

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 20 de junio del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202100264710 que contiene el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A. EN LIQUIDACIÓN, representada por Estratega Consultores S.A.C., a su vez representada por el señor Carlos Enrique Corbella Espinoza, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024, a través de la cual se la sancionó por incumplir normas del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024, se sancionó a PLUSPETROL NORTE S.A. EN LIQUIDACIÓN, en adelante PLUSPETROL NORTE, con una multa 0.0514 (quinientas catorce diezmilésimas) UIT por incumplir el Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros productos derivados de los Hidrocarburos aprobado mediante Decreto Supremo N° 045-2001-EM, conforme con el siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
<p>Al artículo 49° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM¹</p> <p>La Póliza N° 1201-516657, emitida por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros, que corresponde a la instalación de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos con Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521, no cumple con lo siguiente:</p> <p>- No cubre la actividad de hidrocarburos de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, entiéndase para la actividad de almacenamiento y manipulación de combustibles líquidos y líquidos inflamables (empleados para su uso propio).</p> <p>-No se detalla y/o especifica la ubicación de la instalación de hidrocarburos a cubrir, por lo que no se evidencia que la ubicación del riesgo coincida con la dirección y ubicación geográfica indicada en su Registro de Hidrocarburos N° 14765- 052-210521 (dirección, distrito, provincia y departamento).</p>	4.5 ²	0.0514 UIT

¹ Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM

“Artículo 49.- Vigencia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual

El Operador de la Planta de Abastecimiento, Planta de Abastecimiento en Aeropuerto, Terminales, Importador/Exportador, Distribuidor Mayorista, Distribuidor Minorista y Consumidor Directo, 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 Tipificación aprobada por Resolución N° 271-2012-OS/CD

4.5. Incumplimiento de las normas sobre seguros

Base legal: Art. 42° inciso d), 49° y 50° del Reglamento aprobado por D.S. N° 045-2001-EM, entre otros.

Multa: hasta 700 UIT

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

- No cubre la responsabilidad por daños al ambiente que pudieren ocurrir en las instalaciones que operen y por la manipulación de combustibles u otros productos derivados de los Hidrocarburos.		
MULTA		0.0514 UIT

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Mediante Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521, de fecha 21 de mayo de 2021, la Oficina Regional Loreto de Osinergmin, autorizó a PLUSPETROL NORTE, el desarrollo de la actividad de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos en la instalación ubicada en el Campamento Percy Rozas Trompeteros, Batería N° 1, Lote 8, distrito de Trompeteros, provincia de Loreto y departamento de Loreto.
- b) A través del Oficio N° 626-2023-OS-GSE/DSHL, notificado electrónicamente el 6 de febrero de 2023, Osinergmin comunicó a PLUSPETROL NORTE, los hechos verificados y conclusión de la fiscalización efectuada, respecto a la póliza registrada en el Módulo de Pólizas de Osinergmin, consignados en el Informe de Fiscalización N° 284-2023-OS-GSE/DSHL.
- c) Mediante Oficio N° 79-2023-OS-GSE/DSHL, notificado con fecha 7 de agosto de 2023³, se comunicó a PLUSPETROL NORTE el inicio del procedimiento sancionador, adjuntando el Informe de Instrucción N° 114-2023-OS-GSE/DSHL y otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para la remisión de sus descargos.
- d) Con escrito de fecha 8 de agosto de 2023, PLUSPETROL NORTE solicitó un plazo adicional de diez (10) días hábiles para presentar sus descargos al Informe de Instrucción N° 114-2023-OS-GSE/DSHL.
- e) Por medio del Oficio N° 4020-2023-OS-GSE/DSHL, notificado con fecha 14 de agosto de 2023⁴, se comunicó a PLUSPETROL NORTE el otorgamiento de la ampliación de plazo de diez (10) días para la presentación de sus descargos.
- f) Con escrito de registro N° 202100264710 (Carta N° PPN-LEG-23-179) del 14 de agosto de 2023, PLUSPETROL NORTE presentó sus descargos al inicio del procedimiento sancionador.
- g) A través del Oficio N° 2676-2024-OS-GSE/DSHL, notificado con fecha 17 de abril de 2024⁵, se remitió a PLUSPETROL NORTE el Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL de la misma fecha y se le otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos.
- h) Vencido el plazo otorgado, la recurrente no presentó descargos al Informe Final de Instrucción.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

³ Con Constancia de Acuse de Recibo N° 202100264710-4 de fecha 7 de agosto de 2023.

⁴ Con Constancia de Acuse de Recibo N° 202100264710-6 de fecha 14 de agosto de 2023.

⁵ Con Constancia de Acuse de Recibo N° 202100264710-8 de fecha 17 de abril de 2024.

1. Mediante escrito de registro N° 202100264710 (Carta N° PPN-LEG-24-165) de fecha 21 de mayo de 2024, PLUSPETROL NORTE interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024, solicitando se declare su nulidad y se disponga el archivo del procedimiento sancionador, conforme con los siguientes fundamentos:

Sobre los requisitos no contemplados en la legislación

- a) PLUSPETROL NORTE refiere que, de conformidad con los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. Además, que es derecho de los administrados obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

En tal sentido, advierte que el numeral 4 del artículo 86 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la Ley N° 27444, contempla que las autoridades deben abstenerse de exigir a los administrados el cumplimiento de requisitos no previstos legalmente, vale decir, no contemplados en las normas vigentes. Asimismo, el artículo 40 del citado TUO dispone que los requisitos exigibles en el marco de los procedimientos administrativos deben encontrarse regulados en una disposición sustantiva; por lo que, la autoridad que exige el cumplimiento de requisitos no regulados incurre en responsabilidad administrativa.

De igual modo, sostiene que el sub numeral 17 del numeral 261.1 del artículo 261 del TUO de la Ley N° 27444, califica como falta administrativa proponer, aprobar o exigir procedimientos, requisitos o tasas en contravención a los dispuestos en esta ley y demás normas de simplificación, aunque consten en normas internas de las entidades o Texto Único de Procedimientos Administrativos.

Así, la recurrente precisa que en este procedimiento ha sido sancionada debido a que la Póliza N° 1201-516657 no habría cumplido con determinados requisitos o parámetros de contenido, determinándose que dicha póliza no cubriría la actividad de consumidor directo, las instalaciones con las cuales se efectúa dicha actividad y que no cubriría la responsabilidad por daños al ambiente.

Sobre el particular, la recurrente alega que los referidos requisitos o parámetros de contenido, exigidos por la DSHL, fueron detallados en el Rubro IV del Informe de Fiscalización N° 284-2023-OS-GSE/DSHL y se utilizaron para analizar el contenido de la Póliza N° 1201-516657, como si se trataran de requisitos legales.

De este modo, advierte que el criterio de la DSHL, sobre la base del cual se ha determinado la supuesta infracción, es que la póliza debería haber detallado o especificado la actividad de consumidor directo (almacenamiento y manipulación de combustibles para uso propio), la ubicación de la instalación y hacer mención explícita a la cobertura de daños al ambiente por instalaciones de hidrocarburos.

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

Sobre el particular, la recurrente refiere que ninguna norma regula el contenido que debe tener la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, ni prevé características específicas de cumplimiento. Sin embargo, en el numeral 11.3 de la resolución de sanción, la DSHL indicó que las obligaciones asociadas a la póliza se sustentan en lo dispuesto en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, norma que debe ser fiscalizada por Osinergmin. De acuerdo con ello, la recurrente considera necesario advertir lo siguiente:

- (i) El análisis efectuado por la DSEM (sic) vulnera el Principio de Debido Procedimiento por motivación sustancialmente incongruente; toda vez que ya que, PLUSPETROL NORTE no cuestionó la existencia de la obligación de contar con la póliza, regulada en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Tan es así que presentó la Póliza N° 1201-516657.
- (ii) Lo que se cuestionó explícitamente fue la exigibilidad legal de los requisitos de contenido y características que supuestamente debía tener la Póliza N° 1201-516657 sobre la base de los cuales se ha determinado la infracción sancionada. Sin embargo, la DSHL no se ha pronunciado al respecto.
- (iii) El artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM regula en forma general la obligación de contar una póliza; sin embargo, no establece ningún requisito de contenido, nivel de información, datos o características específicos que debiera contener la póliza. Mucho menos hace referencia a las “características de cumplimiento” que fueron utilizadas en el Informe de Fiscalización N° 284-2023-OS GSE/DSHL.
- (iv) El Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM no establece que la póliza deba detallar o especificar la actividad almacenamiento y manipulación de combustibles para uso propio, la ubicación de la instalación o hacer mención explícita a la cobertura de daños al ambiente por instalaciones de hidrocarburos.
- (v) Si bien el regulador puede definir reglas o parámetros objetivos para fiscalizar las pólizas de seguro, como las empleadas en el Informe de Fiscalización N° 284-2023-OS-GSE/DSHL; tales reglas o parámetros no constituyen requisitos legales, ni modifican el alcance del artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM.
- (vi) De igual forma, de la revisión de las normas reglamentarias emitidas por Osinergmin, tampoco se advierte que se haya emitido un reglamento de alcance general que regule la información o características que debe revestir la póliza de seguro.
- (vii) Osinergmin únicamente ha regulado el contenido de la información a reportar en el módulo de pólizas de seguro (plataforma virtual) a través de la Resolución N° 090-2021-OS/CD; sin embargo, tal reglamento se refiere al contenido del módulo de su plataforma virtual y no al de las pólizas que emiten las compañías de seguro, cuyo contenido se rige por las normas sobre seguros.

De este modo, la recurrente considera que la DSHL no sólo ha incurrido en transgresión de los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento, sino también de las normas sobre simplificación administrativa previstas en el TUO de la Ley N° 27444, al exigir requisitos o información no prevista legalmente, lo cual configura una falta administrativa por parte de los funcionarios responsables.

Por tanto, solicita el archivo del procedimiento sancionador y que se proceda como corresponda para hacer efectiva la responsabilidad administrativa por exigir requisitos no previstos legalmente.

Respecto a que la Póliza no cubriría la actividad de consumidor directo

- b) La recurrente indica que, en el numeral 11.4 de la resolución de sanción, la DSHL refiere que la Póliza N° 1201-516657 no cubre la actividad de consumidor directo, debido a que, en la sección “Interés” de dicha póliza no se identifica tal actividad. No obstante, de acuerdo con la Ley N° 29946, Ley del Contrato de Seguro, así como con las Cláusulas Generales de Contratación que forman parte de la Póliza N° 1201-516657, el “Interés” es el interés asegurable, que es un requisito de los contratos de seguro consistente en el deseo del asegurado en que no se produzca el siniestro o situación de riesgo.

De este modo, el “Interés” de la Póliza N° 1201-516657 no se refiere ni define al alcance o cobertura del contrato de seguro, sino más bien hace alusión a un elemento volitivo del contrato que se incluye por mandato de la Ley N° 29946. Por lo que, el hecho de que en la sección “Interés” no se identifique a la actividad de consumidor directo no acredita, de ninguna forma, este extremo del incumplimiento imputado.

En efecto, ni las normas sobre seguros, ni el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, exigen que se identifique la actividad de consumidor directo dentro de la sección “Interés” de la póliza; por lo que, deviene en ilegal y arbitrario que la DSHL haya determinado la existencia del supuesto incumplimiento materia de análisis en base al contenido de dicha sección.

Asimismo, respecto a que en la Póliza N° 1201-516657 debería consignarse en forma “expresa” las actividades de consumidor directo, la recurrente manifiesta lo siguiente:

- (i) Se ratifica la vulneración del Principio de Legalidad; pues ni el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, ni ninguna otra norma establece que se debe consignar expresamente dicho dato dentro de la póliza.
- (ii) Se vulneran los Principios de Seguridad Jurídica, Igualdad y Coherencia, toda vez que la DSHL señala que la póliza debe tener una mención “expresa”, “clara” e “inequívoca” de la actividad de hidrocarburos, a pesar de no contar con ninguna norma que respalde tal exigencia. Sin embargo, cuando se le cuestiona la falta de especificidad o carácter expreso de las obligaciones que exige, no responde con la cita de la norma “expresa”, clara” e “inequívoca” que contiene la obligación; sino con una norma que tiene una descripción genérica, como es el caso del artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045 2001-EM.

Agrega que, en el Informe de Instrucción, la propia DSHL ha señalado que la Póliza N° 1201-516657 corresponde a las instalaciones de consumidor directo relativo al Registro de Hidrocarburos N° 14766-051-031019; razón por la cual, carece de sentido que se pretenda afirmar que dicha póliza no cubre la actividad de consumidor directo. Es obvio que, si la póliza corresponde a una instalación de consumidor directo bajo un registro de hidrocarburos determinado, cubre la actividad habilitada por tal registro.

En atención a lo expuesto, PLUSPETROL NORTE concluye que debe archivarse el procedimiento.

Con relación a que la Póliza no detalla la ubicación contenida en el Registro de Hidrocarburos

- c) La recurrente señala que, según lo indicado por la DSHL en el numeral 11.5 de la resolución de sanción, el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM establecería como obligación que la póliza señale la ubicación de la instalación consignada en el Registro de Hidrocarburos. Sin embargo, dicha afirmación es abiertamente ilegal por cuanto el citado artículo no contempla, como requisito de contenido que la póliza deba indicar la dirección de la instalación según el Registro de Hidrocarburos. En efecto, la citada norma no ha establecido ningún requisito mínimo de información de la póliza, pues dicho aspecto es regulado por las normas en materia de seguros.

Si bien la DSHL señala que este requisito sobre identificación de la ubicación se desprendería del artículo 49 del mencionado Reglamento, dicho análisis contraviene el Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 248 del TUO de la Ley N° 27444, el cual prohíbe la interpretación extensiva de los elementos del tipo infractor, entre los cuales se encuentra la norma sustantiva que contiene la obligación presuntamente incumplida.

La recurrente precisa que no define el contenido de las pólizas, ya que tal aspecto es definido por la compañía de seguros en base a los requisitos previstos en las normas sobre seguros. Por lo tanto, no sólo es ilegal, sino carente de toda razonabilidad que se le pretenda sancionar por hechos que no están bajo su control o responsabilidad.

En atención a lo expuesto, estima que debe disponerse el archivo de este procedimiento.

Sobre que la Póliza no comprendería los daños al ambiente

- d) La recurrente indica que, en el numeral 11.6 de la resolución de sanción, la primera instancia resalta que la Póliza N° 1201-516657 no cubriría daños al ambiente, lo cual estaría acreditado en base a las exclusiones declaradas en dicho documento. Sin embargo, lo mencionado por la DSHL carece de sustento, pues en la sección "Condiciones" de la Póliza se indica explícitamente que esta cubre la contaminación (ambiental) súbita, accidental e imprevista, incluyendo costos de remediación y limpieza.

Además, en la sección "Exclusiones", se refiere al supuesto de contaminación gradual y paulatina, la cual no es exigible por el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, toda vez que dicha norma se refiere a los daños por contaminación que pueden ocurrir en forma accidental como consecuencia de las operaciones de "consumir directo" (Sic).

En consecuencia, no es cierto que la Póliza N° 1201-516657 no cubre los daños al ambiente requeridos por el citado artículo, pues se señala explícitamente que comprende los daños ambientales por contaminación súbita, accidental e imprevista.

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

En dicho contexto, la recurrente resalta que Osinergmin sólo puede exigir los requisitos legales explícitamente regulados en la normativa y no aquellos que el funcionario de turno considera que son exigibles. A ello, agrega que el regulador tampoco tiene competencias técnicas, ni legales para evaluar el contenido de las pólizas de seguro.

Asimismo, señala que la DSHL no ha evaluado ninguno de los instrumentos e información detallada en las “Condiciones” de la Póliza N° 1201-516657, ni consultado a la compañía de seguros el alcance de la misma de modo tal que pueda corroborar el análisis realizado, toda vez que es el regulador quien tendría que haber demostrado fehacientemente las supuestas deficiencias relacionadas al alcance de la póliza.

En atención a lo expuesto, PLUSPETROL NORTE solicita el archivo del procedimiento.

Sobre la inobservancia de los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento y Razonabilidad en la graduación de la multa

e) La recurrente refiere que, según el cuadro detalle contenido en el numeral 12.4 de la resolución de sanción y su Anexo 1, el beneficio ilícito se ha estimado considerando el costo de contratación de las siguientes personas:

- 1 asistente de operaciones, para revisar la información de la póliza, gestionar la modificación de su contenido y cambio de esta para incluir -en forma literal- la actividad de consumidor directo, la dirección de la instalación y daños al ambiente.
- 1 supervisor de operaciones, para que supervise el asistente de operaciones.
- 1 supervisor de seguridad, para capacitar al personal de la empresa respecto al cumplimiento de las normas de seguros
- 1 abogado, para revisar la póliza y verificar su cobertura.

No obstante, considerando que, de acuerdo al literal a) del numeral 6.2 del artículo 6 de la Guía aprobada por Resolución N° 120-2021-OS/CD, el beneficio ilícito o factor “B” se estima en base a un escenario de cumplimiento en el que el agente realiza las inversiones necesarias para dar cumplimiento a sus obligaciones legales; esta variable de la multa debió estimarse a partir del costo de la actividad con la cual la Póliza N° 1201-516657 habría sido emitida con los datos supuestamente omitidos, lo que no ha ocurrido.

En efecto, la DSHL ha considerado como escenario de cumplimiento uno en el cual PLUSPETROL NORTE realiza actividades orientadas a gestionar la modificación y cambio de la Póliza, lo que se refiere más bien a un escenario de corrección o subsanación de la infracción y no a un escenario de cumplimiento ex ante.

En tal sentido, la recurrente destaca que ninguna multa se estima en base a un escenario de corrección o subsanación; sino más bien considerando una condición de cumplimiento inicial, siendo que, en el presente caso, cumplió con contratar la Póliza N° 1201-516657, por lo que no ha incurrido en ningún costo evitado o postergado.

La recurrente agrega que, en un escenario de cumplimiento la empresa sólo solicita a la compañía aseguradora el seguro según el alcance deseado, no requiriéndose de ninguna actividad adicional, y que lo razonable es que dicha labor la realice un abogado.

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

En otras palabras, contrariamente a lo indicado por la DSHL, no se requiere la participación de personal de operaciones (ni asistente, ni supervisor), ya que en los seguros no se requiere la inclusión de ningún aspecto técnico u operativo, más aún cuando en este caso la información faltante versa sobre la identificación de la actividad, la dirección y la supuesta mención al daño ambiental, a pesar de que este último se encuentra expresamente considerado.

Así, la solicitud de inclusión de dichos datos lo puede efectuar el abogado que solicita el seguro, al no revestir ninguna complejidad, por lo que debe excluirse todo costo asociado al asistente y al supervisor de operaciones.

De otro lado, la recurrente advierte que la DSHL incluye un supervisor de seguridad para capacitar al personal en materia de seguros, lo cual deviene en ilegal y carente de toda congruencia con los hechos imputados. Ello, en tanto que el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM (norma supuestamente incumplida) no establece ninguna obligación de capacitación y mucho menos en materia de seguros. Además, la infracción no se sustenta en el incumplimiento de normas de capacitación y la empresa del sector hidrocarburos está obligada a brindar capacitación sobre normas de seguros a su personal; por lo que, debe excluirse dicho costo ilegal.

En atención a lo expuesto, la recurrente solicita que se excluya del beneficio ilícito todo costo relacionado al asistente de operaciones, supervisor de operaciones y supervisor de seguridad, debiendo estimarse dicho factor únicamente en base al costo del abogado por 3 horas hombre de trabajo.

Sobre la ampliación de argumentos

- f) Finalmente, la recurrente se reserva el derecho de ampliar los fundamentos de su impugnación contra la resolución de sanción, en razón a que es derecho del administrado formular, en cualquier momento del procedimiento, alegaciones, aportar documentos u otros elementos de juicio, los cuales serán debidamente analizados por la autoridad.
2. A través del Memorandum N° GSE-DSHL-595-2024, recibido el 23 de mayo de 2024, la DSHL remitió los actuados a la Sala 2 del TASTEM mediante el Sistema de Gestión de Documentos Digitales - SIGED.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE APELACIÓN

Sobre los requisitos no contemplados en la legislación

3. Respecto de lo alegado en el literal b) del numeral 2 de la presente resolución, cabe indicar que, conforme con el numeral 12.5 de la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024, se sancionó a la recurrente por el incumplimiento al artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, debido a que la Póliza N° 1201-516657, emitida por Rímac Seguros y Reaseguros, que corresponde a la instalación de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, no cumple con lo siguiente:

“(…)

- No cubre la actividad de hidrocarburos de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, entendiéndose para la actividad de almacenamiento y manipulación de combustibles líquidos y líquidos inflamables (empleados para su uso propio).
- No se detalla y/o especifica la ubicación de la instalación de hidrocarburos a cubrir, por lo que no se evidencia que la ubicación del riesgo coincida con la dirección y ubicación geográfica indicada en su Registro de Hidrocarburos N° 14765- 052-210521 (dirección, distrito, provincia y departamento).
- No cubre la responsabilidad por daños al ambiente que pudieren ocurrir en las instalaciones que operen y por la manipulación de combustibles u otros productos derivados de los Hidrocarburos.” (Subrayado agregado)

Sobre el particular, la recurrente alega que el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM no establece que la póliza deba detallar o especificar la actividad de almacenamiento y manipulación de combustibles para uso propio, la ubicación de la instalación o hacer mención explícita a la cobertura de daños al ambiente por instalaciones de hidrocarburos; por lo que, la DSHL transgrede los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento al exigir requisitos o información no prevista legalmente.

Con relación a ello, cabe señalar que el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM dispone lo siguiente:

*“Artículo 49.- Vigencia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual
El Operador de la Planta de Abastecimiento, Planta de Abastecimiento en Aeropuerto, Terminales, Importador/Exportador, Distribuidor Mayorista, Distribuidor Minorista y Consumidor Directo, 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.” (Subrayado agregado)*

Sobre el particular, resulta necesario indicar que el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Sub Sector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM, define al “Consumidor Directo” de la siguiente manera:

*“**CONSUMIDOR DIRECTO:** Persona que adquiere en el país o importa Combustibles Líquidos y/o Otros Productos Derivados de Hidrocarburos para uso propio y exclusivo en sus actividades y que cuenta con instalaciones para recibir y almacenar los referidos productos con capacidad mínima de 1m3 (264.17 gal.). (…)” (Subrayado agregado)*

De acuerdo con lo indicado, el citado artículo impone la obligación al Consumidor Directo de contar con una póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Adicionalmente, precisa que dicha póliza debe cubrir los daños que pudieren ocurrir en las instalaciones que

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

operen, así como por la manipulación y almacenamiento de combustibles u otros productos derivados de los hidrocarburos.

Por consiguiente, la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual debe cubrir los daños que pudieran ocurrir cuando el Consumidor Directo realiza en su establecimiento el almacenamiento de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de Hidrocarburos, así como su manipulación para su uso.

De acuerdo con ello, para determinar si la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual contratada por PLUSPETROL NORTE cumple con lo señalado es preciso que en dicha póliza se identifiquen las actividades y la instalación del Consumidor Directo cubiertas por el seguro. Así, las actividades propias del Consumidor Directo consistirían en el almacenamiento y manipulación de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de Hidrocarburos, mientras que la identificación de la instalación corresponderá a la dirección donde se ubica el establecimiento autorizado señalado en el Registro de Hidrocarburos. En particular, aquella información que consta en el Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521 de titularidad de la recurrente, en el que se consigna que la dirección operativa del Consumidor Directo es el Campamento Percy Rozas Trompeteros, Batería N° 1, Lote 8, distrito de Trompeteros, provincia de Loreto y departamento de Loreto.

De otro lado, del citado artículo también se advierte que la póliza debe cubrir los daños al ambiente que pudieran ocurrir en las instalaciones que se operen y por la manipulación de combustibles u otros productos derivados de los hidrocarburos. De esta manera, el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM es claro al establecer que en la cobertura de la póliza debe considerar los daños al ambiente.

En consecuencia, contrariamente a lo alegado por la recurrente, del artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM sí se desprenden los aspectos que debe abarcar la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual que debe contratar el Consumidor Directo. Por lo tanto, requerir el cumplimiento de dichos aspectos en la Póliza N° 1201-516657, registrada por la recurrente en el Módulo de Pólizas de Osinergmin, no vulnera el Principio de la Legalidad ni las normas de simplificación administrativa, como se alega, sino que resulta acorde con lo exigido por el artículo 49 del antes citado Reglamento.

Sin perjuicio de ello, cabe precisar que en el marco de la fiscalización orientativa respecto del cumplimiento de lo establecido en la Resolución N° 090-2021-OS/CD, mediante el Oficio N° 6972-2021-OS-DSHL, notificado el 17 de diciembre de 2021, se remitió a PLUSPETROL NORTE el Informe de Fiscalización N° 1680-2022-OS-DSHL del 15 de diciembre de 2021, el cual no solo señalaba las características que debía cumplir la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, sino también advirtió que la Póliza N° 1201-516657 no cubría la actividad de hidrocarburos de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos.

Por lo tanto, la recurrente tenía conocimiento de las características requeridas para su póliza desde antes de inicio del procedimiento sancionador (7 de agosto de 2023).

Ahora bien, la recurrente manifiesta que el análisis de la DSHL vulnera el Principio de Debido Procedimiento por una motivación sustancialmente incongruente, toda vez que no cuestionó

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

la existencia de la obligación de contar con la póliza, tanto así que presentó la Póliza N° 1201-516657. Precisa que, lo que cuestionó explícitamente fue la exigibilidad legal de los requisitos de contenido y características que supuestamente debía tener la póliza, sobre lo cual la DSHL no emitió pronunciamiento.

Al respecto, de los actuados del SIGED N° 202100264710 se observa que en sus descargos al inicio del procedimiento sancionador (escrito del 14 de agosto de 2023) PLUSPETROL NORTE no solo cuestionó que el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM regule los requisitos o características de forma o contenido de la póliza, sino también el requerimiento de la póliza relativa al Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521. Por lo que, contrariamente a lo alegado por la recurrente, esta también cuestionó la obligación de contar con la póliza.

En atención a dichos descargos, mediante los numerales 4.3 y 4.4 el numeral 4.4 del Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL, el órgano instructor concluyó que la recurrente se encuentra obligada a contar con una póliza de seguros vigente y que esta debe cumplir con las exigencias contenidas en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. En la misma línea se pronunció el órgano sancionador en los numerales 11.3, 11.4, 11.5 y 11.6 de la resolución de sanción, sustentando cada uno de los aspectos no cumplidos por la póliza de la recurrente.

De este modo, al no advertirse la motivación incongruente alegada por la recurrente, ni la vulneración al Principio de Debido Procedimiento, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

Sobre que la Póliza N° 1201-516657 no cubriría la actividad de consumidor directo ni detalla la ubicación contenida en el Registro de Hidrocarburos

4. Respecto de lo alegado en los literales b) y c) del numeral 2 de la presente resolución, cabe reiterar que, conforme lo desarrollado en el numeral anterior, del artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM se desprende que la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual debe identificar las actividades y la instalación del Consumidor Directo. Ello, considerando que las actividades propias del Consumidor Directo consistirían en el almacenamiento de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de Hidrocarburos, así como su manipulación para su uso; mientras que la identificación de la instalación correspondería a la dirección donde se ubica el establecimiento, la cual se encuentra establecida en el Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521 de titularidad de la recurrente.

Sobre el particular, la recurrente alega que se estaría realizando una interpretación extensiva de los elementos del tipo infractor establecido en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, lo cual contraviene al Principio de Tipicidad.

Al respecto, tal como se ha explicado en el numeral 4 de la presente resolución, el citado artículo contiene información suficiente sobre la obligación que debe cumplir el Consumidor Directo, la cual consiste en que cuente con una póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Asimismo, describe con claridad la cobertura que la póliza debe considerar cuando señala lo siguiente:

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

“(...) 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”.

Así, de dicha descripción se desprenden las características de la cobertura, siendo que esta debe comprender los daños a terceros, los daños a sus bienes, los daños al ambiente, así como la instalación y las actividades que se desarrollen en esta (manipulación de combustibles u otros productos derivados de los hidrocarburos). Cabe precisar que, estas últimas características se incluyen toda vez que constituyen las circunstancias en las que los mencionados daños se podrían generar.

Por lo tanto, para verificar el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM corresponde verificar que la cobertura de la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual cumpla con las mencionadas características de manera expresa, clara e inequívoca, toda vez que de esa manera se podrá exigir la cobertura ante los daños a terceros, a sus bienes y al ambiente que pudieran ocurrir en las instalaciones que opere el agente fiscalizado y por la manipulación de combustibles u otros productos derivados de los hidrocarburos.

En consecuencia, no se aprecia una interpretación extensiva del artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, como se alega, por lo que no se advierte vulneración al Principio de Tipicidad.

De otro lado, la recurrente señala que la sección “Interés” de la Póliza N° 1201-516657 no refiere ni define al alcance o cobertura del contrato de seguro; por lo que, el hecho que no se identifique a la actividad de Consumidor Directo no acredita que no la cubra.

Al respecto, este Tribunal advierte que, de las otras secciones de la póliza N° 1201-516657, no se desprende la cobertura respecto a las actividades y la instalación del Consumidor Directo, conforme lo requiere el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Por lo tanto, si bien la recurrente descarta la sección “Interés” como referencia para evaluar el cumplimiento de la obligación, no presenta medios probatorios que acrediten que la referida póliza cubre la actividad de Consumidor Directo en los términos requeridos por el artículo 49 del Reglamento antes citado.

Del mismo modo, la recurrente considera que, si la póliza corresponde a una instalación de Consumidor Directo bajo un Registro de Hidrocarburos, entonces se da por sentado que cubre la actividad habilitada por tal registro.

Sobre ello, cabe precisar que, la vinculación de la Póliza N° 1201-516657 al Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521, que corresponde a la actividad de Consumidor Directo de titularidad de la recurrente, durante el registro en el Módulo de Pólizas de Osinergmin, no implica en sí misma que la póliza cumpla con todos los aspectos establecidos en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM.

Por lo tanto, carece de sustento señalar que dicha vinculación resulta suficiente para acreditar que la póliza cubre los daños que se puedan generar en el curso de las actividades

del Consumidor Directo, toda vez que dicha cobertura debe desprenderse del propio contenido de la póliza.

En consecuencia, corresponde desestimar estos extremos del recurso de apelación.

Sobre que la Póliza N° 1201-516657 no comprendería los daños al ambiente

5. Respecto de lo alegado en el literal d) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde reiterar que el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM es claro al establecer que en la cobertura de la póliza se deben considerar los daños al ambiente.

Ahora bien, respecto de lo alegado por la recurrente sobre que su póliza incluye dicha cobertura al consignar en el numeral 5 de su sección "Condiciones" a la "*Contaminación Súbita, accidental e imprevista, incluyendo los costos de remediación y limpieza, siempre que exista un tercero afectado que demuestre el daño y su cuantía*"; cabe señalar que lo exigido por el citado artículo 49 del Reglamento no se restringe a aquellos daños generados únicamente por una contaminación súbita, accidental e imprevista.

Adicionalmente, se verifica que en la sección "CONDICIONES" de la Póliza de Responsabilidad Civil N° 1201-516657 de fecha 20 de diciembre de 2021 (Trámite N° S15331219-01), registrada en el en el Módulo de Pólizas de Osinergmin el 4 de enero de 2022⁶, se indica como "Exclusiones aplicables a la cobertura de Contaminación Accidental", entre otras, las siguientes:

- "1. Los daños ambientales o ecológicos y las pérdidas, daños o perjuicios provenientes de cualquier tipo de contaminación sea esta gradual y/o paulatina.
2. Contaminación gradual o paulatina"*

Asimismo, el 7 de febrero de 2023⁷ la recurrente registró, en el en el Módulo de Pólizas de Osinergmin, la Póliza de Responsabilidad Civil N° 1201-516657 de fecha 23 de noviembre de 2022 (Trámite N° ES4953434-01), en cuya sección "EXCLUSIONES" se indica lo siguiente:

- "5. Contaminación gradual / Daños al medio ambiente y/o ecosistema
6. Contaminación gradual/paulatina, Daños al medio ambiente o al ecosistema."*

Conforme se advierte de lo antes señalado, ninguna de las condiciones descritas por la póliza de PLUSPETROL NORTE cumple con la cobertura requerida por el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, ya que limitan la cobertura de daños al ambiente, tal como se desprende de sus exclusiones.

En consecuencia, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

⁶ Según se desprende del Informe de Supervisión N° GOI-I10-010-2022 de fecha 28 de enero de 2022.

⁷ Según se desprende del Informe Complementario N° GOI-I10-105-2023 de fecha 1 de agosto de 2023.

Sobre la inobservancia de los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento y Razonabilidad en la graduación de la multa

6. Respecto de lo alegado en el literal e) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde indicar que, el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento, que comprende, entre otros, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

Asimismo, el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 1.4 del numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impongan sanciones, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁸.

Además, de acuerdo con el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la Ley N° 27444, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Para ello, las sanciones que determine la administración deben ser calculadas considerando determinados criterios de graduación, entre ellos, el beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción⁹.

Precisado lo anterior, se debe indicar que la conducta infractora imputada se encuentra tipificada en el numeral 4.5 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por Resolución N° 271-2012-OS/CD, la cual faculta a Osinergmin a imponer una multa de hasta 700 UIT. Con relación a ello, la primera instancia determinó la multa de la infracción de acuerdo con la Resolución N° 120-2021-OS/CD que aprobó la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, la que incluye los factores referidos al beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, la probabilidad de detección de la

⁸ TUO de la Ley N° 27444

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:

(...)

1.4. Principio de razonabilidad. - Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

(...)”

⁹ “Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

(...)

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;

(...)”.

infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado y los factores agravantes y atenuantes¹⁰.

Así, respecto del factor “B” (beneficio económico por incumplimiento), el artículo 6 de la mencionada Guía establece que:

“Artículo 6.- El Beneficio económico por beneficio económico por incumplimiento (B)

6.1 incumplir se obtiene a través de los conceptos no excluyentes de: costo evitado, costo postergado o ganancia asociada al incumplimiento (ganancia ilícita) del agente infractor.

6.2 Para la determinación del beneficio económico por incumplimiento, se debe tomar en consideración los siguientes aspectos:

a) Incluir solo los costos, evitados y/o postergados, que estén relacionados al cumplimiento de la normativa que es materia del procedimiento administrativo sancionador.

b) Reconocer el costo de las inversiones parciales realizadas por el agente orientadas a dar cumplimiento a la normativa cuya transgresión motivó el procedimiento administrativo sancionador. (...)” (Subrayado agregado)

De esta manera, se desprende que el escenario de cumplimiento y la cantidad de recursos valorizados como parte del factor “B” son determinados sobre la base de la norma incumplida, toda vez que es tal obligación normativa la que define las prestaciones que debieron ser ejecutadas por parte del agente infractor. Cabe precisar que, la cantidad y tipo de recursos costeados dependen de lo exigido por la regulación en materia de seguridad.

En efecto, para la estimación del factor en mención deben considerarse los costos de todos los recursos (humanos y materiales) necesarios para garantizar la vigencia y observancia de las normas de seguridad, esto es, mediante el desarrollo de un escenario de cumplimiento que identifique el flujo esperado del costo de ejecutar la obligación en la forma, modo u oportunidad establecidas (costos evitados y postergados), así como la utilidad o ventaja económica producida a favor del infractor por la comisión de la infracción (beneficio ilícito).

Sobre el particular, debe tenerse presente que Osinergmin cuenta con un nivel de discrecionalidad para determinar la cuantía de la sanción aplicable dentro de los rangos mínimos y máximos establecidos para cada tipo de infracción. Sin embargo, el uso de tal discrecionalidad debe ir acompañada de una motivación que demuestre la corrección y coherencia en la aplicación de los criterios utilizados.

Ahora bien, en el presente caso, se advierte que se sancionó a la recurrente por el incumplimiento al artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, debido a que la Póliza N° 1201-516657, emitida por Rímac Seguros y Reaseguros, que

¹⁰ Reglamento aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD

“Artículo 26.- Graduación de multas

26.1 En los casos en que la Escala de Sanciones prevea una multa que tenga rangos o topes de aplicación, la graduación se realiza calculando la multa base y aplicándole los atenuantes y agravantes correspondientes.

(...)

26.3 El Consejo Directivo aprueba la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, la cual considera el beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, la probabilidad de detección de la infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, y el perjuicio económico causado”.

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

corresponde a la instalación de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos con Registro de Hidrocarburos N° 14765-052-210521, no cubre la actividad de hidrocarburos de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, no detalla y/o especifica la ubicación de la instalación de hidrocarburos a cubrir y no cubre la responsabilidad por daños al ambiente.

Así, tanto del Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL como de la resolución de sanción se observa que, para determinar la multa por el mencionado incumplimiento, se estimaron los siguientes presupuestos:

Presupuestos
<u>COSTO ADMINISTRATIVO DE REVISIÓN DE PÓLIZA DE SEGUROS Y CAMBIO DE CARACTERÍSTICAS CONFORME A LA NORMATIVA</u>
<u>(1) Se considera el personal (asistente de operaciones)</u> y tiempos requeridos para realizar las gestiones correspondientes de revisar la información de la póliza y contrastar la información, la gestión en cambiar la dirección de la póliza de seguros de Responsabilidad Civil conforme con la dirección registrada en la Ficha de Registro de Hidrocarburos, la gestión de realizar el cambio de la póliza de Seguros incluyendo la actividad de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, y la gestión de incluir en la póliza de seguros los daños al ambiente por la operación de la instalación, a fin de dar cumplimiento al artículo 49 del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 5.06 por hora x3 horas)
<u>(2) Se considera el personal (supervisor de operaciones)</u> y tiempos requeridos para realizar las labores de verificación y/o supervisión de las actividades desempeñadas por el asistente de operaciones, a fin de dar cumplimiento al artículo 49 del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 9.21 por hora x 2 horas)
<u>(3) Se considera el personal (supervisor de seguridad)</u> y tiempos requeridos para capacitar al personal de la empresa respecto al cumplimiento de las normas sobre seguros. La remuneración anual es igual a S/ 69 495, que posteriormente para obtener un estimado del sueldo mensual se divide entre 12 meses del año. El resultado anterior se divide entre 4 semanas por mes y 48 horas por semana para obtener el costo por hora-hombre. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 7.31 por hora x 2 horas)
<u>(4) Se considera el personal (abogado)</u> y tiempos requeridos para revisar y verificar el alcance de la Póliza de Seguros que cobertura lo exigido en la reglamentación vigente; y revise la documentación final emitida por la aseguradora. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 12.49 por hora x 3 horas)

Sobre el particular, debe tenerse presente que, la obligación normativa incumplida consiste en que el Consumidor Directo debe mantener vigente una póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, que cubra los daños a terceros, a sus bienes y daños al ambiente que pudieran 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.

Por lo tanto, los costos de los recursos (humanos y materiales) a considerar en el cálculo de la multa deben ser los necesarios para garantizar el cumplimiento de la obligación, esto es, en un escenario de cumplimiento que identifique el flujo esperado del costo de ejecutar la obligación en la forma, modo u oportunidad establecidas, pero que también reconozca el

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

costo de las inversiones parciales realizadas por la recurrente orientadas a dar cumplimiento a la normativa cuya transgresión motivó el procedimiento sancionador.

Con relación a ello, la recurrente refiere que se ha considerado un escenario de cumplimiento orientado a gestionar la modificación y cambio de la Póliza N° 1201-516657, resultando en un escenario de corrección o subsanación de la infracción y no a un escenario de cumplimiento *ex ante*. Agrega que, cumplió con contratar la Póliza N° 1201-516657, por lo que no ha incurrido en ningún costo evitado o postergado.

Al respecto, de la revisión de los presupuestos estimados en el cálculo de la multa se advierte que se consideraron profesionales cuyas actividades estaban relacionadas con la gestión de cambios en la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Cabe precisar que, dichas actividades guardan relación con la observancia de la norma incumplida, toda vez que la póliza, conforme fue entregada por la empresa Rímac Seguros y Reaseguros a la recurrente, no cumplía con lo requerido por el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. De acuerdo con ello, correspondía a la recurrente realizar las actuaciones necesarias para que dicha situación se revierta, tales actuaciones consistían en la gestión de cambios en la póliza.

Por lo tanto, contrariamente a lo argumentado por la recurrente, el escenario de cumplimiento descrito está referido a la observancia de la normativa de forma permanente. Además, debe tenerse en cuenta que, para la determinación del beneficio económico por incumplimiento se debe reconocer el costo de las inversiones parciales realizadas por esta, orientadas a dar cumplimiento a la normativa, costo como el relacionado al trámite inicial de la Póliza N° 1201-516657.

En ese sentido, la omisión de las actuaciones destinadas a gestionar los cambios correspondientes en dicha póliza representa el costo evitado obtenido por el incumplimiento de la norma.

Ahora bien, con relación a que debe excluirse todo costo asociado al Asistente de Operaciones y al Supervisor de Operaciones, ya que en los seguros no se requiere la inclusión de ningún aspecto técnico u operativo; cabe indicar que, para el costo evitado se consideraron a los mencionados profesionales, especificándose las actividades y los costos respectivos, el tiempo requerido, así como la fuente empleada para su determinación, en este caso, el *“PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack”*.

Asimismo, como actividades del Asistente de Operaciones y del Supervisor de Operaciones se consignó que, al primero le correspondía *“realizar las gestiones correspondientes de revisar la información de la póliza y contrastar la información, la gestión en cambiar la dirección de la póliza de seguros de Responsabilidad Civil conforme con la dirección registrada en la Ficha de Registro de Hidrocarburos, la gestión de realizar el cambio de la póliza de Seguros incluyendo la actividad de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, y la gestión de incluir en la póliza de seguros los daños al ambiente por la operación de la instalación”*, mientras que al segundo, *“realizar las labores de verificación y/o supervisión de las actividades desempeñadas por el asistente de operaciones”*.

De este modo, se desprende que las actividades correspondientes al Asistente de Operaciones y al Supervisor de Operaciones están relacionadas al cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM.

En tal sentido, si bien la recurrente refiere que resultaba suficiente la labor del abogado por 3 horas para observar lo dispuesto en la mencionada norma, de los presupuestos considerados en el cálculo del beneficio ilícito se desprende que la actuación del abogado en dicho tiempo estaba destinada a *“revisar y verificar el alcance de la Póliza de Seguros que cobertura lo exigido en la reglamentación vigente; y revise la documentación final emitida por la aseguradora”*. Es decir, la labor del abogado tiene la finalidad de revisar y verificar las gestiones ya realizadas por el Asistente de Operaciones y el Supervisor de Operaciones, por lo que, no resulta suficiente su labor, sino que se complementa con las realizadas por estos últimos profesionales.

En tal sentido, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

7. De otro lado, sobre que la norma incumplida no establece ninguna obligación de capacitación en materia de seguros, se advierte que, en el cálculo de la multa, además de los profesionales mencionados, se consideró el costo de un Supervisor de Seguridad para *“capacitar a personal de la empresa respecto al cumplimiento de las normas sobre seguros”*.

Al respecto, cabe indicar que, el incumplimiento imputado no versa sobre la omisión en la capacitación respecto a las normas sobre seguros, sino sobre la omisión de ciertos requerimientos en la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual; por lo que, las actividades de los profesionales considerados para el cálculo de la multa deben estar referidas a obtener una póliza con todos los requerimientos establecidos en el artículo 49 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM y no enfocadas a realizar actividades de capacitación, las cuales no se encuentra expresamente previstas en el citado artículo 49 del Reglamento.

Por tanto, se desprende que el costo de un Supervisor de Seguridad, considerado para el cálculo de la multa, no guarda relación con el escenario de cumplimiento de la obligación omitida, esto es, que la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual cumpla con todos los requerimientos establecidos en la norma incumplida.

Resulta pertinente señalar que, conforme con el numeral 4 del artículo 3 y el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la Ley N° 27444¹¹, la motivación constituye un requisito de validez de los actos administrativos y debe ser expresa, mediante la exposición de las razones jurídicas

¹¹ TUO de la Ley N° 27444

“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 al ordenamiento jurídico.

(...)

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.”

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

y normativas que justifiquen el acto adoptado; además, los pronunciamientos de las entidades deben adecuarse al contenido del ordenamiento jurídico vigente.

A su vez, se debe indicar que, de acuerdo con el numeral 5 del artículo 255 del TUO de la Ley N° 27444, la autoridad instructora formula el Informe Final de Instrucción, en el cual, entre otros aspectos, determina la sanción propuesta de manera motivada¹².

En consecuencia, en cumplimiento del marco legal citado en los párrafos precedentes, los pronunciamientos de las entidades deben adecuarse al contenido del ordenamiento jurídico vigente y a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo que resulta necesario que las decisiones de la administración se encuentren debidamente sustentadas.

Sin embargo, en el presente caso, se evidencia que el Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL y la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL no se encuentran debidamente motivados en el extremo del cálculo de multa referido a la inclusión del Supervisor de Seguridad, lo que constituye una vulneración a los Principios del Debido Procedimiento y Razonabilidad.

Por lo tanto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación en el extremo referido a la determinación de la sanción respecto a la inclusión en el costo evitado de un Supervisor de Seguridad y, en consecuencia, la nulidad de la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL en dicho extremo, así como del Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL al ser el momento en que se produjo el vicio, por haberse configurado las causales de nulidad previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444¹³ por vulneración al deber de motivación.

Ahora bien, debe tenerse presente que, el numeral 227.2 del artículo 227 del TUO de la Ley N° 27444¹⁴ dispone que, cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad, deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello y, cuando no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

¹² “Artículo 255. Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones: (...)

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.”

¹³ “Artículo 10.- Causales de nulidad

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

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, (...).”

¹⁴ “Artículo 227.- Resolución

(...)

227.2.- Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.”

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

En este caso, se advierte que se cuentan con los elementos suficientes para emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Por lo tanto, se procederá a efectuar un nuevo cálculo de la multa por la infracción imputada, debiendo excluirse el costo evitado de un Supervisor de Seguridad, que fue indebidamente estimado en el Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL y en la resolución de sanción al calcular la multa por la referida infracción.

En ese orden, corresponde calcular la multa por la infracción, variándose únicamente el valor del factor “B” de la infracción en UIT consignado en el cálculo de la multa base, el cual no tomará en cuenta el profesional (supervisor de seguridad) conforme se ha expuesto en párrafos precedentes. De acuerdo con ello se tiene el siguiente cálculo:

Presupuestos	Monto del presupuesto (\$)	Fecha de subsanación	IPC - Fecha presupuesto	IPC - Fecha infracción	Presup. a la fecha de la infracción (\$)
(1) Se considera el personal (asistente de operaciones) y tiempos requeridos para realizar las gestiones correspondientes de revisar la información de la póliza y contrastar la información, la gestión en cambiar la dirección de la póliza de seguros de Responsabilidad Civil conforme con la dirección registrada en la Ficha de Registro de Hidrocarburos, la gestión de realizar el cambio de la póliza de Seguros incluyendo la actividad de Consumidor Directo de Combustibles Líquidos, y la gestión de incluir en la póliza de seguros los daños al ambiente por la operación de la instalación, a fin de dar cumplimiento al artículo 49° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 5.06 por hora x3 horas)	015.18	No aplica	101.84	108.70	015.81
(2) Se considera el personal (supervisor de operaciones) y tiempos requeridos para realizar las labores de verificación y/o supervisión de las actividades desempeñadas por el asistente de operaciones, a fin de dar cumplimiento al artículo 49° del	018.43	No aplica	101.84	108.70	019.20

RESOLUCIÓN N° 97-2024-OS/TASTEM-S2

Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 9.21 por hora x 2 horas)					
(4) Se considera el personal (abogado) y tiempos requeridos para revisar y verificar el alcance de la Póliza de Seguros que cobertura lo exigido en la reglamentación vigente; y revise la documentación final emitida por la aseguradora. Fuente: PwC Perú (febrero, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack. (US\$ 12.49 por hora x 3 horas)	037.46	No aplica	101.84	108.70	039.02
Fecha de la infracción y/o detección					Enero 2023
Costo evitado y/o postergado a la fecha de la infracción					074.03
Fecha de cálculo de multa					Abril 2024
Número de meses entre la fecha de la infracción y la fecha de cálculo de multa					15
Tasa mensual del costo promedio ponderado del capital (WACC Hidrocarburos = 10.51% anual)					0.8363%
Tipo de cambio a la fecha de cálculo de multa					3.71
Factor B de la Infracción en UIT					0.04
Factor D de la Infracción en UIT					0.00
Probabilidad de detección					1.00
Factores agravantes y/o atenuantes					1.00
Multa en UIT					0.0426

De acuerdo con ello, la multa por la infracción imputada queda reducida de 0.0514 (quinientas catorce diez milésimas) UIT a 0.0426 (cuatrocientas veintiséis diez milésimas) UIT.

Sobre la ampliación de argumentos

8. Respecto de lo alegado en el literal f) del numeral 2 de la presente resolución, se debe señalar que, de la revisión de los actuados se verifica que PLUSPETROL NORTE no ha presentado argumentos adicionales a aquellos expresados en su recurso de apelación, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento al respecto.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16 del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD, y, toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento,

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A. EN LIQUIDACIÓN contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024 en el extremo referido a determinación de la responsabilidad administrativa y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en tal extremo, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A. EN LIQUIDACIÓN contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 118-2024-OS-GSE/DSHL del 29 de abril de 2024, en el extremo referido a la determinación de la sanción, respecto a la inclusión en el costo evitado de un Supervisor de Seguridad y, en consecuencia, la **NULIDAD** de la citada resolución y el Informe Final de Instrucción N° 177-2024-OS-GSE/DSHL, de acuerdo con las consideraciones expuestas en el numeral 8 de la presente resolución.

Artículo 3°.- Determinar que el monto de la multa por la infracción imputada queda fijado en 0.0426 (cuatrocientas veintiséis diez milésimas) UIT, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Artículo 5°.- Poner en conocimiento del Gerente de Supervisión de Energía la nulidad declarada en el artículo 2 de la presente resolución, de conformidad con el numeral 11.3 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, a fin de que actúe de acuerdo con sus facultades.

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

«hchavarryr»

PRESIDENTE