

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2137-2018-OS/OR CUSCO**

Cusco, 27 de agosto del 2018

VISTOS:

El expediente N° 201700220770 y el Informe de Instrucción N° 996-2018-OS/OR CUSCO, Oficio N° 952-2018-OS/OR CUSCO, Informe Final de Instrucción N° 1146-2018-OS/OR CUSCO, Oficio N° 721-2018-OS/OR CUSCO, referido al Procedimiento Sancionador iniciado al establecimiento de venta de combustibles, grifo, operado por el administrado ERASMO CONDORI QUISPE, identificado con RUC N° 10252192421 y Registro de Hidrocarburos N° 116990-050-150117.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. Con la finalidad de verificar el cumplimiento de las normas técnicas y de seguridad, se efectuó el proceso de supervisión realizado al establecimiento ubicado en la CARRETERA INTEROCEANICA QUINCEMIL-MAZUKO, PREDIO U.C. 313283, SECTOR QUINCEMIL-PRIMAVERAL (VALLE ARAZA-CARRETERA URCOS-PUENTE INAMBARI), distrito de CAMANTI, provincia de QUISPICANCHI y departamento de CUSCO, a mérito de la documentación remitida por Director de la VII Macro Regional Policial Cusco Apurímac, de conformidad con el Reglamento de Seguridad Para Establecimientos de Venta al Público de Combustibles Derivados de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM y modificatorias, a fin de determinar el cumplimiento o no del agente supervisado a lo establecido en la normativa vigente.
- 1.2. En fecha 26 de diciembre de 2017, el Director de la VII Macro Regional Policial Cusco Apurímac, presenta ante la oficina de Osinergmin documentación relacionada a la intervención policial por presunto DELITO TRIBUTARIO en la modalidad de COMERCIO CLANDESTINO DE COMBUSTIBLES, realizada el 16 de diciembre de 2017 a las 11:30 horas aproximadamente en la jurisdicción policial de Quincemil. En este acto el intervenido Cirilo Quispe Herrera, identificado como el conductor, tenía en su poder diez (10) bidones de plástico de color azul, cada bidón de 50 galones con combustible Diesel B5 S-50, los mismos que fueron intervenidos en el sector la "Y", carretera de Quincemil hacia el campamento minero "Tejada", que presuntamente sería propiedad de Violeta Baca Casas.
- 1.3. El intervenido Cirilo Quispe Herrera, presento como sustento de adquisición de los combustibles, dos (02) facturas con N° 0002-0004518 y 0002-0004519, a nombre de Violeta Baca Casas de fechas 16 de diciembre de 2017, emitida por el grifo operado por ERASMO CONDORI QUISPE, con RUC N° 10252192421. Asimismo, al registrar el vehículo se encontró otras tres (03) facturas con N° 0002-0004461, 0002-0004462 y 0002-0004463, por la cantidad de 275 galones de Diesel B5 S-50 cada una, de fecha 08 de diciembre de 2017, emitida por el mismo grifo y al mismo cliente.
- 1.4. Mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de Osinergmin, el cual contiene la nueva estructura orgánica de este organismo.

Posteriormente, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD, se determinaron las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora en el

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2137-2018-OS/OR CUSCO**

sector energía, disponiéndose que los Jefes de Oficinas Regionales son los órganos competentes para tramitar en primera instancia, entre otros, los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de la normativa o de disposiciones emitidas por Osinergmin por parte de los agentes que operan las actividades de distribución de hidrocarburos.

- 1.5. De acuerdo a lo señalado en el Informe de Instrucción N° 996-2018-OS/OR CUSCO, se habría constatado que el establecimiento de venta de combustibles, operada por el administrado ERASMO CONDORI QUISPE, se encuentra realizando actividades de hidrocarburos contraviniendo las normas técnicas y de seguridad, configurándose la siguiente infracción:

N°	INCUMPLIMIENTO VERIFICADO	BASE LEGAL	TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE HIDROCARBUROS ¹ APROBADA POR RCD N° 271-2012-OS/CD	
			TIPIFICACIÓN	ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES
1	Del análisis de la documentación remitida por la policía, el grifo operado por ERASMO CONDORI QUISPE, vendió 500 galones de Diesel B5 S-50 en bidones de plástico a Violeta Baca Casas el día 16 de diciembre de 2017, los mismos que fueron encontrados en el vehículo camión Unimog. Asimismo, se encontró tres (03) facturas con N° 0002-0004461, 0002-0004462 y 0002-0004463 por la cantidad de 275 galones de Diesel B5 S-50 cada una, de fecha 08 de diciembre de 2017.	Tercer párrafo del artículo 60° del Decreto Supremo N° 054-93-EM incluido por el Decreto Supremo N° 015-2014-EM.	4.7.10	Hasta 150 UIT CI, CB, CE, ITV Suspensión del Registro hasta por 90 días calendario Cancelación del Registro

- 1.6. La empresa fue notificada con el Informe de Instrucción N° 996-2018-OS/OR CUSCO, y el Oficio N° 952-2018-OS/OR CUSCO, otorgándole cinco (05) días hábiles de plazo para presentar sus descargos correspondientes.
- 1.7. Con fecha 24 de mayo de 2018, el Órgano Instructor emitió el Informe Final de Instrucción N° 1146-2018-OS/OR CUSCO, mediante el cual realizó la evaluación de lo actuado en el presente procedimiento administrativo sancionador y propuso al Órgano Sancionador lo siguiente:

Se ha determinado la responsabilidad del administrado ERASMO CONDORI QUISPE, con RUC Nro. 10252192421, por haber realizado el despacho de combustible a persona no autorizada, siendo que el incumplimiento detectado, constituye infracción administrativa en el numeral 4.7.10 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD y modificatorias, proponiéndose como sanción la establecida en el cuadro del numeral 2.8 del presente informe.

- 1.8. El administrado, fue notificado con el Informe Final de Instrucción N° 1146-2018-OS/OR CUSCO y el oficio 721-2018-OS/OR CUSCO, a través de la Cédula de notificación N° 2187-

¹ Leyendas: UIT: Unidad Impositiva Tributaria; ITV: Internamiento Temporal de Vehículos; STA: Suspensión Temporal a Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades.

2018-OS-DSR, otorgándole cinco (05) días hábiles de plazo para presentar sus descargos a las imputaciones formuladas.

1.9. Mediante escrito de fecha 05 de junio de 2018, el administrado Erasmo Condori Quispe, presenta sus descargos.

2. ANÁLISIS

2.1. **Hechos verificados:**

2.1.1. **Plazo para presentar descargos.**

Mediante escrito de fecha 05 de junio de 2018, el administrado remite sus descargos correspondientes, encontrándose dentro del plazo establecido, según lo estipulado en el literal e) del numeral 18.1 del artículo 18° de la Resolución de Consejo Directivo 040-2017-OS/CD.

2.1.2. **Fundamentos del descargo del administrado ERASMO CONDORI QUISPE**

El administrado señala que, cuando han efectuado el descargo al procedimiento administrativo sancionador, hicieron conocer que existe una investigación penal por parte de la Primera Fiscalía Penal de Quispicanchi, no solo debía tener en cuenta las disposiciones del artículo 64° de la Ley N° 27444, sino también el numeral 28.4 del artículo 28° de la RCD 040-2017-OS/CD, que faculta a suspender el PAS en tanto tenga que obtenerse los informes de las instancias correspondientes y dependencias de otras instituciones, por lo que la Oficina Regional de Cusco del Osinergmin en ningún momento ha requerido al representante del Ministerio Público de Quispicanchi respecto a la investigación que llevaba de la intervención del 16 de diciembre de 2017 de la policía de carreteras.

Asimismo señala que no se ha llevado a cabo ninguna supervisión por lo que se parte de una acción que no se ha llevado a cabo, lo que realmente existe es que el Órgano instructor ha tomado como cierta la documentación que hizo llegar el director de la VII Macro Regional Policía Cusco-Apurímac y de manera apresurada Osinergmin presume su responsabilidad, cuando la misma autoridad penal ha determinado la no procedencia de formalización y continuación con la investigación preparatoria, ha establecido no haber responsabilidad del señor Erasmo Condori Quispe.

En la carpeta N° 794-2017 que corresponde a la investigación preparatoria de la Primera Fiscalía Penal de Quispicanchi, no hubo una calificación jurídica de su responsabilidad, pero si hubo actuación de medios probatorios y por ende la investigación, el posible agraviado Estado-SUNAT, no ha objetado mi responsabilidad en algún ilícito penal de comercio clandestino, por lo que no se ha objetado la determinación de la fiscalía en declarar mi exclusión en los hechos, en los que Osinergmin ha decidido acusarme.

En el presente caso, por un lado la Autoridad penal me ha excluido de responsabilidad del delito de comercio clandestino, habiéndose determinado que la actividad de comercialización de combustibles lo ha hecho con respeto a las normas y reglamentos pertinentes, pero por otro lado, el órgano instructor de la Oficina Regional Cusco, se me ha imputado haber incumplido con normas y reglamentos, lo cual es contrario al criterio adoptado por la autoridad del Ministerio Público, la aplicación en este caso del principio del Ne Bis in Idem es fundamental, sobre todo, cuando se debe entender que la acción sancionadora del estado ya fue ejercida por el representante del Ministerio público.

Con respecto a este caso, en su establecimiento, el personal despachador-administrativo cuenta con la información legal necesaria respecto a las limitaciones derivadas de las disposiciones incorporadas por el Decreto Supremo N° 015-2014-EM modificando al artículo 60° del Decreto Supremo N° 054-93-EM y disposiciones del Decreto Supremo N° 036-2015-EM que fijó disposiciones complementarias en la fijación de cuotas, por lo que solicita disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador.

2.1.3. Análisis del descargo presentado

Conforme a lo señalado por el administrado, respecto al numeral 28.4 del artículo 28° de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS-CD, esta señala que los plazos se suspenden cuando existan actuaciones de terceros, un mandato judicial o casos previstos en la ley, no obstante, situaciones que no se han dado en el presente procedimiento administrativo sancionador,

En cuanto a la acción sancionadora efectuada por el Ministerio Público, y la supuesta imposibilidad de ejercer la potestad sancionadora del estado en sede administrativa se debe precisar que, mediante acuerdo plenario N° 1-2007/ESV-22 del Pleno Jurisdiccional de las Salas Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, ha establecido como precedentes vinculantes de obligatorio cumplimiento, sus fundamentos cuarto y quinto, los cuales reafirman la autonomía del procedimiento administrativo sancionador respecto del proceso penal, por lo que teniendo en cuenta la independencia de la sede jurisdiccional respecto de la administrativa, no existe una vulneración del principio de Ne Bis in Ídem, más aun si se tiene en cuenta que en el ámbito penal el administrado no tuvo la calidad de imputado, por lo que la acción punitiva del estado no ha recaído sobre el administrado.

Asimismo, el Ministerio Público a través de la investigación contenida en la carpeta fiscal 794-2017, determinó que no se había configurado el ilícito penal de comercio clandestino, partiendo de la premisa, de que el imputado contaba con los comprobantes respectivo de compra de combustible, es decir las facturas emitidas por el grifo operado por el administrado Erasmo Condori Quispe, por lo que lo que únicamente se acreditó en dicha investigación penal, es la procedencia del combustible, obtenido de la estación de servicio denominada MAYARA; asimismo el Ministerio Público, señaló que de conformidad con el artículo 60° del Decreto Supremo N° 054-93-EM, los establecimientos de venta de combustible pueden efectuar ventas de Diésel a contenedores intermedios, dentro de los límites fijados por dicha norma, sin embargo, dentro del análisis realizado por el Ministerio Público, no ha reparado que el vehículo que para el transporte dichos contenedores intermedios se debe contar con el registro emitido por la autoridad correspondiente, en este caso es el Osinergmin, en ese orden de ideas, la pronunciación realizada por el Ministerio Público se ha referido de forma exclusiva al ilícito penal del comercio clandestino, y no sobre el incumplimiento de normas específicas del sector hidrocarburos.

En ese sentido, al Osinergmin le corresponde perseguir la infracción administrativa derivada del incumplimiento de las normas del sub sector hidrocarburos, conforme a su ámbito de competencia, y tomando en consideración que en el presente procedimiento administrativo sancionador ha quedado acreditado, que el administrado Erasmo Condori Quispe, ha incumplido con lo dispuesto en el Tercer párrafo del artículo 60° del Decreto Supremo N° 054-93-EM, incluido por el Decreto Supremo N° 015-2014-EM, que señala: *en caso que el despacho de Combustibles, desde las Estaciones de Servicio,*

Grifos y Grifos Rurales, no se realice de manera directa al tanque de un vehículo, solo se permitirá el despacho de Combustibles Clase II a Contenedores Intermedios y hasta un máximo de 264 galones por cliente y por día, se realizará únicamente cuando se haya verificado que el Medio de Transporte de Combustibles Líquidos en Contenedores Intermedios cuente con Inscripción vigente en el Registro de Hidrocarburos (el resaltado es nuestro); disposición que no ha sido cumplida por el administrado, dado que el establecimiento ha despachado una cantidad superior a la permitida por la norma en mención y asimismo la cual ha sido transportada por un vehículo que no cuenta con registro de hidrocarburos, como medio de transporte de combustibles líquidos en contenedores intermedios.

2.2. Determinación de la sanción

Mediante informe Final de Instrucción N° 326-2018-OS/OR-CUSCO de fecha 06 de febrero de 2018, se propuso la sanción a imponerse, la cual corresponde aplicar de la siguiente manera:

N°	DESCRIPCION Y BASE LEGAL DE LA CONDUCTA IMPUTADA COMO INFRACCION	NUMERAL DE LA TIPIFICACIÓN DE HIDROCARBUROS	RESOLUCIÓN QUE APRUEBA CRITERIO ESPECÍFICO	CRITERIO ESPECÍFICO	SANCIÓN APLICABLE EN UIT
1	Del análisis de la documentación remitida por la policía, el grifo operado por ERASMO CONDORI QUISPE, vendió 500 galones de Diesel B5 S-50 en bidones de plástico a Violeta Baca Casas el día 16 de diciembre de 2017, los mismos que fueron encontrados en el vehículo camión Unimox. Asimismo, se encontró tres (03) facturas con N° 0002-0004461, 0002-0004462 y 0002-0004463 por la cantidad de 275 galones de Diesel B5 S-50 cada una, de fecha 08 de diciembre de 2017.	4.7.10	Resolución de Gerencia General N° 200-2013-OS/GG.	<p>Incumplimientos aplicables a Grifos, Estaciones de Servicios y Consumidores Directos.</p> <p>A.Si el producto es Diésel Sanción: $0.006 \text{ UIT} \times Q_{na}$, donde Q_{na}= Cantidad no autorizada del producto detectado en el compartimiento del tanque de la unidad de transporte², expresada en galones.</p> <p>- $500 \times 0.006 = 3$</p> <p>Multa: 3 UIT</p>	3.00

2.2.1. Por lo expuesto, el administrado ERASMO CONDORI QUISPE, ha incumplido con lo establecido en el Tercer párrafo del artículo 60° del Decreto Supremo N° 054-93-EM incluido por el Decreto Supremo N° 015-2014-EM; lo que constituye infracción administrativa sancionable de acuerdo al numeral 4.7.10 de la Tipificación y Escala de Multas y sanciones de hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N°271-2012-OS/CD y modificatorias.

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, 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, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento

² En el presente caso, al tratarse de un medio de transporte informal con contenedores intermedios, se tomará en cuenta la cantidad abastecida en dichos contenedores.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2137-2018-OS/OR CUSCO**

Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS y modificada por el Decreto Legislativo 1272.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **SANCIONAR** al administrado **ERSAMO CONDORI QUISPE**, con una multa de tres Unidades Impositivas Tributarias, 3 UIT, vigentes a la fecha de pago, por el incumplimiento N° 1 señalado en el numeral 2.2 de la presente resolución.

Código de infracción: 17-00220770-01.

Artículo 2°.- DISPONER que el monto de la multa sea pagado en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

El pago podrá realizarse en las cuentas de Osinergmin disponibles a través de los canales de atención (Agencias y Banca por Internet) del Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A. y BBVA Continental. Para tal efecto, se deberá indicar el servicio de recaudación "MULTAS PAS" para el caso del Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A., y, en el caso del BBVA Continental el servicio de recaudación "OSINERGMIN MULTAS PAS"; asimismo, deberá indicarse el código de infracción que figura en la presente Resolución.

Artículo 3°.- De otro lado, cumplimos con informar que de conformidad con el artículo 27° del 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, 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 4°.- NOTIFICAR al administrado **ERSAMO CONDORI QUISPE**, el contenido de la presente Resolución.

Regístrese y comuníquese

«image:osifirma»

Jefe - Oficina Regional Cusco OSINERGMIN
Órgano Sancionador