

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 109-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 05 de julio del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202400120358 que contiene el recurso de apelación interpuesto por ESTACIÓN DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L., representada por la señora Lidia Susana Neira de Coronel¹, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 243-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE de fecha 29 de mayo de 2024, mediante la cual se varió la medida de seguridad impuesta mediante Resolución de Autoridad de Fiscalización N° 241-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE y se impuso como medida de seguridad el cierre total del establecimiento ubicado en Av. Ramón Castilla N° 1443, del distrito, provincia y departamento de Lambayeque.

CONSIDERANDO:

1. Mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 243-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE de fecha 29 de mayo de 2024, se impuso a ESTACIÓN DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L., en adelante NECOLI, la siguiente medida de seguridad:

*“Artículo 1°.- **VARIAR** la medida de seguridad impuesta mediante Resolución de Autoridad de Fiscalización Nro. 241-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE, y **DISPONER** la **Medida de Seguridad de Cierre Total**, respecto de la Estación de Servicios con Gasocentro de GLP ubicado en Av. Ramón Castilla N.° 1443, del distrito, provincia y departamento de Lambayeque, al haberse verificado una situación de peligro inminente que eleva el riesgo de afectación a la vida y salud de las personas, así como de daños materiales del establecimiento donde se desarrolla la actividad de hidrocarburos y a predios vecinos y, en consecuencia, suspender la inscripción de la Ficha de Registro Nro. 9357-056-071120 en el Registro de Hidrocarburos, quedando impedida ESTACION DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L., de realizar la actividad de Estación de Servicios con Gasocentro de GLP”.*

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Con fecha 7 de noviembre de 2020 se emitió la Ficha de Registro N° 9357-056-071120 a favor de NECOLI para desarrollar la actividad de Estación de Servicios con Gasocentro de GLP, en el establecimiento ubicado en Av. Ramón Castilla N° 1443, del distrito, provincia y departamento de Lambayeque.
- b) El 23 de mayo de 2024² se realizó una visita de fiscalización al establecimiento operado

¹ Conforme se verifica de la Consulta RUC realizada en la página web de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT: <https://e-consultaruc.sunat.gob.pe/cl-ti-itmrconsruc/jcrS00Alias>

² En la misma fecha se tomó conocimiento por parte del personal de la Municipalidad de Lambayeque, quien mientras realizaba trabajos de excavación de la obra “Mejoramiento de pista y vereda, en el P.J. Santa Rosa A.H. El Rosario – A.H. Nazareno Cautivo”,

RESOLUCIÓN N° 109-2024-OS/TASTEM-S2

por NECOLI, donde se verificó el incumplimiento de siete (7) condiciones que forman parte del Listado aprobado por Resolución N° 077-2017-OS/CD y cuatro (4) incumplimientos a las condiciones que forman parte del Listado aprobado por Resolución N° 042-2016-OS-CD, cuya transgresión amerita la aplicación inmediata de medida administrativa, conforme consta en el Acta de Fiscalización de Condiciones Inseguras de Criticidad Alta en Grifos, Estaciones de Servicio y Establecimientos de venta al Público con facilidades de despacho de combustibles Líquidos N° 202400120358.

- c) Con fecha 23 de mayo de 2024 se notificó la Resolución de Autoridad de Fiscalización N° 241-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE, que dispuso la Medida de Seguridad de Cierre Total, respecto de la Estación de Servicios con Gasocentro de GLP operado por NECOLI.
- d) Mediante escrito de registro N° 202400120358 ingresado a Osinergmin el 28 de mayo de 2024, NECOLI presentó sus descargos y remitió documentación a fin de subsanar las observaciones verificadas en el Acta de Fiscalización del 24 de mayo de 2024.
- e) El 29 de mayo de 2024 se efectuó una segunda visita de fiscalización al establecimiento operado por NECOLI, conforme consta en el Acta de Fiscalización General – Expediente N° 202400120358, dejando constancia que, desde el día 23 de mayo de 2024 hasta la fecha de la fiscalización, se verifica la existencia de filtración de una sustancia líquida, oleosa, iridiscente de olor etéreo que, por su olor y características, correspondería a combustibles líquidos, cuyo volumen es mayor al detectado en la fiscalización del 23 de mayo de 2024, en tanto viene acumulándose y vertiéndose permanentemente en la Av. López Vidaurre, colindante con el establecimiento operado por NECOLI, situación que representa peligro inminente para la vida y/o la salud de las personas.

Asimismo, se evidenció un nuevo incumplimiento referido a instalaciones no autorizadas, toda vez que se verificó el reemplazo de dos tramos de tuberías de las dos líneas de succión de las dos bombas en el tanque de GLP; sin embargo, dichas tuberías no cuentan con aprobación de actas de verificación de pruebas de hermeticidad.

- f) Mediante Informe de Medida Administrativa N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-258-2024 de fecha 29 de mayo de 2024, se concluyó que NECOLI incumple la obligación de seguridad establecida en el artículo 39° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM, configurándose una situación de peligro inminente que puede afectar la seguridad pública, la integridad del personal del establecimiento que opera y de terceros; por lo que se recomendó disponer como medida de seguridad la suspensión del Registro de Hidrocarburos N° 9357-056-071120, hasta que el operador acredite el cumplimiento de las condiciones de seguridad necesarias para realizar su actividad.

2. Por Oficio N° 1487-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE³ de fecha 14 de junio de 2024, se

encontró existencia de combustible en la Avenida López Vidaurre, aledaña al establecimiento operado por NECOLI.

³ Mediante el citado Oficio, la OR Lambayeque concluyó que los medios probatorios presentados por el Agente Fiscalizado, buscan acreditar la corrección de las observaciones de seguridad observadas en sus instalaciones operativas de GLP y la hermeticidad de sus sistemas de tanque enterrados operativos; sin embargo, no evidencian la realización de alguna acción tendiente a la corrección, superación y/o mitigación del peligro observado y que motivó la adopción de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N.° 243-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE. Por lo tanto, el Agente Fiscalizado no ha acreditado la superación del peligro observado, el cual, puede, materializarse en un daño para la vida o la salud de las personas o bienes de terceros, o a la integridad de los bienes del Establecimiento Fiscalizado.

comunicó a NECOLI el resultado de la evaluación de sus escritos de levantamiento de observaciones, ingresados el 3 y 8 de junio de 2024.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. Con escrito de registro N° 202400120358 de fecha 20 de junio de 2024, la recurrente solicitó que la resolución impugnada sea declarada nula, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la contravención al Principio del Debido Procedimiento respecto a la garantía de la debida motivación

- a) La recurrente señala que, en la resolución impugnada y en el informe de medida administrativa, se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento⁴ en el aspecto de la garantía a la debida motivación, toda vez que para la determinación del presunto incumplimiento alegado y la consecuente imposición de medidas, no se realiza una correcta valoración y justificación de los hechos, sino que se basan en suposiciones y hechos no acreditados durante la supervisión, tales como la existencia de una filtración de una sustancia líquida oleosa que aparentemente “correspondería a combustibles líquidos”, sin probarse o acreditarse en ningún momento que esta sustancia efectivamente se trate de combustibles; y únicamente se establece de forma genérica que, con relación a la mencionada filtración, “su sola presencia representa un peligro inminente en la realización de las actividades propias del establecimiento”, sin indicar en ningún momento cómo se generarían esta clase de peligros, ni la vinculación de estos supuestos peligros con la actividad regular en la Estación de Servicios.

En ese sentido, se requiere un estándar más alto de fundamentación técnico-jurídica y motivación por parte de las autoridades administrativas en lo que respecta a la aplicación de sanciones y medidas administrativas, especialmente de aquellas que establecen imposiciones tan gravosas como la medida de seguridad de cierre total, que supone la paralización total de las actividades.

Por lo tanto, considera que, Osinergmin ha realizado una evaluación vaga, superficial y basada en suposiciones en lugar de hechos verificados, generando la vulneración al debido procedimiento y la nulidad de la resolución impugnada.

⁴ NECOLI cita el Principio del Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, conforme al siguiente texto:

“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:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten”.

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

(...)”.

La medida administrativa establecida por Osinergmin carece de razonabilidad

b) NECOLI alega que, la medida administrativa impuesta en la resolución impugnada y sustentada en el Informe de Medida Administrativa resulta excesiva e irrazonable, en base a las siguientes consideraciones:

- Osinergmin no ha probado la vinculación existente entre la operación de la Estación de Servicios y el supuesto “peligro inminente”. Al respecto, recalca que todo daño eventual o riesgo inminente debe ser debidamente comprobado por la autoridad administrativa, en el que se debe analizar de manera profunda cómo es que las actividades o acciones de determinado administrado pueden generar peligros o riesgos a la salud o al medio ambiente. Solo de esta manera, se brinda razonabilidad a las eventuales medidas administrativas que las entidades públicas puedan disponer. En el caso de las medidas de seguridad de cierre total, es necesario que se efectúe una correcta fundamentación de la existencia del mencionado vínculo, más aún en un caso como el presente, en el que la fuente del supuesto peligro (filtración de una sustancia no identificada) se encuentra fuera de las instalaciones de la Estación de Servicio. En ese sentido, pese que a la fecha no se conoce a ciencia cierta la naturaleza de la sustancia líquida filtrada, Osinergmin ha determinado la imposición de una medida sumamente gravosa, como lo es la medida de seguridad de cierre total y la suspensión del registro de hidrocarburos de NECOLI. Asimismo, señala que, si la naturaleza de la sustancia líquida filtrada fuese identificada como un combustible líquido, la implicancia que esto tendría sería únicamente una eventual contaminación de suelos, la misma que deberá ser debidamente remediada por el sujeto que se determine como responsable de su generación.
- La supuesta filtración verificada por el Osinergmin no se vincula a la operación actual. Ello debido a que Osinergmin en ningún momento establece la vinculación que podría existir entre la supuesta filtración y el desarrollo de las actividades actuales de NECOLI. Al respecto, precisa que en los escritos de levantamiento de observaciones presentados el 26 de mayo y 6 de junio de 2024, se evidencia que las actividades que realizada en la Estación de Servicios las ejecuta respetando los más altos estándares y las medidas de seguridad necesarias para operaciones con hidrocarburos. Además, en la actualidad, todos los tanques operativos de su Estación de Servicios, así como las líneas de succión de GLP (incluidas sus tuberías, mangueras y accesorios), se encuentran en buen estado de hermeticidad, sin presentar ninguna fuga, conforme se puede verificar en los Certificados de Pruebas de Hermeticidad realizados el 6 de junio de 2024, y que adjunta como Anexo 5 de su recurso de apelación.
- Ha realizado el abandono de los tanques enterrados. Alega que contaba con una autorización relativa a ciertos tanques enterrados inscrita en el Registro de Hidrocarburos N° 0010-EESS-14-2002. Sin embargo, contrario a lo señalado en el Informe de Medida Administrativa, los mencionados tanques fueron debidamente abandonados en cumplimiento del Plan de Abandono Parcial aprobado por la Dirección Regional de Energía, Minas e Hidrocarburos del Gobierno Regional Lambayeque. A fin de corroborar su alegato, adjunta copia de la Resolución Directoral Regional Sectorial N° 072-2008-GR. LAMB/DREMH del 29 de mayo de 2008, la Resolución Directoral Regional Sectorial N° 082-2008-GR. LAMB/DREMH del 24 de jumo de 2008 y la

Resolución de Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos Osinergmin N° 3267-2008, del 7 de agosto de 2008. Asimismo, indica que, los mencionados tanques se encuentran enterrados en la construcción antigua de su Estación de Servicios, ubicación que no coincide con la ubicación de la filtración verificada por este organismo.

- Osinergmin no ha evaluado la existencia de otras posibles fuentes de la supuesta filtración en la zona. Una evaluación de las propias imágenes incluidas en el Informe de Medida Administrativa y del mapa de la zona permite verificar que la supuesta filtración ha podido ser generada por agentes y actividades distintas a la Estación de Servicios.

El Oficio N° 1487-2024 vulnera el Principio de Razonabilidad

- c) NECOLI alega que, en el Oficio N° 1487-2024 sobre la probabilidad de materialización del peligro inminente que motivó la medida de seguridad dispuesta, se señala que:

“Potencial de materialización: (...) Además del riesgo existente para los vehículos que se abastecieran en el establecimiento fiscalizado, y que pudieran dar uso de los accesos de entrada y salida por la calle López Vidaurre, ya que dicha calle se encuentra intransitable por los trabajos que se vienen realizando, ya que representa riesgos por despiste”.

De lo anterior, indica la recurrente que, la medida administrativa impuesta en la resolución impugnada no solo estaría basada en los supuestos peligros generados por la presencia de la filtración en la “realización de las actividades propias” de la estación de servicios, como se indicó en el informe de medida administrativa, sino que además a ese supuesto peligro inminente, Osinergmin ha incluido en el citado Oficio, los riesgos de acceso y entrada generados por los trabajos de la Municipalidad.

Al respecto, NECOLI alega que, lo señalado contraviene el Principio del Debido Procedimiento, dado que limita el ejercicio de su derecho a la defensa y, a su vez, vulnera también el Principio de Predictibilidad, puesto que no es posible tener una “comprensión cierta” de las razones que generan la imposición de la medida administrativa y mucho menos realizar acciones que las mitiguen.

Finalmente, precisa la recurrente que, este nuevo “riesgo” carece completamente de razonabilidad, puesto que (i) los supuestos riesgos han sido generados por un tercero (Municipalidad de Lambayeque) y carecen de vinculación con NECOLI y (ii) eventualmente, se podría determinar la interdicción del ingreso a través de la Calle López Vidaurre y no la imposición de una Medida de Cierre Total que resulta completamente ilógica en el presente caso.

Sobre la solicitud de informe oral

- d) NECOLI solicita que se programe una audiencia de informe oral, a fin de exponer sus argumentos de índole legal y técnico para un mejor resolver.
4. A través del Memorándum N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-89-2024 recibido con fecha 21 de junio de 2024, la Oficina Regional Lambayeque 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 la vulneración del Principio del Debido Procedimiento y la medida administrativa impuesta

5. Con relación a lo señalado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde indicar que, de acuerdo con el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la Ley N° 27444⁵, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo que comprenden, de modo enunciativo, mas no limitativo, entre otros, el derecho a ser notificados, a refutar los cargos imputados, a exponer argumentos, a ofrecer y a producir pruebas, y a obtener una decisión motivada, fundada en derecho y emitida por la autoridad competente.

En ese sentido, cabe indicar que los numerales 244.1 y 244.2 del artículo 244 del TUO de la Ley N° 27444 establecen que el Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces es el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente, salvo prueba en contrario⁶.

En el presente caso, a través del Acta de Fiscalización General – Expediente N° 202400120358⁷ de fecha 29 de mayo de 2024, se efectuó una segunda visita de fiscalización al establecimiento operado por NECOLI ubicado en Av. Ramón Castilla N° 1443, del distrito, provincia y departamento de Lambayeque, con la finalidad de verificar el levantamiento de

⁵ TUO de la Ley N° 27444

Título Preliminar

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento

Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.

⁶ “Artículo 244.- Contenido Mínimo del Acta de Fiscalización

244.1 El Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces, es el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente y contiene como mínimo los siguientes datos:

1. Nombre de la persona natural o razón social de la persona jurídica fiscalizada.

2. Lugar, fecha y hora de apertura y de cierre de la diligencia.

3. Nombre e identificación de los fiscalizadores.

4. Nombres e identificación del representante legal de la persona jurídica fiscalizada o de su representante designado para dicho fin.

5. Los hechos materia de verificación y/u ocurrencias de la fiscalización.

6. Las manifestaciones u observaciones de los representantes de los fiscalizados y de los fiscalizadores.

7. La firma y documento de identidad de las personas participantes. Si alguna de ellas se negara a firmar, se deja constancia de la negativa en el acta, sin que esto afecte su validez.

8. La negativa del administrado de identificarse y suscribir el acta.

244.2 Las Actas de fiscalización dejan constancia de los hechos verificados durante la diligencia, salvo prueba en contrario”.

⁷ Se advierte que la señora Amanda Varias Céspedes se identificó como asesora legal del agente fiscalizado, suscribió la citada Acta e indicó como observaciones a la fiscalización operativa que: “Hubo mal entendimiento con respecto con los extintores y la instalación de tuberías de GLP, administrado demostró voluntad de subsanar”.

las observaciones advertidas en el Acta de Fiscalización de Condiciones Inseguras de Criticidad Alta en Grifos, Estaciones de Servicio y Establecimientos de Venta al Público con facilidades de despacho de combustibles Líquidos N° 202400120358 del 23 de mayo de 2024.

Al respecto, en el Acta de Fiscalización General del 29 de mayo de 2024, se dejó constancia que las instalaciones de combustibles líquidos en cada uno de los dispensadores habían sido corregidas, además, se verificó que cuenta con extintor rodante que acredita la certificación y rating de extinción mínima requerida, entre otros. Sin embargo, se evidenció un nuevo incumplimiento referido a instalaciones no autorizadas, toda vez que se verificó el reemplazo de dos tramos de tuberías de las dos líneas de succión de las dos bombas en el tanque de GLP. Asimismo, se evidenció la ausencia de filtro en dichas líneas; sin embargo, tales tuberías no cuentan con aprobación de actas de verificación de pruebas de hermeticidad. Del mismo modo, se observó que ocho (8) válvulas de purga (spitch), cuentan con más de diez años de antigüedad, encontrándose fuera del período de garantía del fabricante.

Adicionalmente, en el Acta en mención, se dejó constancia que, desde el día 23 de mayo de 2024 hasta el 29 de mayo del año en curso, se verifica la existencia de filtración de una sustancia líquida, oleosa, iridiscente de olor etéreo que por su olor y características correspondería a combustibles líquidos, cuyo volumen es mayor al detectado en la fiscalización del 23 de mayo de 2024, en tanto viene acumulándose y vertiéndose permanentemente en la Av. López Vidaurre, colindante con el establecimiento operado por NECOLI, situación que representa peligro inminente para la vida y/o la salud de las personas.

Ello conforme a los registros fotográficos que obran en el SIGED N° 202400120358 y que se aprecian a continuación:



Vista de filtración en zanja excavada el 23.05.24



Vista de filtración en zanja excavada el 29.05.24

En ese sentido, la autoridad de fiscalización en el Informe de Medida Administrativa N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-258-2024, determinó que en la Estación de Servicio con Gasocentro de GLP operada por NECOLI presuntamente existe fuga de combustibles líquidos, lo que contraviene la obligación de seguridad establecida en el artículo 39° del Reglamento de Seguridad para Establecimientos de Venta al Público de Combustibles Derivados de Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM, lo cual acarrea una situación de peligro inminente que puede afectar la seguridad pública; por tanto, amerita la adopción de una medida de seguridad de cierre total del establecimiento y la suspensión del Registro de Hidrocarburos, hasta que el operador acredite el cumplimiento de las condiciones de seguridad necesarias para realizar su actividad.

Asimismo, se advierte que la autoridad de fiscalización en el citado Informe de Medida Administrativa, precisó que el incumplimiento mencionado representa un peligro inminente para la vida y la salud del personal del establecimiento o de terceras personas, por los siguientes fundamentos:

“(…)

Fuga de gasoholes, al costado del establecimiento, en la calle López Vidaurre, al haberse efectuado trabajos de excavación de la Obra “Mejoramiento de pista y vereda, en el P.J. Santa Rosa A.H. El Rosario – A.H. Nazareno Cautivo”, se observa humedad y fuerte olor a gasoholes, además de la existencia de filtración de una sustancia líquida, oleosa, iridiscente de olor etéreo que por su olor y características correspondería a combustibles líquidos, cuyo volumen es mayor al detectado en la visita de fecha 23 de mayo de 2024, en tanto viene acumulándose y vertiéndose permanentemente en la Av. López Vidaurre, colindante con la ESTACION DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L, cuya sola presencia representa un peligro inminente en la realización de las actividades propias del establecimiento.

Adicionalmente, de la búsqueda de antecedentes se verificó la existencia de autorización para tanques enterrados colindantes a la calle Lopez Vidaurre (donde se aprecia la fuga antes señalada), como parte de una construcción antigua de ESTACION DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L, respecto de los cuales no existe información de un adecuado plan de abandono. Por lo expuesto, la presencia de fuga de combustibles líquidos eleva el riesgo de afectación a la vida y salud de las personas, así como de daños materiales del establecimiento donde se desarrolla la actividad de hidrocarburos y a predios vecinos”. (Subrayado agregado)

Con relación a que Osinergmin ejecutó una medida administrativa vulnerando el debido procedimiento, sin observar la garantía de la debida motivación, ni el Principio de Razonabilidad, cabe señalar que, de acuerdo con el literal j) del artículo 10 del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD, en adelante el RFS, la Autoridad de Fiscalización tiene la facultad de imponer, en cualquier momento durante las acciones de fiscalización, las medidas administrativas que correspondan⁸.

Asimismo, conforme con el numeral 35.1 del artículo 35 del RFS⁹, en el marco de las acciones de fiscalización o del procedimiento administrativo sancionador, la Autoridad de Fiscalización, la Autoridad Instructora y la Autoridad Sancionadora, según corresponda,

⁸ RFS

“Artículo 10.- Facultades de la Autoridad de Fiscalización

Sin que el siguiente listado sea taxativo, para el ejercicio de sus funciones, la Autoridad de Fiscalización y/o los Fiscalizadores según corresponda, cuentan con las siguientes facultades:

(…)

j) Imponer, en cualquier momento durante las acciones de fiscalización, las medidas administrativas que correspondan, conforme a lo previsto en el Título VI del presente Reglamento.”

⁹ “Artículo 35.- Medidas administrativas

35.1 En el marco de las acciones de fiscalización o del procedimiento administrativo sancionador, la Autoridad de Fiscalización, la Autoridad Instructora y la Autoridad Sancionadora, según corresponda, pueden emitir las medidas administrativas previstas en los artículos 36 a 38. (...)”

pueden emitir las medidas administrativas correspondientes.

Por su parte, el artículo 2° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, señala que:

“El Osinergmin está facultado para disponer, entre otros, la suspensión definitiva o temporal de las actividades que se realicen en los subsectores de electricidad e hidrocarburos, que no se encuentren debidamente autorizadas de acuerdo a la legislación vigente o de presumirse peligro inminente para la salud de la población o riesgo grave para el medio ambiente”. (Subrayado agregado)

Ahora bien, el sub numeral 37.2.1 del numeral 37.2 del artículo 37 del RFS establece como medidas administrativas, las medidas de seguridad, de acuerdo con lo siguiente:

*“37.2.1 **Medidas de seguridad:** Son impuestas por la Autoridad de Fiscalización mediante resolución, al advertir indicios de peligro inminente que pudieran afectar la seguridad pública o la prestación de un servicio público.*

Se considera que existen tales indicios de peligro inminente cuando: i) La calificación de la medida de seguridad se encuentre determinada como tal en la normativa, ii) Se realicen actividades que no se encuentren debidamente autorizadas de acuerdo a la legislación vigente, iii) Osinergmin considere que, de mantenerse las condiciones de falta de seguridad advertidas, existe el peligro que puede materializarse en un daño para la vida o la salud de las personas o bienes de terceros, o a la integridad de los bienes de la concesión o de la infraestructura con los que se presta un servicio público.

Los indicios de peligro inminente advertido deben señalarse en el acto que impone la medida de seguridad. Asimismo, debe precisarse como mínimo la siguiente información: ubicación del establecimiento, actividad, instalación o unidad fiscalizada; descripción de la medida impuesta; identificación de la instalación, componente, actividad o bienes sobre los cuales recae la medida, según corresponda.” (Resaltado y subrayado agregado)

Al respecto, cabe mencionar que el literal a) del artículo 20 del Reglamento del Registro de Hidrocarburos aprobado por la Resolución N° 191-2011-OS/CD, establece que la suspensión o cancelación de oficio del registro, procederá en los siguientes casos:

“Cuando se disponga una medida cautelar, de seguridad, correctiva o mandatos de carácter particular sobre un titular del registro o su instalación, establecimiento o medio de transporte, conforme a lo dispuesto en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD o la norma que lo modifique o sustituya. (...)”

Del marco legal antes expuesto, se advierte que, este Organismo está facultado para

disponer la imposición de una medida de seguridad de suspensión definitiva o temporal de las actividades que se realicen en el subsector hidrocarburos, ante la sola presunción de peligro inminente, es decir, cuando de mantenerse las condiciones de falta de seguridad advertidas, existe el peligro que puede materializarse en un daño para la vida o la salud de las personas o bienes de terceros, o a la integridad de los bienes de la concesión o de la infraestructura.

En ese sentido, ante la constatación de una situación de peligro inminente, como es el caso de la existencia de una filtración de una sustancia líquida, oleosa, iridiscente de olor etéreo de olor y características compatibles con combustibles líquidos, que discurre incrementando su volumen, en la zanja excavada en la Av. Lopez Vidaurre, colindante con la Estación de Servicios con Gasocentro operada por la NECOLI, correspondía imponer la medida de seguridad de cierre total del establecimiento y, en consecuencia, la suspensión del registro de hidrocarburos de titularidad de NECOLI, no resultando una condición o requisito para su imposición el análisis del referido fluido, como se sostiene en el recurso de apelación.

Sin perjuicio de lo indicado, mediante Oficio N° 00165-2024-OEFA/ODES-LAM de fecha 17 de junio de 2024, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en atención al criterio de colaboración entre entidades, recogido en el artículo 87 del TUO de la Ley N° 27444, remitió a Osinergmin, copia del Informe de Ensayo N° IE-24-13657 que contienen los resultados de las muestras de agua y de los Informes de Ensayo N° ESC-PE01-24-01512 y S-24/032957 que contienen los resultados de las muestras suelo, correspondientes a la acción de supervisión realizada el 24 de mayo de 2024 al establecimiento operado por NECOLI.

De la revisión de los citados informes de ensayo, se evidencia la presencia de hidrocarburos en las muestras tomadas por el OEFA, conforme a los siguientes resultados:



INFORME DE ENSAYO N°: IE-24-13657

ITEM	1				
CÓDIGO DE LABORATORIO:	M-24-40182				
CÓDIGO DEL CLIENTE: ^(M)	ESP-SU-03-2024				
PRODUCTO ^(M) :	Agua Natural				
SUB PRODUCTO: ^(M)	Agua Subterránea				
FECHA y HORA DE MUESTREO:	24-05-2024 12:23				
ENSAYO	UNIDAD	L.D.M.	L.C.M.	Resultado	Incertidumbre
Hidrocarburos Totales de Petróleo (Fracción Aromática) ²	mg/L	0,000540	0,001800	<0,001800	NA
Indeno(1,2,3-cd)pireno ²	mg/L	0,000030	0,000100	<0,000100	NA
Naftaleno ²	mg/L	0,000030	0,000100	<0,000100	NA
Pireno ²	mg/L	0,000030	0,000100	<0,000100	NA
Hidrocarburos Totales de Petróleo (C6-C40) ²	mg/L	0,0050	0,0100	0,0166	0,000365

Informe de Ensayo N° IE-24-136573 de la muestra de agua

² Ensayo acreditado por el IAS

L.C.M.: Límite de cuantificación del método, *c* Menor que el L.C.M.
 L.D.M.: Límite de detección del método, *c* Menor que el L.D.M.



INFORME DE ENSAYO

LABORATORIO DE ENSAYO
 ACREDITADO POR EL
 ORGANISMO PERUANO DE
 ACREDITACIÓN INACAL-DA
 CON REGISTRO N° LE-072



Registro N° LE - 072

Estudio	ESC-PE01-24-01512 RS N°962-2024		Tipo Muestra:	SUELOS
RESULTADOS ANALITICOS				
N° de Referencia	S-24/032955	Incert	S-24/032956	Incert
Descripción(*)	RS N°		RS N°	
	962-2024 /		962-2024 /	
	ESP-SUE-01-20		ESP-SUE-02-20	
	24		24	

Parámetro	Unidades					
Hidrocarburos						
Hidrocarburos Totales de Petróleo >C10-C28	mg/kg PS	5 036	±828	< 5,00	-	
Hidrocarburos Totales de Petróleo >C28-C40	mg/kg PS	137	±11	< 5,00	-	
Hidrocarburos Totales de Petróleo C6-C10	mg/kg PS	703	±297	< 0,30	-	
Hidrocarburos Totales de Petróleo C6-C40	mg/kg PS	5 876	-	< 0,30	-	

Informe de Ensayo N° ESC-PE01-24-01512 de la muestra de suelo

En ese sentido, contrariamente a lo alegado por NECOLI, se acredita que la sustancia líquida oleosa observada en la zanja excavada colindante con el establecimiento fiscalizado corresponde a combustibles.

Por lo tanto, la Autoridad de Fiscalización, en observancia a lo establecido en el sub numeral 37.2.1 del numeral 37.2 del artículo 37 del RFS, dispuso correctamente la imposición de la medida de seguridad impugnada.

En consecuencia, se verifica que la medida de seguridad fue debidamente impuesta, en ejercicio legítimo de las facultades con las que cuenta Osinergmin previstas en el RFS, a fin de garantizar la seguridad y la vida de las personas que operan la Estación de Servicios con Gasocentro de GLP, de los consumidores de dicho establecimiento y de aquellas personas que habitan en los alrededores. Además, la adopción de dicha medida se encuentra debidamente motivada y sustentada conforme con los medios probatorios obrantes en el Expediente SIGED N° 202400120358.

Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo al haberse determinado que la medida de seguridad fue impuesta conforme con el marco normativo que la regula.

Sobre que el Oficio N° 1487-2024 vulnera el Principio de Razonabilidad

6. Con relación a lo señalado en el literal c) del numeral 2 de la presente resolución se reitera lo indicado en el numeral precedente respecto a que, conforme lo dispone el sub numeral 37.2.1 del numeral 37.2 del artículo 37 del RFS, la Autoridad de Fiscalización se encuentra facultada para imponer una medida de seguridad cuando advierta indicios de peligro inminente.

En el presente caso, conforme se desprende de lo señalado a través del Oficio N° 1487-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE, el hecho generador que motivó la imposición de la medida de seguridad fue la *“Presencia de líquido con características oleosas, iridiscentes de olor etéreo, entre otras propiedades, y características que correspondería a combustibles líquidos en Avenida López Vidaurre, inmediatamente colindante con el establecimiento fiscalizado.”*

Cabe indicar que lo antes señalado consta en el Informe de Medida Administrativa N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-258-2024 del 29 de mayo de 2024, el cual es de conocimiento de la recurrente, ya que le fue notificado en esa misma fecha. Asimismo, en el citado informe de medida administrativa se detalló como fundamento de peligro inminente la fuga de gasoholes al costado del establecimiento al haberse realizado trabajos de excavación en la Av. Lopez Vidaurre para el mejoramiento de pista y vereda.

En ese sentido, queda claro que la medida de seguridad se fundamenta en el peligro existente originado por la presencia de líquido con características de combustible colindante al establecimiento de la recurrente, hecho que ha sido corroborado con los resultados de la evaluación efectuada por el OEFA. Asimismo, los riesgos de acceso y entrada generados por los trabajos de la Municipalidad, cuestionado por la recurrente, corresponde al “Potencial de materialización del riesgo” indicado en el Oficio N° 1487-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE, el cual hace referencia a las circunstancias existentes en su establecimiento y alrededores relacionados con los trabajos de mejoramiento de pistas y veredas que afectan la libre circulación de vehículos.

En consecuencia, se comunicó a la recurrente los fundamentos que motivaron la medida de seguridad impuesta, conforme se desprende del Informe de Medida Administrativa N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-258-2024 del 29 de mayo de 2024¹⁰, no habiéndose vulnerado el Principio del Debido Procedimiento, como se alega.

De otro lado, en cuanto a que los riesgos han sido generados por terceros, cabe señalar que es responsabilidad del titular del registro de hidrocarburos desarrollar las actividades autorizadas en condiciones de seguridad, por lo que ante situaciones de peligro inminente que pudieran afectar la seguridad de sus operaciones, le corresponde adoptar las medidas pertinentes a efectos de eliminar o mitigar los riesgos existentes a fin de garantizar el desarrollo de sus actividades en condiciones de seguridad.

Por lo tanto, se desestima este extremo del recurso de apelación.

Sobre la solicitud de informe oral

¹⁰ Notificado en la misma fecha.

7. Con relación a lo indicado en el literal d) del numeral 2, cabe señalar que, conforme con el artículo 33° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD, la autoridad sancionadora y la autoridad revisora pueden otorgar el uso de la palabra al agente fiscalizado, a solicitud de éste o de oficio. La denegatoria al uso de la palabra solicitada debe ser sustentada.

Por su parte, el numeral 23.3 del artículo 23 del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD, establece que corresponde al Presidente del TASTEM disponer la realización de informes orales cuando lo considere necesario para resolver el caso o si algún vocal o el Secretario Técnico Adjunto se lo solicita, o a pedido de parte.

Asimismo, resulta de utilidad mencionar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el numeral 18 del pronunciamiento recaído en el Expediente N° 01147-2012-PA/TC, en el que se indica lo siguiente:

“Sobre el particular es importante precisar que el recurrente cuestiona el hecho de que se le haya privado o impedido ejercer su derecho de defensa por medio del informe oral; sin embargo, ello no constituye una vulneración de este derecho constitucional toda vez que no significó un impedimento para el ejercicio del derecho de defensa del recurrente, ya que este Colegiado en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado a este respecto manifestando que en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorios del derecho de defensa la imposibilidad del informe oral; dado que el accionante ha podido presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación. En consecuencia, no se ha producido vulneración alguna del derecho constitucional de defensa del recurrente. Por lo que este extremo de la demanda debe ser desestimado en aplicación, a contrario sensu, del artículo 2° del Código Procesal Constitucional.”

Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en los actuados, entre los cuales se consideran los alegatos formulados por la recurrente en sus escritos presentados en el marco de la tramitación del expediente, y conforme se ha desarrollado en los numerales precedentes, se advierte que existen elementos suficientes para que esta Sala emita pronunciamiento sobre la materia que ha sido puesta a su conocimiento.

Por tal motivo, el Presidente de esta Sala del TASTEM, con la conformidad de los demás vocales que integran este órgano colegiado, considera que no resulta necesario acceder a la solicitud de informe oral formulada por la recurrente.

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 interpuesto por ESTACIÓN DE SERVICIOS NECOLI E.I.R.L. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 243-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE de fecha 29 de mayo de 2024 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

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

«hchavarryr»

PRESIDENTE