

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

Lima, 05 de diciembre de 2017

VISTO:

El Expediente N° 113636¹ que contiene el recurso de apelación de fecha 8 de setiembre de 2015 interpuesto por Transportadora de Gas del Perú S.A. - TGP (en adelante, TGP), representada por el señor Luis Miguel Velapatiño Ñuflo, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015 del 14 de agosto de 2015, a través de la cual se la sancionó por incumplir normas de seguridad del sub sector de gas natural².



CONSIDERANDO:

1. A través de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1477-2015 de fecha 25 de junio de 2015, se sancionó a TGP con una multa de 140.55 (ciento cuarenta con cincuenta y cinco centésimas) UIT, por incumplir el artículo 287° del Reglamento de Seguridad en la Industria del Petróleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 0664-78-EM/DGH (en adelante, el Reglamento de Seguridad). Cabe señalar que esta resolución fue emitida en observancia de lo ordenado en su oportunidad por la Sala 2 del TASTEM, instancia que declaró nula una anterior resolución de primera instancia en el extremo referido al importe de la sanción³. Asimismo, se tuvo por cumplido el



¹ Expediente SIGED N° 201200187254.

² Cabe mencionar que la referida resolución fue emitida en cumplimiento de lo ordenado por la Sala 2 del TASTEM a través de la Resolución N° 069-2013-OS/TASTEM-S2 del 17 de setiembre de 2013, mediante la cual se declaró de oficio la nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG del 22 de setiembre de 2005 y de lo actuado con posterioridad, en el extremo referido al cálculo de la multa, devolviéndose los actuados a la primera instancia para que emita un pronunciamiento de acuerdo a ley. Asimismo, se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por TGP contra la Resolución de Gerencia General N° 1740 del 14 de agosto de 2008, en el extremo referido a la infracción al artículo 287° del Reglamento de Seguridad en la Industria del Petróleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 0664-78-EM/DGH, declarándose agotada la vía administrativa en el referido extremo. Del mismo modo, se dispuso que conjuntamente con el pronunciamiento que emita la primera instancia, precise el alcance de las acciones dispuestas a través de la Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG, y ratificadas en la Resolución de Gerencia General N° 1740 del 14 de agosto de 2008, determinando si éstas son de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA o de Osinergmin.

Debe señalarse que a través de la Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG del 22 de setiembre de 2005 se sancionó a TGP con multa de 301.95 (trescientos uno con noventa y cinco centésimas) UIT.

³ **REGlamento de Seguridad en la Industria del Petróleo – Resolución Ministerial N° 0664-78-EM/DGH***

"Artículo 287°.- Durante la extracción y manipuleo de los fluidos de un yacimiento ya sea en el suelo o sub-suelo, los empresarios deberán adoptar el uso de las técnicas y de los medios necesarios conocidos en la industria del petróleo, evitando la pérdida o daño de recursos naturales, arrojar materiales de desecho: así como prevenir y recuperar derrames de petróleo en suelos y agua separar y tratar agua y materiales de desechos y confinar en muros preventivos las instalaciones expuestas a derrames o incendio y usar quemadores de gas o petróleo en las instalaciones que sean necesarias para cautelar sus esparcimientos en la superficie y en subsuelo y de esta manera proteger las aguas subterráneas y los recursos naturales, a fin de evitar la contaminación del medio ambiente."

La Resolución Ministerial N° 0664-78-EM/DGH fue derogada por Decreto Supremo N° 043-2007-EM, norma publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de agosto de 2007. Sin embargo, los supuestos previstos en el artículo 287° antes citado fueron recogidos en el numeral 17.1 del artículo 17° y el artículo 70° del Decreto Supremo N° 043-2007-EM, que aprobó el Reglamento de Seguridad para las Actividades de Hidrocarburos, los cuales se indican a continuación:

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

requerimiento de la Sala 2 del TASTEM respecto de las acciones dispuestas por Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG⁴.

La primera instancia determinó que TGP incurrió en infracción al constatar que no dispuso las medidas inmediatas con motivo del derrame de líquidos de gas natural del ducto de líquidos de gas natural operado por TGP, ocurrido el 22 de diciembre de 2004 en el KP 8+800 Asentamiento Rural Túpac Amaru, distrito de Echarate, provincia de La Convención, departamento de Cusco. Como consecuencia de ello, TGP permitió que las lluvias discurran hacia la quebrada de Kemariato sobre la tierra contaminada, arrastrando hidrocarburos al entorno como el suelo o los cursos de agua. Asimismo, no dispuso adecuadamente las aguas contaminadas con hidrocarburos en tanques, para su posterior tratamiento y recuperación, con la finalidad de evitar la contaminación del medio ambiente.

El incumplimiento imputado se encuentra tipificado como infracción en el numeral 3.3.1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos de Osinergmin, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD⁵.

"Artículo 17°.- Obligación de formular el Programa Anual de Actividades de Seguridad (PAAS) y el Reglamento Interno de Seguridad Interna (RISI)

17.1 La Gerencia y el Personal de las Empresas Autorizadas destinarán sus esfuerzos para que las actividades se desarrollen dentro de las mejores condiciones, evitando y controlando la ocurrencia de derrames, escapes de sustancias peligrosas, Accidentes, Incidentes, incendios, explosiones y en general aquellos eventos que representen peligro para las personas y bienes, incluyendo a terceros y al ambiente.

(...)"

"Artículo 70°.- Medidas para el control de derrames o fugas

70.1 Las áreas de trabajo deben mantenerse limpias y ordenadas. Cualquier derrame de Hidrocarburos, Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos o producto químico debe limpiarse inmediatamente y anotarse en el registro de la Emergencias que corresponda.

70.2 En los lugares donde se almacenen líquidos inflamables, tóxicos u otros, y donde puedan producirse derrames y fugas deberá contarse con lampas y cilindros con arena para su control.

70.3 En el caso de manipuleo de productos químicos, deberán mantenerse equipos y productos para el control de derrames y fugas.

70.4 Deberá contarse con la Cartilla de Seguridad de Material Peligroso (CSMP) para el manejo adecuado de un derrame o fuga de los productos almacenados."

⁴ De acuerdo con lo indicado en la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural N° 1927-2015, se informó que TGP implementó las acciones citadas en los incisos iii), v) y vi) del literal b) del numeral 1.1 de la mencionada resolución, las mismas que son de competencia de Osinergmin y fueron ordenadas a través del artículo 4° de la Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG.

⁵ TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE HIDROCARBUROS – RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD

Rubro	Tipificación de la Infracción	Referencia Legal	Sanción
	Accidentes y/o medio ambiente		
	3.3 DERRAMES DE HIDROCARBUROS (PETRÓLEO O CUALQUIER OTRO DERIVADO DE LOS HIDROCARBUROS).		
3	3.3.1 Infracciones por Derrames.	- Art. 68° del Reglamento aprobado por D.S. N° 052-99-EM. - Arts. 43° inciso g), 119° del Reglamento aprobado por D.S. N° 026-94-EM. - Art. 60° del Anexo I del Reglamento aprobado por D.S. N° 041-99-EM. - Arts. 14°, 73° y 113° del Código del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales, aprobado por D. Leg. N° 613. - Arts. 287° y 291° del Reglamento aprobado por R.M. N° 0664-78-EM/DGH. - Arts. 3°, 21° y 46° inciso c) del Reglamento aprobado por D.S. N° 046-93-EM.	Hasta 10 000 UIT

Cabe señalar que actualmente dicha tipificación ha sido contemplada en el numeral 2.12 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Gas Natural, aprobada por Resolución N° 267-2012-OS/CD, en la cual se establece lo siguiente:

2. Mediante el escrito de registro N° 201200187254 presentado el 8 de setiembre de 2015, TGP interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015, en atención a los siguientes argumentos:

- a) Ha cuestionado la legalidad del procedimiento administrativo sancionador ante el Poder Judicial a fin de que se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 069-2013-OS/TASTEM-S2, por cuanto considera que no ha incurrido en las infracciones administrativas que se le imputaron y que motivaron la imposición de la multa. En ese sentido, sus argumentos demostrarán que la resolución apelada no ha sido debidamente motivada, es decir, que la multa no ha sido correctamente calculada, la misma que ha considerado los factores referidos al beneficio ilícito, el porcentaje del daño como consecuencia del incidente y el factor de atenuantes y agravantes.
- b) En cuanto a la actualización del beneficio ilícito, sostiene que el Informe Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN que sustenta el cálculo de la multa, considera que dicho factor implica: i) el costo de disponer de dos (2) tractores tipo CAT 725, ii) el costo diferido por fletes, y iii) el costo de contratar personal capacitado que actúe de manera inmediata. Así, en un principio los costos indicados fueron calculados a diciembre de 2004, cuando se produjo el derrame, siendo que su sumatoria a esa fecha ascendió a S/. 191 352.28 (ciento noventa y un mil trescientos cincuenta y dos y 28/100 Soles). Sin embargo, los costos se actualizaron al mes de junio de 2015, por lo que el monto actualizado asciende a S/. 270 316.06 (doscientos setenta mil trescientos dieciséis y 06/100 Soles).

Precisa que si bien se le impuso una multa ascendente a S/. 191 352.28 (ciento noventa y un mil trescientos cincuenta y dos y 28/100 Soles), es también cierto que en ejercicio de su derecho de contradicción interpuso los recursos impugnativos que consideró pertinentes a fin de que se anulen aquellos actos que afectaban sus intereses. Como consecuencia de ello, se anularon, revocaron y modificaron los actos que cuestionó. Sin embargo, en la nueva resolución emitida, que es objeto de su recurso de apelación, se le ha impuesto una multa en atención a los tres ítems que considera el beneficio ilícito, la cual asciende a S/. 270 316.06 (doscientos setenta mil trescientos dieciséis y 06/100 Soles). Dicha multa contraviene la prohibición de una reforma peyorativa (*non reformatio in peius*), principio contemplado en el numeral 3) del artículo 237 de la Ley N° 27444.

NO CUMPLIR CON LAS NORMAS RELACIONADAS A ASPECTOS TÉCNICOS Y/O DE SEGURIDAD.			
Rubro	Infracción	Base Normativa	Multa
2	2.12 No cumplir con otras normas de seguridad contra explosiones, situaciones riesgosas o peligrosas y/o condiciones inseguras.	- Arts. 57°, 71°, 73°, 78°, 105° y 111° del Reglamento aprobado por D.S. N° 052-93-EM. - Arts. 31° y 33° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por D.S. N° 042-99-EM. - Arts. 98°, 120°, 236° y Anexo A del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM. - Arts. 59°, 61°, 64°, 65°, 66°, 70° numerales 70.2, 70.3 y 70.4, 71°, 72°, 73°, 74°, 103°, 106°, 152° numeral 152.1, 166°, 177°, 178°, 178°, 189°, 183°, 184° numeral 2), 186°, 192° numerales 2), 3), 5), 9), 10), 12) y 13), 193° numeral 1) literales b) y g), 193° numeral 2), 195° literal e), 197°, 198°, 199°, 201°, 203°, 206° y 207° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM.	Hasta 1 100 UIT

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

- c) Como consecuencia de los recálculos antes mencionados, se advierte una diferencia total que asciende a S/. 78 963.78 (setenta y ocho mil novecientos sesenta y tres y 78/100 Soles), entre la primera valorización y la última. Al respecto, sostiene que el beneficio ilícito calculado al mes de junio de 2015, como si la infracción se hubiera cometido en esa fecha, y sin brindar sustento alguno, afecta directamente sus derechos e intereses.



Agrega que el monto que debió considerarse como beneficio ilícito es de S/. 191 352.28 (ciento noventa y un mil trescientos cincuenta y dos y 28/100 Soles), calculado a la fecha en que se cometió la infracción, esto es a diciembre de 2004.

Adicionalmente, señala que las actualizaciones efectuadas por la primera instancia se deben a la demora en emitir su pronunciamiento y que el incremento en el monto del beneficio ilícito es proporcional a la demora en resolver el presente procedimiento. Alega que aun cuando existan justificaciones para la demora en cuestión, ello no implica que deba perjudicarse por dicha situación.

- d) Sostiene que desde la fecha en que se le notificó la primera resolución de sanción, esto es el 22 de setiembre de 2005, hasta la notificación de la resolución que es objeto de su recurso de apelación, ocurrido el 14 de agosto de 2015, han transcurrido casi diez (10) años. Alega que la demora en el presente caso no tiene sustento legal y que el beneficio ilícito debió ser valorado a la fecha de la comisión de la infracción por cuanto la demora afecta severamente la estimación del beneficio ilícito incrementando el monto de la multa.



Reitera que el beneficio ilícito es el que supuestamente ha obtenido a la fecha en que cometió la infracción, al no cumplir ciertas prácticas de seguridad, y no a la fecha en que la autoridad opta por emitir su pronunciamiento.

- e) El informe técnico sobre la base del cual se calculó el beneficio ilícito considera: i) la disposición de dos (2) tractores CAT 725 durante toda la puesta en operación de los ductos, ii) el costo diferido de los fletes, por cuanto el alquiler de los tractores debe realizarse en Lima, y iii) el costo de contratar cuatro (4) personas capacitadas y disponibles para actuar de inmediato. Sin embargo, alega que el cálculo no es correcto por cuanto supone el arrendamiento de tractores en la ciudad de Lima, lo que incrementa los costos asociados de los equipos para prevenir zonas afectadas por derrames. Del mismo modo, los fletes de transporte han sido incrementados al suponer que debe trasladarse maquinaria desde Lima a la zona afectada cuando podría alquilarse la maquinaria en la ciudad del Cusco, que es más cercada a la zona donde ocurrió el derrame.
- f) En cuanto al porcentaje del daño como consecuencia del incidente, afirma que el valor calculado ha sido actualizado al mes de junio de 2015, no obstante haber sido calculado al mes de setiembre de 2005. Alega que hay una diferencia entre ambos valores ascendente a S/. 53 703.23 (Cincuenta y tres mil setecientos tres y 23/100 Soles). Precisa que en el cálculo al mes de setiembre de 2005 ascendía a S/. 186 454.00 (Ciento ochenta y seis mil cuatrocientos cincuenta y cuatro y 00/100 Soles) en tanto que al mes de junio de 2015 usando el IPM asciende a S/. 240 157.23 (Doscientos cuarenta mil ciento cincuenta y siete y 22/100 Soles).

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

Alega que la forma en que se efectuó el cálculo vulnera el principio de *non reformatio in peius*, según el cual los administrados que impugnen una resolución no deben recibir una sanción más grave que la recibida. La sanción que se le impuso resulta desproporcionada y superior a la anteriormente impuesta, por lo cual se han violentado sus derechos e intereses al aplicarse criterios antojadizos y sobredimensionados.

- g) El 24 de marzo de 2006, a través de la Carta N° TGP/GELE/INT/01461-2006, comunicó a Osinergmin el pago de la multa ascendente a S/. 1 026 630.00 (Un millón veintiséis mil seiscientos treinta y 00/100 Soles), equivalente a las 301.95 (Trescientos uno con noventa y cinco centésimas) UIT, impuesta por Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG, dejando constancia que el pago efectuado no implicaba un desistimiento, allanamiento o aceptación de todas las imputaciones contenidas en la referida resolución. El pago indicado ha sido confirmado por Oficio N° 547-2014-OS-OAF del 11 de diciembre de 2014.

No obstante, ello no se ha tomado en cuenta el pago que realizó por cuanto en el artículo 3° de la resolución apelada se exige el pago de la multa en el término de quince (15) días hábiles contados desde la notificación de la misma.

Al respecto, atendiendo a que el pago de la multa ya fue realizado "bajo protesta", solicita que se tenga presente dicho pago con relación al apercibimiento indicado anteriormente. Ello, sin perjuicio del derecho que le asiste de solicitar el reembolso de lo pagado en exceso en las instancias que correspondan.

3. A través del Memorándum N° GFGN/ALGN-414-2015 emitido por la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, recibido el 9 de setiembre de 2015, se remitió al TASTEM el expediente materia de análisis. Al respecto, este Tribunal, luego de la evaluación efectuada, ha llegado a las conclusiones que se exponen en los numerales siguientes.
4. Con relación a lo alegado en el literal a) del numeral 2) en el sentido que impugnó la Resolución N° 069-2013-OS/TASTEM-S2 ante el Poder Judicial, debe tenerse presente que conforme se desprende del artículo 5° de la Resolución antes citada⁶, se declaró agotada la vía administrativa únicamente respecto del extremo correspondiente a la infracción al artículo 287° del Reglamento de Seguridad siendo que se dispuso devolver los actuados a la primera instancia a fin de que emita pronunciamiento en el extremo referido al cálculo de la multa.

De acuerdo con ello, la responsabilidad administrativa de la recurrente ha sido determinada en instancia administrativa, razón por la cual, tal y como manifiesta la recurrente en legítimo ejercicio de su derecho de contradicción, acudió a la instancia jurisdiccional a fin de que el pronunciamiento en este extremo, respecto del cual se agotó la vía administrativa⁷, sea revisado por la autoridad jurisdiccional conforme a ley.

⁶ En dicha resolución se indicó lo siguiente:

"Artículo 5°.- Declarar agotada la vía administrativa en el extremo correspondiente a la infracción al artículo 287° del Reglamento de Seguridad en la Industria del Petróleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 0664-78-EM/DGH."

⁷ De acuerdo con el literal a) del numeral 226.2 del artículo 226 del TUO de la LPAG, son actos que agotan la vía administrativa:

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

Sin embargo, debe tenerse presente que el extremo referido al cálculo de la multa impuesta por la primera instancia, que es materia del recurso de apelación en el presente procedimiento, aún no constituye un extremo respecto del cual se haya agotado la vía administrativa.

En ese sentido, corresponde a este Tribunal, en ejercicio de su competencia, emitir el pronunciamiento respectivo relacionado únicamente con el cálculo de la multa, extremo cuestionado por la recurrente.

- 
5. En cuanto a lo alegado en los literales b) y f) del numeral 2) en el sentido que se ha vulnerado el Principio de *non reformatio in peius* al habersele impuesto una multa mayor a la que fuera inicialmente impuesta, debe señalarse que la Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG de fecha 22 de setiembre de 2005, a través de la cual se sancionó a TGP, determinó la imposición de una multa ascendente a 301.95 (Trescientos uno con noventa y cinco centésimas) UIT⁸. Asimismo, la resolución que es objeto de apelación impuso a la recurrente la sanción de multa ascendente a 140.55 (Ciento cuarenta con cincuenta y cinco centésimas) UIT, tal como se desprende del artículo 1° de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015 emitida el 14 de agosto de 2015.

En ese sentido, no resulta exacto lo alegado por TGP por cuanto se advierte que la sanción de multa establecida en la resolución apelada es menor que aquella inicialmente impuesta, por lo que no se ha vulnerado el Principio de *non reformatio in peius* invocado por la recurrente.



Asimismo, debe señalarse que el monto que menciona TGP ascendente a S/. 191 352.28 (ciento noventa y un mil trescientos cincuenta y dos y 28/100 Soles), para el caso de la determinación del beneficio ilícito, y S/. 186 454.00 (Ciento ochenta y seis mil cuatrocientos cincuenta y cuatro y 00/100 Soles) para el caso de la determinación del daño, no corresponden a los montos que finalmente fueron determinados como sanción de multa en los pronunciamientos emitidos por la primera instancia mencionados en los párrafos precedentes. Cabe mencionar que los aspectos relacionados a la determinación del daño y del beneficio ilícito son criterios considerados a efectos de graduar la sanción mas no constituyen el valor final de la multa que corresponde imponer.

En consecuencia, al no advertirse la imposición de una multa más grave en la resolución apelada respecto de aquella que fuera impuesta inicialmente, se desestima lo alegado por la recurrente⁹.

"a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa;"

⁸ Debe indicarse que dicho monto es equivalente a S/. 966 241.00 (Novecientos sesenta y seis mil doscientos cuarenta y uno y 00/100 Soles). Ello, teniendo en cuenta el valor de la Unidad Impositiva Tributaria vigente al año 2003, ascendente a S/. 3 200.00 (Tres mil doscientos y 00/100 Soles). Dicha información consta en el Informe Técnico N° 011-2005-OEE/OS de fecha 19 de setiembre de 2005, a fojas 182 del expediente.

⁹ Cabe mencionar que la prohibición de la reforma en peor se encuentra prevista en el numeral 256.3 del artículo 256 del TUO de la LPAG, la misma que establece lo siguiente:

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

6. En cuanto a lo alegado en los literales c), d) y e) del numeral 2), respecto del cuestionamiento de la actualización del beneficio ilícito, así como de la aplicación de flete por concepto de transporte de maquinaria pesada desde la ciudad de Lima a la zona donde ocurrieron los hechos materia del presente procedimiento, debe señalarse que, según se advierte en el Informe de Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN de fecha 8 de julio de 2015, a fojas 805 y 806 del expediente, se consideró el monto ascendente a S/. 270 316.06 (Doscientos setenta mil trescientos dieciséis y 06/100 Soles) que corresponde al beneficio ilícito actualizado al mes de junio de 2015, siendo que la fecha en que ocurrieron los hechos que sustentaron el incumplimiento imputado fue el 22 de diciembre de 2004. En efecto, ni en el referido informe técnico ni en la resolución apelada se sustenta la actualización del cálculo del beneficio ilícito al mes de junio de 2015, pese a que el derrame de hidrocarburos ocurrió el 22 de diciembre de 2004.



Del mismo modo, este Tribunal también advierte que el cálculo del criterio antes señalado contempla los costos evitados consistentes en el flete de maquinaria a diciembre de 2004, los cuales han sido tomados del Informe Técnico N° 011-2005-OEE/OS el mismo, que a fojas 205 del expediente, precisa que los volquetes debieron ser alquilados en la ciudad de Lima¹⁰. No obstante, en el Informe Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN, en el que se sustenta el cálculo de la sanción impuesta mediante la resolución apelada, no se fundamentan las razones por las cuales resultaba necesario alquilar la maquinaria requerida en la ciudad de Lima descartando las ciudades más próximas al lugar del derrame, circunstancia que evidentemente incrementa el beneficio ilícito que habría obtenido la recurrente por cuanto debe considerarse un flete por el traslado de la maquinaria pesada al lugar de los hechos, tal y como se cuestiona en el recurso de apelación.



Asimismo, también se observa en el Informe Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN, citado en el párrafo precedente, que el factor referido al daño como consecuencia del incidente ha sido actualizado al mes de junio de 2015, no habiéndose expresado los fundamentos técnicos y legales aplicables que sustentan dicha actualización en el mencionado informe técnico ni en la resolución apelada.

Al respecto, debe tenerse presente el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG) en el que se regula el Principio del Debido Procedimiento en virtud del cual los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende,

"Artículo 256.- Resolución

(...)

256.3 Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado."

¹⁰ En efecto, en el referido informe, a fojas 205 del expediente, se indica lo siguiente:

"(...)

Para realizar la operación de remoción, los volquetes debieron haber sido alquilados en Lima. Por esta razón, se calcula el costo evitado asociado al flete de los volquetes de Lima a la zona donde se encontraba el ducto. Para ello, las máquinas debieron ser transportadas desde Lima hasta Pucallpa por vía terrestre, y posteriormente por vía fluvial hasta la zona donde se realizó la construcción del ducto. (...)"

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

entre otros, el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹¹.

El numeral 4) del artículo 3° del TUO de la LPAG señala como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos que éstos se encuentren debidamente motivados en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico¹².

Por su parte, el numeral 2) del artículo 10° del TUO de la LPAG, precisa que es vicio del acto administrativo que causa su nulidad de pleno derecho el defecto o la omisión de algunos de sus requisitos de validez¹³.

En el presente caso, tal como se indicó, si bien en el Informe Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN de fecha 8 de julio de 2015, el mismo que sustentó la graduación de la sanción de la resolución apelada, ha considerado valores relacionados con el beneficio ilícito obtenido por la recurrente como consecuencia de los incumplimientos que se le imputaron, es también cierto que los cálculos en cuestión han sido actualizados al mes de junio de 2015. Sin embargo, los hechos imputados que sustentaron el inicio del procedimiento administrativo ocurrieron 22 de diciembre de 2004.

Al respecto, ni de la resolución objeto de apelación ni tampoco del citado Informe Técnico N° 261559-2015-OS-GFGN/DPTN, se desprenden las razones de orden técnico y legal por las cuales la primera instancia actualizó los valores referidos al beneficio ilícito al mes de junio de 2015.

En tal sentido, al haberse sancionado a la recurrente sin motivar debidamente el importe de la multa impuesta por la infracción referida al incumplimiento del artículo 287° del

¹¹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – DECRETO SUPREMO N° 006-2017-JUS

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios:

(...)

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 sus 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 sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(...)"

¹² *"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos*

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme con el ordenamiento jurídico.

(...)"

¹³ *"Artículo 10.- Causales de nulidad*

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derechos, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

Reglamento de Seguridad, se incurrió en las causales de nulidad previstas en los numerales 1) (contravención a la ley) y 2) (defecto u omisión de alguno de los requisitos de validez del acto administrativo: motivación) del artículo 10° del TUO de la LPAG.

Debe tenerse presente que conforme lo dispone el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG, no son admisibles como motivación la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

En consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015 del 14 de agosto de 2015 y devolver los actuados a la primera instancia administrativa, a efectos de que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

7. En cuanto a lo señalado por la recurrente en el literal g) del numeral 2), en el sentido que procedió con el pago de la multa impuesta por Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG, debe señalarse que conforme se desprende del Sistema de Sanciones Multas de Osinergmin se verifica que TGP efectuó el pago ascendente a S/ 1 026 630.00 (Un millón veintiséis mil seiscientos treinta y 00/100 Soles) con fecha 24 de marzo de 2006, el cual corresponde, según manifiesta en su escrito de registro N° 674762, a fojas 695 del expediente, a la sanción de multa impuesta por Resolución de Gerencia General N° 777-2005-OS/GG.

Al respecto, atendiendo a lo antes indicado, así como a las consideraciones expuestas en la presente resolución, a efectos de determinar el monto de la multa que corresponde imponer a la recurrente, la primera instancia deberá tener presente el pago realizado precisando, de ser el caso, en el nuevo pronunciamiento a emitirse, cuál es el monto por concepto de multa que efectivamente debe ser pagado por TGP.

De conformidad con el artículo 19° numeral 1) del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y modificado por la Resolución N° 075-2015-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** en parte el recurso de apelación interpuesto por Transportadora de Gas Natural del Perú S.A. – TGP contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015 de fecha 14 de agosto de 2015, en el extremo del cálculo del beneficio ilícito y, en consecuencia, la **NULIDAD** de la sanción de multa ascendente a 140.55 (Ciento cuarenta con cincuenta y cinco centésimas) UIT, devolviéndose los actuados a la primera instancia a fin de que emita un nuevo pronunciamiento en este extremo de acuerdo a ley, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Transportadora de Gas Natural del Perú S.A. – TGP contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Gas Natural Osinergmin N° 1927-2015 de fecha 14 de agosto de 2015, en el extremo referido a la vulneración del Principio *non reformatio in peius*, por las razones expuestas en la parte

RESOLUCIÓN N° 169-2017-OS/TASTEM-S1

considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa respecto del referido extremo.



Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.

**LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE**