

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 179-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 28 de junio de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700025204 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOLGAS S.A., representada por los señores Néstor Raúl Shimabukuro Tokashiki y Óscar Alberto Alejos Guzmán, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 695-2018-OS/DSHL de fecha 09 de marzo de 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD.



CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 695-2018-OS/DSHL de fecha 09 de marzo de 2018, se sancionó a SOLGAS S.A., en adelante SOLGAS, con una multa de 0.22 (veintidós centésimas) UIT, por incumplir el Procedimiento para el Reporte de Emergencias en las Actividades de Comercialización de Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD, conforme al siguiente detalle:



N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Al numeral 5.3 del artículo 5º del Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011 ¹ El parte médico presentado por la empresa SOLGAS S.A. no indica la hora de atención médica, incumplimiento lo indicado en el la nota N° 8 del Formato N° 2.	1.1 ²	0.22 UIT
MULTA TOTAL			0.22 UIT³

¹ Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD
Procedimiento para el Reporte de Emergencias en las Actividades de Comercialización de Hidrocarburos
"Artículo 5.- Procedimiento para reportar emergencias
(...)
5.3. Los formatos donde se reporte la ocurrencia de la Emergencia deberán ser llenados en su totalidad (...):
(...)
Anexo II

Formato N° 2 Reporte Final:
8. El parte médico deberá contener como mínimo lo siguiente: fecha y hora de la atención médica, lugar de la atención, tipo de lesión (leve, grave o fatal), lesiones sufridas por cada persona accidentada, diagnóstico, tiempo de hospitalización, tiempo de descanso médico, Nombre y Firma del Médico tratante indicando el Registro CMP".

² Resolución N° 271-2012-OS/CD.
Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos
Rubro 1. No proporcionar o proporcionar a destiempo la información y/o documentación requerida por OSINERGMIN y/o por reglamentación
1.1. Informes de Emergencias, enfermedades profesionales y otros formatos para el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa
Base Legal: Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD
Multa: Hasta 35 UIT
Otras Sanciones: PO (Paralización de Obras)

³ Para la determinación y graduación de la sanción, se aplicó la Metodología General para la Determinación de Sanciones por Infracciones Administrativas que no cuentan con criterios específicos de sanción, aprobada por la Resolución de Gerencia General N° 352 de fecha 19 de agosto de 2011 y modificatorias.

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- 
- 
- a) Con fecha 03 de febrero de 2017, a las 13:18 horas en las instalaciones de la Planta Envasadora de GLP operada por SOLGAS, ubicada en Av. Néstor Gambeta Km. 16.5 Autopista Ventanilla, distrito de Ventanilla, Provincia Constitucional del Callao, en circunstancias en que el operario Sr. [REDACTED] se encontraba trabajando en el puesto de precintado de cilindros, un cilindro vacío pierde estabilidad y golpea otros cilindros vacíos que se encontraban agrupados a la salida de la cabina de pintado y uno de ellos al caer impactó en la pierna izquierda del trabajador generándole una lesión superficial.
 - b) Mediante correo electrónico de fecha 03 de febrero de 2017 a las 11:36 horas, la administrada presentó el Reporte Preliminar de la emergencia.
 - c) Con escrito remitido el 15 de febrero de 2017, SOLGAS presentó el Reporte Final de la emergencia.
 - d) A través del escrito de fecha 30 de enero de 2017, la administrada remitió información complementaria al Reporte Final de la emergencia.
 - e) Mediante Oficio N° 1171-2017-OS/DSHL, notificado con fecha 12 de junio de 2017, al cual se adjuntó el Informe de Instrucción N° 012-2017-GOI-I11 del 24 de abril de 2017, obrante de fojas 20 al 27 del Expediente, se comunicó a SOLGAS el inicio al procedimiento administrativo sancionador, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos.
 - f) Habiendo transcurrido el plazo indicado, SOLGAS no remitió descargo alguno al inicio del procedimiento sancionador.
 - g) Mediante Oficio N° 2990-2017-OS-DSHL, notificado con fecha 26 de julio de 2017, se trasladó a la administrada el Informe Final de Instrucción N° 040-2017-GOI-I11 del 03 de julio de 2017, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para remitir sus descargos.
 - h) Habiendo transcurrido el plazo indicado, SOLGAS no remitió descargos al Informe Final de Instrucción N° 040-2017-GOI-I11.
 - i) Mediante el Informe Técnico Final N° 011-2017-GOI-I11 del 09 de noviembre de 2017, adjunto de la Resolución N° 695-2018-OS/DSHL, se realizó el análisis de todo lo actuado.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 2017-25204, remitido con fecha 16 de abril de 2018, SOLGAS interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 695-2018-OS/DSHL del 09 de marzo de 2018, solicitando su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:
 - a) La administrada señala que el Reporte Final de la Emergencia cumple con todos los requisitos establecidos en la normativa aplicable, ya que adjuntó el Parte Médico de la persona que se vio afectada por la emergencia ocurrida. Sin embargo, indica, de forma injustificada e ilegal, se le inició el presente procedimiento administrativo sancionador.

Al respecto, alega que el hecho imputado no se condice con el tipo establecido en el numeral

1.1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD, referido a “no proporcionar el Reporte Final” y “proporcionar a destiempo el Reporte Final”, lo cual constituye una grave afectación al Principio de Tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444.

Sobre el particular, refiere que distinto sería el caso que la norma estableciera como supuestos de infracción presentar el Parte Médico sin la información correcta o presentarlo con información incompleta, lo cual no está previsto.

Asimismo, indica que no existe una subsunción de los elementos objetivos y subjetivos del tipo infractor, conforme indica la Casación N° 13233-2014 del 17 de mayo de 2014 al referirse al Principio de Tipicidad, por lo que correspondería el archivo del procedimiento.

- b) SOLGAS señala que, de acuerdo al Principio de Informalismo, regulado en el numeral 1.6 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, cumplió con presentar el Parte Médico que versa sobre la emergencia ocurrida el 03 de febrero de 2017, que se adjuntó al Reporte Final de la Emergencia remitido con fecha 15 de febrero de 2017. Por lo tanto, habría cumplido con la finalidad de la norma que es atender a la brevedad posible las emergencias ocurridas (el señor ██████████ fue atendido a las 09:45 horas, conforme constaría en el correo electrónico cursado por la Responsable de Admisión de la Clínica Bellavista – Red de Clínicas AUNA⁴).

Al respecto, refiere que la situación vulnera lo dispuesto en el artículo 253° del TUO de la Ley N° 27444, ya que se inició el procedimiento sin realizar las actuaciones previas de investigación con el objeto de determinar la justificación de dicho inicio.

Asimismo, indica que la resolución impugnada vulnera el Principio de Verdad Material, regulado en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, cuyos fundamentos han sido establecidos por la Corte Suprema en la Casación N° 16900-2014-LIMA⁵.

En ese sentido, alega, las autoridades deben verificar plenamente los hechos antes de emitir sus pronunciamientos. Por lo tanto, habría quedado acreditada la hora de atención médica del señor ██████████, motivo por el cual, correspondería archivar el procedimiento sancionador.

- c) La resolución impugnada vulnera el Principio de Razonabilidad, regulado en el numeral 3 del artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444, toda vez que el señor ██████████ fue atendido oportunamente y con la debida diligencia, siendo que el hecho que no se haya consignado la hora de atención del paciente en el Parte Médico no puede ser motivo suficiente para activar el aparato estatal e iniciar un procedimiento sancionadora, ya que ello solo evidenciaría el afán de sancionar, a pesar de haber actuado sin transgredir las normas.

Además, sostiene que la medida sancionadora debe ser proporcional a los supuestos incumplimientos y daños ocasionados, por lo que no podría configurarse un exceso en la punición por parte de la Administración.

⁴ SOLGAS adjunta a su recurso de apelación el registro de un correo electrónico de fecha 03 de abril de 2018, vinculado a la atención del señor Walter Palma.

⁵ La administrada cita el considerando Décimo Sexto de la Casación indicada.

RESOLUCIÓN N° 179-2018-OS/TASTEM-S2

- d) SOLGAS refiere que la resolución de sanción no se encuentra debidamente motivada y fundada en derecho, ya que la primera instancia no habría demostrado cómo los hechos ocurridos se subsumen en el tipo infractor, no ha valorado todos los elementos de convicción ofrecidos por SOLGAS en el marco del procedimiento del reporte de la emergencia, y no ha sustentado con medios probatorios los hechos por los cuales se le sanciona.

En consecuencia, indica que se ha vulnerado el Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, por el cual la autoridad debe emitir una decisión motivada, lo que implicaría pronunciarse sobre lo señalado por el administrado⁶.

En ese sentido, señala, la resolución de sanción adolece de un vicio de motivación aparente, dado que en momento alguno la primera instancia analizó si la empresa se encontraba dentro del tipo infractor que se le imputa o si había presentado o no los documentos requeridos por el artículo 5° del Procedimiento aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD.

- e) La administrada se reserva el derecho a ampliar sus argumentos de apelación.
- f) Solicita el uso de la palabra.
3. A través del Memorándum N° DSHL-330-2018, recibido con fecha 17 de mayo 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

Sobre la caducidad del procedimiento administrativo sancionador

4. Mediante el Decreto Legislativo N° 1272, publicado con fecha 21 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 237-A a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual regula la caducidad del procedimiento administrativo sancionador. Al respecto, su numeral 1 señala que “el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados es de nueve (09) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional por tres (03) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, previo a su vencimiento (...)”⁷.

⁶ SOLGAS cita las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en el Expediente N° 3891-2011-AA/TC y en el Expediente N° 728-2008-HC/TC, referidas a la falta de motivación o motivación aparente, entre otros.

⁷ Ley N° 27444, modificada por 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”.

RESOLUCIÓN N° 179-2018-OS/TASTEM-S2

Asimismo, el numeral 2 del citado artículo 237-A indica que una vez “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”.

Además, el numeral 3 de la misma norma establece que la caducidad es declarada de oficio por el órgano competente y también el administrado se encuentra facultado a solicitarla. (Subrayado agregado)

De otro lado, cabe señalar que la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272 dispuso que para la aplicación de la caducidad se establece el plazo de un (01) año, contado desde la vigencia de dicho decreto, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encontraban en trámite⁸.

Sin embargo, el presente procedimiento administrativo sancionador se inició el 12 de junio de 2017, con la notificación del Oficio N° 1171-2017-OS/DSHL; es decir, a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272, el procedimiento no se encontraba en trámite, sino que fue iniciado con posterioridad, por lo que no le resulta aplicable la disposición complementaria transitoria citada, sino lo establecido en el artículo 237-A de la Ley N° 27444.

En igual sentido, cabe precisar que de conformidad con el numeral 28.2 del artículo 28° del nuevo Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, publicada con fecha 18 de marzo de 2017, “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”⁹.

Asimismo, el numeral 31.4 del artículo 31° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD dispone 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”¹⁰.

De lo indicado, y de conformidad con el artículo 237-A de la Ley N° 27444, modificada por Decreto Legislativo N° 1272, desde la fecha de inicio del procedimiento sancionador (12 de junio

⁸ Decreto Legislativo N° 1272

“Disposiciones Complementarias Transitorias

(...)

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”.

⁹ 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 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”.

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 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”.

de 2017) hasta la fecha de emisión y notificación de la Resolución N° 695-2018-OS/DSHL (9 y 21 de marzo de 2018) han transcurrido nueve (09) meses y siete (07) días hábiles.

Asimismo, de la revisión del Expediente sancionador, se verifica que no se ha realizado la ampliación de plazo a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28º del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD.

Por lo expuesto, se concluye que el procedimiento sancionador iniciado con fecha 12 de junio de 2017 contra SOLGAS ha caducado, correspondiendo su archivo; sin perjuicio que la primera instancia evalúe el inicio de un nuevo procedimiento sancionador de acuerdo al numeral 4 del artículo 237-A de la Ley N° 27444.

5. En atención a lo indicado en el numeral precedente, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los alegatos señalados en los literales a) al f) del numeral 2 de la presente resolución.

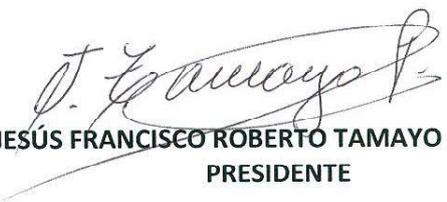
De conformidad con el numeral 16.1 del artículo 16º del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD, y toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- Declarar de oficio la **CADUCIDAD** del presente procedimiento administrativo sancionador contra SOLGAS S.A., tramitado en el Expediente N° 201700025204; y, en consecuencia, disponer su **ARCHIVO**.

Artículo 2º.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Víctor Jesús Revilla Calvo y Héctor Adrián Chávarry Rojas.


JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE