

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 14 de junio del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202300035524 que contiene el recurso de apelación interpuesto por LLAMA GAS PUCALLPA S.A., representada por el señor Henry Alfredo Cáceres Aliaga, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1545-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS de fecha 13 de mayo de 2024, mediante la cual se la sancionó por incumplir normas del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1545-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS de fecha 13 de mayo de 2024, se sancionó a LLAMA GAS PUCALLPA S.A., en adelante LLAMA GAS PUCALLPA, con una multa total de 0.73 (setenta y tres centésimas) UIT por incumplir el Procedimiento de Entrega de Información sobre Precios del Mercado Interno de Combustibles Derivados de Hidrocarburos (PRICE) aprobado por Resolución N° 256-2021-OS/CD y el Reglamento de Registro de Hidrocarburos aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD y modificatorias, conforme con el siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	<p>Al artículo 3° del Procedimiento aprobado por Resolución N° 256-2021-OS/CD¹</p> <p>LLAMA GAS PUCALLPA SA ha incumplido el registro o actualización en el sistema PRICE de precio vigente.</p> <p>Se ha constatado en la visita de fiscalización del 20 de febrero de 2023, que el agente fiscalizado, LLAMA GAS PUCALLPA SA no registra el precio vigente en el sistema PRICE correspondiente al producto detallado a continuación:</p>	1.11 ²	0.6 UIT

¹ Resolución N° 256-2021-OS/CD

“Artículo 3.- Información a registrar

Los agentes registran su lista de precios vigente por cada combustible que comercialicen en el módulo PRICE de la PVO del Osinergmin. Dicho registro debe ser actualizado inmediatamente cuando los precios sean objeto de alguna modificación.

Asimismo, registran en el módulo PRICE su lista de precios vigente sin considerar los descuentos comerciales promedio aplicados a cada combustible, de ser el caso.

Para el caso del GLP la publicación de precios se realiza utilizando como unidad el kilogramo y el galón según corresponda. Asimismo, los precios de los cilindros de GLP se registran según tipo de cilindro.

Los Distribuidores Minoristas, Distribuidores a granel y Distribuidores en cilindros registran en el PRICE el precio mínimo y máximo de los productos que comercializan en las diferentes regiones del país.”

² Resolución N° 271-2012-OS/CD

Anexo 1: Tipificación de Infracciones 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.

1.11 Incumplimiento de entrega de información de precios y ventas

Multa: Hasta 10 UIT.

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

Producto Fiscalizado	Precio de venta registrado en PRICE a la fecha de fiscalización (S/)	Precio de venta publicado en el establecimiento (S/)		
GLP envasado en cilindros por 10 Kg.	--	43.60		
<p>A los artículos 1 y 14 del Anexo 1 del Reglamento aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD³ LLAMA GAS PUCALLPA S.A., opera en condiciones distintas a las autorizadas.</p> <p>El agente Fiscalizado LLAMA GAS PUCALLPA S.A. opera en condiciones distintas a las autorizadas al verificarse con fecha 20 de febrero de 2023, que el medio de transporte que opera como distribuidor de GLP en cilindros con Registro de Hidrocarburos vigente N° 136584-202-170119 comercializa cilindros de GLP de 45 Kg. teniendo el mencionado registro sólo autorización para cilindros de 10 Kg., por lo que se encuentra operando en condiciones distintas a las autorizadas.</p>			3.2.8 ⁴	0.13 UIT
TOTAL				0.73 UIT

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) En la fiscalización realizada el 20 de febrero de 2023 a la unidad vehicular de placa de rodaje N° AWJ-798, operada por LLAMA GAS PUCALLPA, con Registro de Hidrocarburos N° 136584-202-170119, se procedió a levantar el Acta de Fiscalización del Cumplimiento del Procedimiento de Entrega de Información de Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos PRICE – Expediente N° 20230003524, en adelante el Acta de Fiscalización, donde se dejó constancia que no se registró el precio de venta vigente en el sistema PRICE. Cabe señalar que el Acta de Fiscalización fue suscrito por el señor Melvin Huamán Vasquez, quien se identificó como Administrador, sin formular observaciones a su contenido.

³ Resolución N° 191-2011-OS/CD

Anexo 1

“Artículo 1.- Objetivo

(...)

Las personas naturales o jurídicas así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales cuando corresponda, que desarrollan o desean desarrollar actividades en el subsector hidrocarburos, deberán obtener su inscripción en el Registro de Hidrocarburos conforme lo establecido en la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos y los reglamentos respectivos, sin perjuicio de la obligación de obtener los permisos y autorizaciones de otras entidades competentes, de acuerdo con la normativa aplicable a cada caso.”

“Artículo 14.- Inscripción, modificación y habilitación en el registro

Las personas naturales, jurídicas, consorcios, asociación en participación u otra modalidad contractual, referidos en el artículo 2° del presente Reglamento; deberán obtener su inscripción en el registro a fin de encontrarse habilitados para realizar actividades de hidrocarburos.

En ese sentido, emitidas las resoluciones de inscripción, modificación o habilitación, el órgano competente procederá con la incorporación, modificación o habilitación de los solicitantes en el registro, respectivamente.

Posteriormente, cuando corresponda, el órgano competente comunicará al área respectiva de OSINERGMIN la activación del código de usuario y contraseña del Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP).”

⁴ Resolución N° 271-2012-OS/CD

Anexo 1: Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

Rubro 3. Autorizaciones y registros

3.2 Operar sin contar con la debida autorización (Constancia de Registro, Informe Técnico, Autorización o Resolución de Registro, según corresponda) o en condiciones distintas a las autorizadas.

3.2.8 En Medios de Transporte

Base legal: Art. 1° y 14° del Anexo 1 de la R.C.D. N° 191-2011-OS/CD, entre otras normas legales.

Multa: Hasta 80 UIT.

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

- b) Mediante escrito de registro N° 202300035524 del 23 de febrero de 2023, la recurrente presentó sus descargos al Acta de Fiscalización.
- c) A través del Informe de Fiscalización N° 7107-2023-OS/OR AMAZONAS notificado el 20 de marzo de 2023, se puso en conocimiento de LLAMA GAS PUCALLPA los hechos constatados y la conclusión del procedimiento de supervisión. Asimismo, se remitió adjunto el Informe de Supervisión N° IS-12531-2023 y el Acta de Fiscalización.
- d) Con escrito de registro N° 202300035524 del 23 de marzo de 2023, la recurrente formuló su reconocimiento de responsabilidad por la infracción N° 1.
- e) A través del Informe de Fiscalización N° 13754-2023-OS/OR AMAZONAS notificado el 12 de junio de 2023, se puso en conocimiento de LLAMA GAS PUCALLPA la detección de un nuevo hecho constatado. Asimismo, se remitió adjunto el Informe de Supervisión N° IS-12531-2023 y el Acta de Fiscalización.
- f) Mediante Oficio N° 2589-2023-OS/OR AMAZONAS, notificado con fecha 14 de agosto de 2023, al que se adjuntó el Informe de Instrucción N° 29-2023-OS/OR AMAZONAS de la misma fecha, se comunicó a LLAMA GAS PUCALLPA el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándosele un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.
- g) Con escrito de registro N° 202300207248, del 16 de agosto de 2023, la recurrente presentó descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- h) Mediante Oficio N° 268-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS notificado el 5 de marzo de 2024⁵, se remitió a LLAMA GAS PUCALLPA el Informe Final de Instrucción N° GSE/DSR-OR AMAZONAS 649-2024 del 4 de marzo de 2024, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.
- i) A través del escrito con registro N° 202300035524 del 11 de marzo de 2024, LLAMA GAS PUCALLPA solicitó la ampliación de plazo para remitir sus descargos.
- j) Con Oficio N° 294-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS notificado el 12 de marzo de 2024⁶, se concedió a LLAMA GAS PUCALLPA un plazo adicional de cinco (5) días hábiles para presentar los referidos descargos.
- k) Con escrito de registro N° 202300035524 del 18 de marzo de 2024, la recurrente presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2. Mediante escritos de registro N° 202300035524, ambos presentados con fecha 1 de junio de 2023, LLAMA GAS PUCALLPA interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas

⁵ Al haberse notificado el documento el 4 de marzo de 2024 a las 06:04:09 pm; es decir, fuera del horario de atención, se tendrá por notificado el siguiente día hábil (5 de marzo de 2024).

⁶ Al haberse notificado el documento el 11 de marzo de 2024 a las 06:45:11 pm; es decir, fuera del horario de atención, se tendrá por notificado el siguiente día hábil (12 de marzo de 2024).

Regionales Osinergmin N° 1545-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS de fecha 13 de mayo de 2024, solicitando se declare su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre el reconocimiento de responsabilidad por el Incumplimiento N° 1

- a) La recurrente alega, con relación a lo señalado en los numerales 3.1 y 3.2 (hechos constatados) así como los numerales 3.7 y 3.8 (Análisis de los descargos) de la resolución impugnada, que mediante escrito de fecha 23 de febrero de 2023 comunicó a OSINERGMIN las acciones correctivas realizadas, consistentes en registrar correctamente en el PRICE los precios que fueron objeto de la fiscalización; razón por la cual, debió aplicarse el descuento del -5% de la multa.

Asimismo, señala que a través del escrito del 23 de marzo de 2023 reconoció su responsabilidad administrativa por el incumplimiento verificado, por lo que además del descuento del -5% como atenuante, se debió efectuar el descuento del -50% de conformidad con lo dispuesto en el inciso a.1 del artículo 26° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin.

Igualmente, señala que el literal a), numeral 2 del artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, en adelante, TUO de la Ley N° 27444, menciona lo siguiente:

“1. Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto de la mitad de su importe.”*

Refiere que no es necesario que para aplicar a la graduación de multa deba mantenerse durante el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador (sic), siendo suficiente que haya cumplido con efectuar su reconocimiento de forma expresa y por escrito. En ese sentido, habiendo acreditado que el 23 de marzo de 2023 efectuó su reconocimiento de responsabilidad, corresponde aplicar la graduación de la multa, caso contrario, se estaría contraviniendo lo establecido en el inciso 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, que regula el Principio del Debido Procedimiento.

- b) De otro lado, con relación a lo indicado en el numeral 3.18 de la resolución impugnada, respecto a que es falso que en el escrito presentado el 16 de agosto de 2023, solamente haya efectuado descargos al Incumplimiento N° 2, toda vez que se hace referencia al Informe de Supervisión N° IS-12531-2023, en que solamente se imputa el Incumplimiento N° 1; la recurrente reitera que existe una equivocación por parte de la Autoridad Administrativa, toda vez que no se ha tomado en cuenta que mediante escrito del 23 de marzo de 2023 aceptó el primer hecho verificado en el Informe de Fiscalización N° 7107-2023-OS/OR AMAZONAS, referido a no haberse registrado en el sistema PRICE el precio vigente del GLP de 10 Kg.

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

Señala que, posteriormente se emitió el Informe de Fiscalización N° 13754-2023-OS/OR AMAZONAS, como una acción complementaria al Informe de Fiscalización N° 7107-2023-OS/OR AMAZONAS, en el cual se agregó un nuevo hecho constatado, al indicarse que se verificó que en la unidad transporta y comercializa cilindros de 45 Kg, teniendo según el mencionado registro autorización para cilindros de 10 Kg, por lo que se encontraba operando en condiciones distintas a las autorizadas.

Por ello, la recurrente indica que con fecha 16 de agosto de 2023 presentó sus descargos contra el segundo hecho constatado referido a la comercialización de cilindros de 45 Kg., y no contra los dos hechos verificados como se indica en la resolución impugnada, dado que ya había reconocido con anterioridad el primer hecho constatado.

Incumplimiento N° 2

- c) Con relación a lo afirmado en los numerales 3.3 y 3.5 (hechos constatados) de la resolución impugnada, respecto a que venía operando en condiciones distintas a las autorizadas, al comprobarse que el vehículo con Registro de Hidrocarburos N° 136584-202-170119, comercializa cilindros de GLP de 45 Kg., a pesar de estar autorizada para comercializar únicamente cilindros de 10 Kg., la recurrente alega que dicha afirmación es totalmente falsa, toda vez que la mencionada unidad no estaba en circulación sino que se encontraba estacionada dentro de su Local de Venta de GLP ubicado en el Jr. Ortiz Arrieta, cuadra 12, distrito y provincia de Chachapoyas, departamento de Amazonas, sin efectuar venta de cilindros de GLP, lo cual no puede considerarse como una falta.
- d) Asimismo, la recurrente contradice lo señalado en el numeral 3.11 de la resolución impugnada, respecto a que el solo hecho de haberse verificado que en el medio de transporte de placa de rodaje N° AWJ-798 se consignaron los precios de los cilindros de 10 Kg. y 45 Kg., genera certeza respecto a la comisión de la infracción, pues considera que no se ajusta a los hechos concretos, vulnerándose el Principio de Verdad Material, previsto en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444.

Agrega que, los cargos imputados son totalmente falsos y fuera del sentido común, debido que no es posible que, por haberse colocado el precio del GLP de 45 Kg. en el vehículo, ello genere la certeza que en la unidad vehicular se estaba comercializando cilindros de GLP de 45 Kg.

- e) Con relación a lo argumentado en los numerales 3.15 y 3.17⁷ de la resolución impugnada, la recurrente señala que OSINERGMIN, como autoridad fiscalizadora, a fin de aplicar una

⁷ Resolución N° 1545-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS

“3.15. Considerando que la Resolución que aprueba la inscripción del agente fiscalizado en el Registro de Hidrocarburos para otorgarle la Ficha de Registro N° 136584-202-170119 es un acto administrativo que genera derechos y obligaciones, el agente fiscalizado cuenta con los derechos de adquirir y comercializar GLP en Cilindro, los cuales pueden ser ejercidos en cualquier momento. Si bien al momento de la fiscalización no se evidenció una compraventa, el hecho de verificar precios consignados de manera clara en el parabrisas del vehículo permite concluir cuál es la actividad del agente fiscalizado, esto es comercializar cilindros de GLP de 10 Kg y 45 Kg. Aunado a ello la actividad de comercialización no solamente se limita a una compraventa concreta, sino que también implica la intención de vender un producto y darle condiciones para concretar la transferencia. Ergo el hecho de publicitar el precio de un producto denota una comercialización, así pues, el Diccionario de la Real Academia Española define en sus dos acepciones al término “comercializar” de la siguiente manera: “1. Dar a un producto condiciones y vías de distribución para su venta. 2. Poner a la venta un producto”. En ese sentido, el solo hecho de publicitar la venta de productos configura la comercialización de productos, consecuentemente, se ha verificado plenamente los hechos que sirven de motivo a la

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

sanción administrativa debió verificar y corroborar el incumplimiento con todos los medios posibles. En el presente caso, debió tener la certeza de la distribución o venta de GLP de 45 Kg. desde el vehículo a través de pruebas reales y no de meras suposiciones.

Refiere que únicamente realizó la publicidad de los precios del GLP en cilindros de 10 Kg. y 45 Kg. en el parabrisas del vehículo, tal y como se encuentra corroborado en las fotografías del vehículo mostradas en el Informe Final de Instrucción, por lo que no existe norma alguna que le prohíba realizar alguna acción de publicidad en el vehículo, el cual se encontraba estacionado dentro de su establecimiento.

En tal sentido, alega que se está vulnerando el Principio de Legalidad, toda vez que, para imponerle una multa, la infracción debió estar debidamente imputada, lo cual no ocurrió.

Agrega que, es una conclusión absolutamente unánime en la doctrina y en la jurisprudencia que la inexistencia o inexactitud de los hechos y los argumentos de derecho sobre los que la Administración funda una decisión discrecional constituye un error de hecho, determinante para la invalidez de la decisión.

3. A través del Memorandum N° GSE/DSR-OR AMAZONAS-70-2024 del 3 de junio de 2024, la Oficina Regional Amazonas remitió los actuados a la Sala 2 del TASTEM mediante el Sistema de Gestión de Documentos Digitales - SIGED.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre el reconocimiento de responsabilidad por el Incumplimiento N° 1

4. Con relación a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que por Resolución N° 208-2020-OS/CD, en adelante el RFS, vigente a partir del 13 de junio de 2021, cuyo numeral 26.4 del artículo 26° se ha previsto como criterio de graduación las circunstancias de la comisión de la infracción, de acuerdo con lo siguiente:

“26.4 Circunstancias de la comisión de la infracción.

Para efectos del cálculo de la multa se consideran los siguientes factores atenuantes:

a) Reconocimiento de responsabilidad: Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el Agente Fiscalizado reconoce su responsabilidad por escrito, de forma precisa e incondicional, sin expresiones ambiguas o contradictorias, sin formular descargos o interponer recurso administrativo.

decisión de la administración, de conformidad con el Principio de Verdad Material establecido en el numeral 1.11. Del artículo IV del TUO de la LPAG.”

“3.17. En cuanto a la posibilidad de que el local de venta de GLP pueda vender cilindros de 10 Kg y 45 Kg, es cierto que el agente fiscalizado ostenta dicha facultad según la Ficha de Registro N° 150357-074-120922. Ahora, la publicidad que merece la intención de vender estos productos bien pudo hacerse en cualquier parte del establecimiento con excepción del vehículo de placa Vehículo AWJ-798, porque una publicidad de precios en el Medio de Transporte permite concluir que el agente fiscalizado comercializa a través de dicha Unidad cilindros de GLP de 10 Kg y 45 Kg.”

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

Los factores aplicables se determinan en función a la oportunidad en que se realiza el reconocimiento, sin considerar ampliaciones de plazo, conforme a lo siguiente:

- a.1. Si reconoce la infracción hasta la fecha de vencimiento del plazo para formular descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, se aplica como factor -50%.*
- a.2 Si reconoce la infracción hasta la fecha de vencimiento del plazo para la presentación de descargos al informe final de instrucción, se aplica como factor -30%.*
- a.3 Si reconoce la infracción hasta antes de la emisión de la resolución de sanción, se aplica como factor -10%. Excepcionalmente, este atenuante se mantiene si el Agente Fiscalizado interpone recurso administrativo contra la resolución de sanción únicamente respecto de la sanción impuesta si ésta fue mayor a la determinada en el informe final de instrucción.”
(Subrayado agregado)*

Cabe señalar que, conforme con la citada norma, a fin de que el Agente Fiscalizado obtenga el factor atenuante, el reconocimiento de responsabilidad deberá cumplir con ciertas condiciones, entre ellas, deberá efectuarse por escrito, de forma precisa e incondicional, sin que existan expresiones ambiguas o contradictorias que generen incertidumbre sobre el reconocimiento de responsabilidad efectuado. Asimismo, debe tenerse en cuenta que, una vez efectuado el reconocimiento de responsabilidad, el Agente Fiscalizado no deberá formular descargos ni interponer recurso administrativo.

De la revisión de los actuados, se verifica que, con fecha 23 de marzo de 2023 la recurrente formuló su reconocimiento de responsabilidad respecto al hecho constatado durante la fiscalización efectuada el 20 de febrero de 2023, consistente en que el Distribuidor de GLP en Cilindros operado por la recurrente no registró en el sistema PRICE el precio vigente del GLP en cilindros de 10 Kg., lo cual fue comunicado mediante el Informe de Fiscalización N° 7107-2023-PS/OR AMAZONAS del 20 de marzo de 2023.

Sin embargo, se advierte que con fecha 16 de agosto de 2023, la recurrente presentó descargos al Oficio N° 2589-2023-OS/OR AMAZONAS del 14 de agosto de 2023, a través del cual se le comunicó el inicio de procedimiento administrativo sancionador por los dos (2) incumplimientos detallados en el cuadro consignado en el numeral 1 de la presente resolución.

De la revisión de los descargos presentados 16 de agosto de 2023, se verifica que LLAMA GAS PUCALLPA cuestionó el procedimiento administrativo sancionador iniciado en su contra, al señalar que se incumplió el debido proceso, por considerar que hubo un error de identificación en la fiscalización efectuada el 20 de febrero de 2023, toda vez que, no obstante que se efectuó la fiscalización al Local de Venta de GLP, de su propiedad, se sancionó a la unidad de transporte de placa de rodaje N° AWJ-798 que se encontraba estacionada dentro del mencionado establecimiento, razón por la cual, invocó el numeral 5 del artículo 66° del TUO de la Ley N° 27444, que contempla los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo.

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

Del mismo modo, no se aprecia que la recurrente haya precisado que los descargos formulados únicamente se refieran al incumplimiento 2, esto es, que opera en condiciones distintas a las autorizadas.

Por el contrario, cuestionó toda la actividad de fiscalización, pues alegó deficiencia en la identificación del agente fiscalizado, y solicitó se deje sin efecto el inicio del procedimiento administrativo sancionador. De acuerdo con ello, se desprende que la recurrente no solo cuestionó su responsabilidad por la infracción N° 2, como sostiene, sino que alegó deficiencias en la fiscalización, lo que evidentemente conllevaría a una revisión de toda la fiscalización efectuada, lo que comprende también la verificación del incumplimiento N° 1. Por lo tanto, sus alegatos cuestionan su responsabilidad administrativa respecto de los dos incumplimientos imputados que, precisamente, dieron lugar al inicio del procedimiento sancionador.

En ese sentido, al haber presentado la recurrente descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador cuestionando su responsabilidad por los incumplimientos imputados, no correspondía otorgarle el factor atenuante por reconocimiento de responsabilidad, previsto en el literal a) del numeral 26.4 del artículo 26° del RFS.

En consecuencia, se desestima este extremo del recurso de apelación.

De otro lado, con relación a lo alegado por la recurrente respecto a que no se aplicó el descuento del -5% por la realización de acciones correctivas, conforme a lo previsto en el literal b) del numeral 26.4 del artículo 26 del RFS, corresponde precisar que el registro tardío de los precios en el sistema PRICE no constituye en sí una acción correctiva, toda vez que no implica necesariamente que la administrada ha adoptado medidas para corregir su proceso operativo.

En tal sentido, para efectos del otorgamiento del factor atenuante previsto en el RFS, resultaba necesario que la recurrente presente evidencia de haber adoptado medidas para que su proceso operativo respete los hitos establecidos normativamente para el registro de actualización de precios, lo cual se puede acreditar a través de diversos medios probatorios que generen convicción en la autoridad, tales como capacitación sobre el cumplimiento de las normas del PRICE, elaboración y/o actualización de manual de operaciones que contemple el momento de la actualización de precios, comunicaciones recibidas por el personal que instruyan sobre el correcto cumplimiento de las normas del PRICE, entre otras.

No obstante, no se desprende de los actuados la adopción de acciones correctivas destinadas a evitar incurrir en el hecho imputado, por lo que, conforme fue apreciado por el órgano sancionador, no correspondía aplicar el factor atenuante por la realización de acciones correctivas.

Por lo expuesto, no se advierte vulneración al Principio de Legalidad o Debido Procedimiento, en consecuencia, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

Incumplimiento N° 2

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

5. Respecto de lo alegado en los literales c), d) y e) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde precisar que, de acuerdo con el Principio de Presunción de Licitud previsto en el numeral 9 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la Ley N° 27444, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario⁸.

Adicionalmente, conforme con el artículo 173° del TUO de la Ley N° 27444, la carga de la prueba se rige por el Principio de Impulso de Oficio, según el cual las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para la resolución de las cuestiones necesarias. Asimismo, se establece que corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos⁹.

Del mismo modo, el Principio de Verdad Material, contenido en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, dispone que la autoridad administrativa deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones¹⁰.

Asimismo, cabe indicar que el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, y el artículo 89° de su Reglamento General, aprobado por el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, establecen que la responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las disposiciones legales y técnicas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin es objetiva, por lo que resulta suficiente la constatación del incumplimiento de la norma para atribuir responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa¹¹.

⁸ TUO de la Ley N° 27444

“Artículo 248°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

9. Presunción de Licitud. - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. (...)”

⁹ Título Preliminar

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.3. Principio de impulso de oficio. - Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.”

(...)

Artículo 173°. - Carga de la prueba

173.1 La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley.

173.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.”

¹⁰ Título Preliminar

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.11 Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.”

¹¹ Ley N° 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin

“Artículo 1°. - Facultad de Tipificación

Ahora bien, el artículo 1° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD, establece lo siguiente:

“Artículo 1.- Objetivo

(...)

Las personas naturales o jurídicas así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales cuando corresponda, que desarrollan o desean desarrollar actividades en el subsector hidrocarburos, deberán obtener su inscripción en el Registro de Hidrocarburos conforme lo establecido en la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos y los reglamentos respectivos, sin perjuicio de la obligación de obtener los permisos y autorizaciones de otras entidades competentes, de acuerdo con la normativa aplicable a cada caso. (Subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 14° de la mencionada norma establece lo siguiente:

“Artículo 14.- Inscripción, modificación y habilitación en el registro

Las personas naturales, jurídicas, consorcios, asociación en participación u otra modalidad contractual, referidos en el artículo 2° del presente Reglamento; deberán obtener su inscripción en el registro a fin de encontrarse habilitados para realizar actividades de hidrocarburos. En ese sentido, emitidas las resoluciones de inscripción, modificación o habilitación, el órgano competente procederá con la incorporación, modificación o habilitación de los solicitantes en el registro, respectivamente. Posteriormente, cuando corresponda, el órgano competente comunicará al área respectiva de OSINERGMIN la activación del código de usuario y contraseña del Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP).” (Subrayado agregado)

Del mismo modo, corresponde señalar que el numeral 3.2.8 del Anexo 1 de la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, aprobado por Resolución N° 271-2012-OS/CD, referido a medios de transporte, establece como infracción sancionable operar sin contar con autorización o en condiciones distintas a las autorizadas.

En el presente caso, de la consulta efectuada a la Plataforma Virtual de Osinergmin (PVO), se verifica que el vehículo de placa de rodaje N° AWJ-798 de titularidad de LLAMA GAS PUCALLPA se encuentra inscrito en el Registro de Hidrocarburos N° 136584-202-170119, (actualmente vigente), el cual la autoriza realizar actividades como Distribuidor de GLP en cilindros, precisándose además que la capacidad de los cilindros autorizada para realizar dicha actividad es de 10 Kg. Ello, conforme se muestra en la siguiente imagen:

Toda acción u omisión que implique incumplimientos a las leyes, reglamentos y demás normas bajo ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable. (...)”

Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM

“Artículo 89°. - Responsabilidad del Infractor

La responsabilidad del infractor en caso de procedimientos administrativos sancionadores que se sigan ante Osinergmin, debe distinguirse de la responsabilidad civil o penal que se origine, de los hechos u omisiones que configuren infracción administrativa. La responsabilidad administrativa por incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas, derivadas de contratos de concesión y de las dictadas por Osinergmin es objetiva.”

PLATAFORMA VIRTUAL DE OSINERGMIN - PVO

Consulta del Registro de Hidrocarburos

Ingrese el Registro: 136584-202-170119

Ingrese la Placa Principal: ABC123

(Placa o matrícula de la unidad de carga: semirremolque, camión tanque o carreta)

Fecha de consulta: 11/06/2024 12:29:58

Registro: 136584-202-170119 (Registro Vigente)

Tipo de agente: DISTRIBUIDOR DE GLP EN CILINDROS

Razón Social: LLAMA GAS PUCALLPA SA

RUC: 20351516560

Dirección: AV. ARBORIZACION N° 5/N (1RA ENTRADA AEROPUERTO)

Ubigeo: YARINACOCHA / CORONEL PORTILLO / UCAYALI

Placa Principal: AWJ-798

Producto(s): Cilindros de 10 Kg de GLP /

Capacidad GLP Balón: 340 KILOGRAMOS

Fecha de Emisión: 17/01/2019

Fecha de Vigencia: INDEFINIDO

No obstante, se advierte que mediante el Informe de Fiscalización N° 13754-2023-OS/OR AMAZONAS notificado el 12 de junio de 2023, se efectuó la evaluación en gabinete al Acta de Fiscalización del Cumplimiento del Procedimiento de Entrega de Información de Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos PRICE – Expediente N° 202300035524, así como a las fotografías registradas durante la fiscalización efectuada el 20 de febrero de 2023, comprobándose que en el lado derecho del parabrisas del medio de transporte se colocó un cartel indicando los precios del GLP en cilindros de 10 Kg. (S/ 43.60) y 45 Kg. (S/ 201.20). Ello, conforme se aprecia en las siguientes imágenes:



Imagen 1: Vista del Distribuidor de GLP en cilindros con placa AWJ-798



Imagen 2: Vista del lado izquierdo del parabrisas del Distribuidor GLP en cilindros con placa AWJ-798 con dos letreros que indican precios de GLP (45 Kg a S/ 201.20 y 10 Kg a S/ 43.60)

Resulta oportuno señalar que, según el artículo 63° del Reglamento para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo aprobado por Decreto Supremo N° 01-94-EM, los Distribuidores en Cilindros deben colocar en paneles visibles el precio de cada cilindro que expenden, conforme se indica:

“Artículo 63°.- Los Distribuidores en Cilindros y los Distribuidores a Granel deberán exhibir en lugar visible de los Locales de Ventas y Medio de Transporte el horario de atención al público, así como colocar en paneles visibles el precio de cada Cilindro y del Kilogramo de GLP que expenden, según corresponda.” (Subrayado agregado)

Adicionalmente, conforme indica la recurrente en su apelación, el mencionado cartel fue colocado con un fin publicitario, es decir, los dos carteles adheridos al parabrisas de su unidad fueron colocados con la finalidad de informar sobre los precios de comercialización de los productos GLP en cilindros de 10 Kg. y 45 Kg.

En tal sentido, se verifica que el medio de transporte con placa de rodaje AWJ-798, de responsabilidad de la recurrente, autorizado para operar como Distribuidor de GLP en cilindros de capacidad de 10 Kg. también operaba como Distribuidor de GLP con cilindros de 45 Kg, actividad para la cual no se encontraba autorizada, conforme se advierte del Registro de Hidrocarburos N° 136584-202-170119.

Asimismo, con relación a lo sostenido por la recurrente respecto a que el cartel tenía por finalidad brindar información al público respecto al GLP que se comercializa en el Local de Venta de GLP de su propiedad, debe indicarse que ello carece de sustento legal, toda vez que

RESOLUCIÓN N° 90-2024-OS/TASTEM-S2

el cartel que contiene el precio del GLP que se comercializa en el establecimiento debe colocarse en lugares visibles del establecimiento, de fácil acceso al público (entrada del local).

Asimismo, cabe señalar que el artículo 81° del Reglamento de Seguridad aprobado por el Decreto Supremo N° 027-94-EM¹², establece restricciones para el ingreso de vehículos a los Locales de Venta de GLP, por lo que resulta inconsistente que el cartel colocado en el vehículo haya sido utilizado para publicitar el GLP que se comercializa en el establecimiento.

Finalmente, debe tenerse presente que, LLAMA GAS PUCALLPA, como titular de un Distribuidor de GLP en cilindros, es responsable de dar cumplimiento a las obligaciones contenidas en la normativa vigente aplicable al subsector hidrocarburos.

En atención a ello, correspondía a la recurrente adoptar las medidas necesarias a fin de cumplir con sus obligaciones en el marco de las actividades de fiscalización de Osinergmin.

De acuerdo con la evaluación efectuada, se advierte que la comisión de la infracción imputada fue acreditada de manera objetiva sobre la base de los medios probatorios recabados durante la supervisión en campo y gabinete.

Por lo tanto, se desestima lo alegado en este extremo.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° de la 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 **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por LLAMA GAS PUCALLPA S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1545-2024-OS-GSE/DSR-OR AMAZONAS de fecha 13 de mayo de 2024 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°. - Declarar agotada la vía administrativa.

¹² Decreto Supremo N° 027-94-EM

“Artículo 81°.-

(...)

Ningún vehículo motorizado podrá ingresar dentro de un Local de Venta con Techo. Para Locales de Venta sin Techo, se permitirá el ingreso de vehículos motorizados que cuenten con matachispas, únicamente para las actividades de carga y descarga de cilindros. Opcionalmente se permitirá que los medios de transporte de GLP en cilindros y Distribuidores de GLP en cilindros permanezcan estacionados dentro del establecimiento siempre y cuando no estén cargados de cilindros, se estacionen orientados hacia la salida, se mantengan fuera del área de seguridad establecida en la Columna A de la Tabla del artículo 91, y no obstruyan las operaciones de los bomberos en caso de una emergencia.”

Con la intervención de los señores vocales: Héctor Adrián Chávarry Rojas, Sergio Enrique Cifuentes Castañeda y Luis Alberto León Vásquez.

«hchavarryr»

PRESIDENTE