en el procedimiento seguido en contra de la empresa W-LEO REPRESENTACIONES S.R.L., que dispuso la NULIDAD del procedimiento, y lo retrotrae al momento del traslado de un informe para conocimiento del administrado y su debido descargo; criterio con el cual, según refirió el recurrente,

se debe determinar que la Oficina Regional de Madre de Dios dio inicio a un procedimiento administrativo sancionador sin notificar los documentos de sustento y relativo a la imputación efectuada.



Finalmente señaló que el Reglamento aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, no prevé en su contenido, que, si no se alcanza documentos con el inicio del Procedimiento, el administrado deba solicitarlos previa lectura del expediente, conforme se señaló en la resolución impugnada, lo cual significaría la imposición de una barrera burocrática.

Respecto a la aplicación de eximente de responsabilidad:

- d) El recurrente indicó que la secuencia procesal que corresponde es la siguiente: i) 05 de diciembre de 2016, se llevó a cabo la visita de supervisión por espacio de cinco minutos, ii) 06 de marzo de 2017, se suspende el registro de hidrocarburos correspondiente al medio de transporte operado por el recurrente, iii) 10 de marzo de 2017, el recurrente solicitó la habilitación del registro de hidrocarburos presentando entre otros documentos, el informe de revisión técnica con lo cual acreditaría la operatividad del equipo del GPS; y iv) 20 de marzo de 2017, se inició el presente procedimiento administrativo sancionador; conforme se desprende del expediente materia de análisis, y los expedientes Nros. 201600179601 y 201700038141 actuados en la Oficina Regional de Madre de Dios, los cuales ofreció como prueba.



De acuerdo a ello, con fecha 10 de marzo alcanzó a OSINERGMIN, la acción de mantenimiento que realizó sobre el desperfecto del equipo del GPS, cumpliendo de esta manera lo dispuesto en el literal c) del artículo 8 del Texto Único Ordenado del Reglamento de Uso de Sistemas de Posicionamiento Global (GPS); hecho que según señaló, no fue valorado en el presente procedimiento.

Asimismo, de tal secuencia se desprende que se inició el procedimiento sancionador aun cuando ya se habían superado las causas de las fallas del equipo del GPS, por lo que debió aplicársele el eximente de responsabilidad previsto en el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444, ello no obstante de lo dispuesto en el literal f) del numeral 15.3 el artículo 15° que establece que el incumplimiento imputado correspondería a uno no subsanable.

La aplicación del eximente, según refirió en su escrito de apelación, debió efectuarse en razón que la Ley N° 27444 es una norma de mayor jerarquía que el Reglamento de OSINERGMIN, conforme lo establecido en la Casación N° 4017-214-Lima, en la que se señala: *"Nada justificará que se pretenda hacer prevalecer par aun caso concreto, lo dispuesto por una norma de grado inferior frente a otra de jerarquía superior, pues el diseño mismo de nuestro sistema de fuentes implica que las normas inferiores adquieran validez en función de las superiores"*.

Respecto a la vulneración de los principios que se efectúa en la resolución impugnada:

- e) El recurrente indicó que la Resolución impugnada vulnera abiertamente los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material, Concentración Procesal y Legalidad, al consentir que no se haya actuado documentación que se encuentra en el poder de OSINERGMIN y al no permitir que ejerza su derecho de defensa, inaplicando las nuevas

disposiciones referidas al eximente de responsabilidad introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272 que modificó la Ley N° 27444.

Asimismo, en relación a ello, refirió que el artículo 197° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, promulgado por Decreto Legislativo N° 768, aplicable de manera supletoria en atención a su Primera Disposición Final y el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la ley N° 27444, establecen que la valoración de los medios probatorios es realizada en forma conjunta y de acuerdo a las reglas del sistema de la libre valoración de la prueba, lo que implica recurrir entre otros, a criterios de suficiencia, lógica y congruencia de los mismos.

Solicitó que el hecho verificado sea evaluado en el marco del Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 1.4 del artículo IV del Título preliminar de la Ley N° 27444, y el Principio del Debido Procedimiento.

Finalmente refirió que el Tribunal Constitucional estableció el Principio de la Interdicción de la arbitrariedad, que es la prohibición de la arbitrariedad por cualquiera de los organismos e instituciones públicos del estado, prohibiendo el ejercicio del poder estatal que no respete sus competencias y facultades establecidas en sus normas.

Uso de la palabra

- f) El recurrente en su escrito de apelación solicitó se conceda el uso de la palabra al abogado [REDACTED] con la finalidad, pueda sustentar presencialmente los fundamentos del recurso interpuesto
3. A través de Memorándum N° 30-OS/OR MADRE DE DIOS recibido el 25 de abril 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

Respecto a la caducidad del procedimiento administrativo sancionador

4. Con relación a lo argumentado en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que el asunto controvertido consiste en determinar si ha operado la caducidad respecto de la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

Al respecto, mediante el Decreto Legislativo N° 1272, vigente desde el 22 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 237-A a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual en su numeral 1 dispone: *"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. (...)".*

Asimismo, el numeral 2 del referido artículo dispone *"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.”. A su vez, en su numeral 3 se establece que la caducidad es declarada oficio por el órgano competente y también que el administrado se encuentra facultado a solicitarla.

En igual sentido, de conformidad con el numeral 28.2 del artículo 28º del nuevo Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 040-2017-OS/CD, publicada con fecha 18 de marzo de 2017, en adelante RSFS *“el órgano sancionador tiene un plazo de nueve (09) 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 (03) meses mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado”*, estableciendo a su vez en su numeral 28.5 que toda notificación deberá realizarse a más tardar dentro del plazo de cinco días hábiles a partir de la expedición del acto que se notifique⁸.

Asimismo, en el numeral 31.4⁹ del RSFS se ha establecido que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28º, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

Adicionalmente a la normativa referida, es importante precisar que en la sesión plena realizada el 10 de julio de 2018, los vocales del TASTEM debatieron en torno a la aplicación de la caducidad, acordando por unanimidad que el plazo de caducidad de nueve (9) meses incluye la emisión y notificación de la resolución.

En este orden de ideas, la resolución que pone fin a la primera instancia o en su caso la Resolución que amplía el plazo para resolver deben ser emitidas y notificadas dentro del plazo de nueve meses establecido por norma; por lo que habiendo iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador mediante el Oficio Nº 501-2017-OS/OR MADRE DE DIOS, notificado el 20 de marzo de 2017¹⁰, el plazo de nueve meses estipulado vencía el 20 de diciembre de 2017.

Ahora bien, en el presente caso, mediante Resolución de Oficinas Regionales Nº 2476-2017-OS/OR MADRE DE DIOS, la primera instancia dispuso la ampliación de plazo para resolver por tres meses adicionales. Sobre el particular, la referida resolución, si bien fue emitida dentro del plazo establecido de nueve meses (20 de diciembre del 2017); fue notificada de manera posterior el 06 de enero de 2018; es decir 17 días después de vencido el plazo establecido por norma.

⁸ RSFS

“Artículo 28.- Plazos

(...)

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.”

⁹ 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.”

¹⁰ Es decir, se inició con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo Nº 1272 y el RSFS.

De lo expuesto se desprende, que la resolución de ampliación de plazo fue notificada cuando el procedimiento ya había caducado, por lo que corresponde declarar la caducidad del presente procedimiento sancionador y en consecuencia disponer su archivo.

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

5. En atención a lo expuesto en el numeral anterior, se debe declarar fundado el recurso de apelación; careciendo de sentido emitir pronunciamiento sobre los argumentos expuestos en los literales b) al f) 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 **FUNDADO** el recurso de apelación presentado por el señor ALEJO QUISPE LAURA contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 758-2018-OS/OR MADRE DE DIOS de fecha 19 de marzo de 2018 y, en consecuencia, la **CADUCIDAD** del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 201600182992; 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, Héctor Adrián Chávarry Rojas y José Luis Harmes Bouroncle.

JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE