

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2005-2017-OS/OR-LIMA NORTE**

Lima Norte, 04 de diciembre del 2017

VISTOS:

El Expediente N° 201700028462, el Informe de Instrucción N° 1074-2017-OS/OR-LIMA NORTE de fecha 14 de junio de 2017 y el Informe Final de Instrucción N° 1093-2017-OS/OR-LIMA NORTE, sobre el incumplimiento a la normativa del subsector hidrocarburos respecto del establecimiento ubicado en Panamericana Norte Km. 84, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima, cuyo responsable es la empresa **ARCOR DEL PERU S.A.**, (en adelante, el Administrado) con Registro Único de Contribuyentes (RUC) N° 20191308868.

I. ANTECEDENTES:

- 1.1. Conforme consta en el Informe de Instrucción N° **1074-2017-OS/OR-LIMA NORTE**, en la visita de fiscalización de fecha 22 de febrero de 2017 al establecimiento operado por el Administrado, ubicado en Panamericana Norte Km. 84, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima, se habrían verificado los siguientes incumplimientos:

N°	INCUMPLIMIENTO	NORMA INFRINGIDA	OBLIGACIÓN NORMATIVA
1	No acreditó contar con la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual.	Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD, Art. 49° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM.	"... deberán mantener vigente una póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, que cubra los daños a terceros, a sus bienes y daños al ambiente que pudieren ocurrir en las instalaciones que operen y por la manipulación de combustibles u otros productos derivados de los Hidrocarburos, expedida por una compañía de seguros establecida legalmente en el país, sin perjuicio de otras pólizas que pudieran tener".
2	La boca de llenado deberá estar dotada de tapa hermética.	Art. 33° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM.	"...En la instalación de bocas de llenado de los tanques deberá observarse los siguientes requisitos: 1. Estarán dotadas de tapas herméticas, diferenciadas para cada producto..."

- 1.2. Mediante Oficio N° **1501-2017**, de fecha 07 de julio de 2017, notificado el día 26 de agosto de 2017, se comunicó al Administrado el inicio del procedimiento administrativo sancionador por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD, Art. 49° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM y Art. 33° del reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM, hechos que constituyen infracciones administrativas sancionables, de conformidad con lo establecido en los numerales 4.5 y 2.1.7 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente su descargo.
- 1.3. Mediante escrito con registro N° 2017-28462 de fecha 04 de septiembre de 2017, el Administrado presentó sus descargos.

- 1.4. A través del Oficio N° 2295-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 29 de setiembre de 2017, notificado el 03 de octubre de 2017, se trasladó el Informe Final de Instrucción N° 1093-2017-OS/OR-LIMA NORTE, otorgándole un plazo máximo de cinco (05) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificado, a efectos que formule los descargos a que hubiere lugar.
- 1.5. Habiendo vencido el plazo señalado en el numeral precedente, el Administrado no ha presentado descargo alguno no obstante haber sido debidamente notificada para tal efecto, ni ha alcanzado medio probatorio alguno que desvirtúe la comisión de las infracciones administrativas que son materia de evaluación en el presente procedimiento.

II. SUSTENTO DE LOS DESCARGOS:

2.1. Descargos al Informe de Instrucción N° 1074-2017-OS/OR-LIMA NORTE:

- El Administrado manifiesta sobre el incumplimiento N° 1 que cuenta con la póliza de seguros N° 1201-528143 emitida con Rímac Seguros, con una cobertura ascendente a \$ 1'000,000.00 cuya vigencia es desde el 01 de mayo del 2016 hasta el 01 de mayo del 2017, la misma que adjunta al escrito.
- Asimismo, sobre el incumplimiento N° 2 señala que no ha existido coherencia en la conducta imputada y la conducta sancionada ya que, en el Informe de Instrucción N° 1074-2017-OS/OR-LIMA NORTE se señaló como incumplimiento el siguiente: *“No cumple, la boca de llenado deberá estar dotada de tapa hermética”*, y como base normativa el artículo 30° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM que está referido al Ventoeo de los Tanques y no a la obligación referida a que los tanques deben estar dotados de tapas herméticas.

Afirma que se ha vulnerado su derecho al debido proceso señalado tanto en la Ley N° 27444 como en la Constitución Política del Perú, por lo cual se ha incurrido en un vicio de nulidad el cual debe ser declarado en el presente caso.

Pese a lo señalado, adjunta el Informe “INF MTTO 0142” donde subsana el incumplimiento referido a que los tanques no contaban con las tapas herméticas correspondientes.

- Adjunta a su escrito las fotografías correspondientes a la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual y a la subsanación señalada.

III. ANALISIS

- 3.1. El procedimiento administrativo sancionador se inició al Administrado, al haberse verificado en la visita de fiscalización de fecha 22 de febrero de 2017, que en el establecimiento operado por el Administrado se realizan actividades de hidrocarburos contraviniendo las obligaciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD, Art. 49° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM y Art. 33° del reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM y modificatorias.

- 3.2. En relación al incumplimiento N° 1, cabe señalar que conforme al documento adjunto al escrito de descargos se puede verificar que en el establecimiento operado por el Administrado sí se contaba con la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual N° 1201-528143 con vigencia del 01/05/2016 al 01/05/2017, por lo cual corresponde disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador en este extremo.
- 3.3. Sobre la solicitud de nulidad planteada por el Administrado al haber existido un error material al momento de consignar el número correcto del artículo del Reglamento de Seguridad para Establecimientos de Venta al Público de Combustibles Derivados de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM que fue infringido, cabe señalar que, conforme a lo señalado en el Art. 210° numeral 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG): *“los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión”*.

A mayor abundamiento, Morón Urbina señala, citando a Forthoff, lo siguiente: *“En términos generales parece que todo acto administrativo afectado de irregularidad debe ser declarado defectuoso. Pero hay irregularidades respecto de las cuales carecería de todo fundamento racional atribuirles un efecto sobre la eficacia jurídica. Citemos por ejemplo: las erratas en la escritura, la designación errónea del destinatario pero sin que subsista duda sobre su identidad personal, la cita de una ley alegada con mención equivocada del artículo o de la página del Boletín Oficial (siempre que sea fácil determinar el sentido de lo alegado), etc. En todos estos casos se trata de faltas sin importancia que, con arreglo al lenguaje común, habría que llamarlas equivocaciones, que en ningún modo pueden convertir en defectuoso el acto administrativo, y cuyo efecto, por tanto, no puede ser la inexistencia jurídica del mismo, sino la mera necesidad de corregirlas”*.¹

Del Acta de Fiscalización de fecha 22 de febrero de 2017 se puede apreciar que el incumplimiento verificado se encuentra en el art. 33° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM donde se señaló *“No cumple, la boca de llenado deberá estar dotada de tapa hermética”*, la misma que fue firmada por Eduardo David Cruz Martínez en calidad de Jefe de Mantenimiento.

Por otro lado, el Administrado ha presentado fotografías subsanando el incumplimiento referido a no contar con las tapas herméticas para los tanques, el mismo que se encuentra recogido en el art. 33° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM, lo cual deja en claro que la imputación fue entendida por el Administrado a pesar del error material al que se hace referencia.

Tal como puede apreciarse de lo señalado, si el error no es esencial, como es en el presente caso, no existe afectación al sentido del acto administrativo ni genera su invalidez, por lo cual no corresponde otorgar la nulidad planteada por el Administrado sino simplemente la corrección del error material; conforme lo señalado, el artículo que fue infringido en el presente caso es el art. 33° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM.

¹ Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. pp. 609 y 610.

- 3.4. Cabe precisar que la subsanación total o parcial de los incumplimientos detectados, no enerva que al momento de la visita de supervisión, se verificó el incumplimiento de la obligación contenida en los Art. 33° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM y modificatorias; en consecuencia, debemos precisar que las acciones posteriores a la visita de supervisión no tienen por efecto eximir² de responsabilidad administrativa al administrado, el mismo que antes y después de la misma³ se encuentra obligado a cumplir con las normas técnicas y de seguridad.
- 3.5. Cabe señalar que, conforme a lo indicado en el numeral 15.2 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, la subsanación voluntaria de la infracción será considerada como un criterio atenuante para efectos de la graduación de sanción; en consecuencia, se aplicará un factor atenuante de -5% por cada infracción subsanada ya que el mismo es utilizado institucionalmente en la metodología de graduación de sanciones donde no se prevé una multa específica tal como se aprecia en la Resolución de Gerencia General N° 194-2015-OS/GG.
- 3.6. En ese sentido, habiéndose configurado las infracciones administrativas sancionables a partir de lo verificado en la visita de fiscalización tal como consta en el Informe de Instrucción N° 1074-2017-OS/OR-LIMA NORTE y en las fotografías recabadas en la referida visita, que obran en el expediente administrativo sancionador; corresponde la imposición de las sanciones correspondientes.
- 3.7. En atención a lo antes señalado, cabe indicar que la responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa del subsector hidrocarburos, recae en los responsables de los establecimientos fiscalizados que se encuentran inscritos en el Registro de Hidrocarburos, por lo que es su responsabilidad, como titulares de la actividad, el verificar que ésta sea realizada conforme a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente, debiendo para ello adoptar todas las acciones que sean necesarias.
- 3.8. Por otro lado corresponde señalar que, de acuerdo al numeral 3 del artículo 18° del Reglamento señalado, la documentación recaba por Osinergmin durante la supervisión como sustento de la imputación de cargos se presume cierta, salvo prueba en contrario.
- 3.9. El artículo 1° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, establece que toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin constituye infracción sancionable.

² **Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD.**

Artículo 15°.- Subsanación Voluntaria de la infracción.

15.2 La subsanación voluntaria de la infracción con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador no exime al Agente Supervisado de responsabilidad ni sustrae la materia sancionable, sin perjuicio que pueda ser considerado como un criterio atenuante para efectos de la graduación de sanción.

³ **Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD.**

Artículo 24.- Sanciones Administrativas.

24.2. La imposición de la sanción administrativa, y su ejecución, no exime al infractor del cumplimiento de las obligaciones que han sido objeto del respectivo procedimiento sancionador.

3.10. Por Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD, se aprobó la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos la cual contempla las sanciones que podrán aplicarse respecto de los incumplimientos materia del presente procedimiento administrativo sancionador:

N°	INCUMPLIMIENTO	BASE LEGAL	NUMERAL DE LA TIPIFICACIÓN	SANCIONES APLICABLES ⁴
2	La boca de llenado deberá estar dotada de tapa hermética.	Art. 33º del Reglamento aprobado por D.S. Nº 054-93-EM.	Numeral 2.1.7	Hasta 300 UIT. RIE, CB.

3.11. Mediante Resolución de Gerencia General N° 352 de fecha 19 de agosto de 2011⁵, se aprobaron los criterios específicos que se deberán tomar en cuenta, entre otros, para la aplicación de sanciones por diversos incumplimientos establecidos en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, correspondiendo aplicar de acuerdo a los referidos criterios las siguientes multas por las infracciones verificadas en el presente procedimiento:

N°	DESCRIPCIÓN Y BASE LEGAL DE LA CONDUCTA IMPUTADA COMO INFRACCIÓN	NUMERAL DE LA TIPIFICACIÓN DE HIDROCARBUROS	RESOLUCIÓN QUE APRUEBA CRITERIO ESPECÍFICO	CRITERIO ESPECÍFICO	MULTA APLICABLE (EN UIT)
2	<p>“...En la instalación de bocas de llenado de los tanques deberá observarse los siguientes requisitos:</p> <p>1. Estarán dotadas de tapas herméticas, diferenciadas para cada producto...”</p> <p>Art. 33º del Reglamento aprobado por D.S. Nº 054-93-EM.</p>	2.1.7	Resolución de Gerencia General Nº 352.	Las bocas de llenado de los tanques no están dotadas de tapa hermética, diferenciadas según el producto.	0.10 UIT

3.12. **MULTA APLICABLE:** Del análisis anteriormente descrito, se concluye que corresponde aplicar el descuento por la subsanación voluntaria (-5%), siendo el monto resultante el siguiente:

INCUMPLIMIENTO N° 2	Multa en UIT calculada conforme Cálculo de multa	0.10
	Reducción por Subsanación Voluntaria (-5%)	0.005
	Total Multa	0.095

⁴ Leyendas: UIT: Unidad Impositiva Tributaria; CE: Cierre de Establecimiento; PO: Paralización de Obra; STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA; Suspensión Definitiva de Actividades; RIE: Retiro de Instalaciones y Equipos.

⁵ Posteriormente modificada por las Resoluciones de Gerencia General Nº 391-2012-OS-GG, Nº 200-2013-OS-GG, Nº 285-2013-OS-GG y Nº 134-2014-OS-GG.

3.13. Cabe señalar que, el redondeo de las multas se efectuará siguiendo lo establecido en el numeral 25.3 del artículo 25° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, en concordancia con la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor y la Circular N° 002-2011-BCRP; lineamientos que son favorables para el Administrado.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 y modificatorias, la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, el 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 y la Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS/CD;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- ARCHIVAR la imputación del incumplimiento N° 1 señalado en el numeral 1 de la presente resolución, efectuada a la empresa **ARCOR DEL PERU S.A.**, con base a las razones expuestas en la presente Resolución.

Artículo 2º.- SANCIONAR a la empresa **ARCOR DEL PERU S.A.**, con una multa de noventa y cinco milésimas (0.095) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha del pago, por el incumplimiento N° 1 señalado en el numeral 1 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 170002846201

Artículo 3º.- DISPONER que el monto de las multas sean depositados en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco del Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora N° 000-3967417 del Banco Scotiabank S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de **quince (15) días hábiles** contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución y el Código de Pago de la infracción correspondiente, sin perjuicio de informar de manera documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 4º.- De conformidad con el Artículo 26° 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, el Agente Supervisado podrá acogerse al beneficio de pronto pago equivalente a una **reducción del 10%** del importe final de la multa impuesta en esta Resolución, dentro del plazo fijado en el artículo anterior, **siendo requisito para su eficacia: no interponer recurso administrativo, que haya autorizado la notificación electrónica hasta la fecha otorgada para la presentación de sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador y que mantenga vigente dicha autorización.** Asimismo, en caso la resolución imponga más de una multa, el Administrado podrá acogerse al beneficio respecto de todas o sólo de las que considere no impugnar.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2005-2017-OS/OR-LIMA NORTE**

De otro lado, cumplimos con informar que, de conformidad con el artículo 27° del Reglamento anteriormente citado, tiene la facultad de contradecir la presente Resolución, mediante la interposición ante el presente órgano del recurso administrativo de reconsideración o de apelación, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

Artículo 5º.- NOTIFICAR a la empresa **ARCOR DEL PERU S.A.** el contenido de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese,

«vpurilla»

**Victor Purilla Flores
Jefe de la Oficina Regional de Lima Norte
Órgano Sancionador
Osinermin**