

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 25 de julio del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202400132864 que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor WILLIAM GRABIEL ROA ARISMENDIZ, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024, mediante la cual se le impuso una medida de seguridad.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024 se dispuso la siguiente medida administrativa:

“Artículo 1.- DISPONER como medida de seguridad el cierre del establecimiento ubicado en Caserío Viviano Espinoza, del distrito de Las Lomas, provincia de Piura y departamento de Piura, cuyo responsable es el señor WILLIAM GABRIEL ROA ARISMENDIZ, en atención a los incumplimientos normativos constatados a través del Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos de fecha 14 de junio del 2024.

A fin de asegurar el cumplimiento de la Medida de Seguridad señalada en el artículo 1 de la presente Resolución, la misma también podrá ser ejecutada físicamente en el establecimiento fiscalizado, con el uso de carteles y/o el uso de otros dispositivos en los equipos e instalaciones, pudiendo solicitarse, en el marco de la legislación vigente, la participación de la Fiscalía y/o de la Fuerza Pública.

La presente medida de seguridad se mantendrá hasta que el Agente Fiscalizado cumpla con acreditar ante la presente autoridad que ha obtenido el Informe Técnico Favorable de OSINERGMIN y la Ficha de inscripción en el Registro de Hidrocarburos que autoricen la instalación y operación del establecimiento fiscalizado.”

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Con fecha 20 de mayo de 2024 se recibió la denuncia de parte¹ con relación a que, en el establecimiento ubicado en el Caserío Viviano Espinoza, distrito de Las Lomas, provincia y departamento de Piura, se comercializa y almacena combustible líquido.
- a) El 14 de junio de 2024 se realizó la visita de fiscalización al establecimiento ubicado en Caserío Viviano Espinoza, del distrito de Las Lomas, provincia de Piura y departamento de

¹ Presentada de forma anónima.

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

Piura, con la finalidad de verificar la existencia de incumplimientos a lo establecido en la normativa vigente del subsector hidrocarburos.

En la fiscalización se constató que el establecimiento Grifo o Estación de Servicios (local no exclusivo), cuyo responsable es el señor WILLIAM GRABIEL ROA ARISMENDIZ, en adelante, el señor WILLIAM ROA, se realizaba la actividad no autorizada de almacenamiento y comercialización de combustibles líquidos sin contar con la inscripción en el Registro de Hidrocarburos de Osinergmin. Ello, tal como consta en el Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos - Expediente N° 202400132864 del 14 de junio de 2024. Cabe señalar que el acta fue suscrita por el señor WILLIAM ROA quien se identificó como hijo del propietario del predio y no formuló observaciones al contenido de dicho documento.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito presentado con fecha 4 de julio de 2024, el señor WILLIAM ROA interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024, solicitando se declare su nulidad y se apliquen los Principios de Proporcionalidad, Concurrencia de Infracciones, Non Bis in ídem y Razonabilidad, en atención a los siguientes fundamentos:

- a) El recurrente señala que tiene un taller de mecánica y que con el propósito de favorecer a la población donde reside resultó necesario contar con un establecimiento “grifo”. Agrega que ha intentado beneficiar a su comunidad, por lo que en ningún momento fue su intención trasgredir normas y causar un peligro a la ciudadanía, sino generar ingresos para sustentar las necesidades de su familia.
- b) Asimismo, la resolución impugnada debió emitirse respetando todos los principios que garantizan el debido proceso administrativo, evitando el exceso en la punición, realizando la valorización del Principio de Razonabilidad y aplicando sanciones proporcionales al hecho infractor. Indica que se debe considerar que no ha causado daño a nadie, ni es reincidente, ni tuvo la intención de infringir la norma, así como tampoco ha obtenido beneficio alguno, toda vez el costo de las supuestas infracciones era mínimo y, además, en ningún momento ha tratado de engañar o encubrir los hechos.

Señala que el principio represivo fundamental de la potestad sancionadora es no sancionar, lo que se traduce en que la sanción debe ser la última ratio del Estado. En su caso, la forma en que se ha aplicado el procedimiento administrativo sancionador lesiona el Principio de Proporcionalidad (al establecer una multa demasiado alta para los ingresos de su unidad de producción, la cual afecta el derecho constitucional a la propiedad y el carácter confiscatorio de monto de la multa), el Principio de Razonabilidad y el Principio al debido proceso administrativo.

- c) En cuanto a la medida impuesta considera que se le debe otorgar el plazo respectivo para poder subsanar y continuar funcionando con la correspondiente fiscalización del órgano fiscalizador. Señala que está iniciando el procedimiento para lograr la inscripción, conforme a Ley, tal como se demuestra con los formatos que adjunta; sin embargo, para ello necesita de medios económicos, y que de mantenerse cerrado su establecimiento se

mermaría sus ingresos para costear los honorarios del ingeniero, de las instalaciones y demás requisitos que se exigen.

- d) Señala nunca ha deseado incurrir en infracciones administrativas o consecuencias penales, pues como indicó tuvo un taller de mecánica. Manifiesta que desconocía sobre el trámite correcto para el funcionamiento de un grifo; es decir, ni siquiera su actuación ha sido dolosa según los argumentos expuestos, siendo que no ha sido una venta masiva y es la primera vez que el órgano fiscalizador verifica.

Indica que lo resuelto por Osinergmin implica una vulneración de lo dispuesto en el Título II del Régimen Económico, Capítulo I, artículos 58, 59 y 61 de la Constitución Política del Perú, por los cuales el Estado o los Organismos Estales, orientan el desarrollo de las actividades económicas, garantizan la libertad de trabajo y la libertad de Empresa, procurando que los sectores económicos no sufran desigualdad. Por ello, la decisión de la Administración Pública sin motivación técnica, ni jurídica ha generado la imposición de una medida desproporcionada con el consecuente daño que implica cerrar la totalidad de su establecimiento; vulnerándose el Principio de Debido Procedimiento y el artículo 6 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

- e) Finalmente, fundamenta su recurso de apelación en el numeral 1.2 del Artículo IV, numerales 1.6., 1.7 y 1.15 del Artículo VI del Título Preliminar, numeral 1, 2 del artículo 10, artículos 206, 207, 209, 211, y 230 de la Ley 27444, artículos 2 y 5, numeral 13.3) del artículo 13 y el artículo 30 del Reglamento de Procedimiento Administrativo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD y en lo establecido en el numeral 2 del artículo 2, inciso e) del numeral 24 del artículo 2 y el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.
3. A través del Memorándum N° GSE/DSR-OR PIURA-56-2024, recibido con fecha 16 de julio de 2024, la Oficina Regional Piura remitió los actuados a la Sala 2 del TASTEM mediante el Sistema de Gestión de Documentos Digitales - SIGED.

CUESTIÓN PREVIA

Rectificación de error material

4. Conforme con el numeral 212.1 del artículo 212 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley N° 27444:

“(…) los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión”.

En el presente caso, previamente a la evaluación del recurso de apelación resulta pertinente señalar que, de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024, se advierte que en esta se consignó como nombre del recurrente, WILLIAM GABRIEL ROA ARISMENDIZ; sin embargo, de la revisión de su Documento Nacional de Identidad, adjunto a su recurso de apelación, se advierte que en este se consigna el siguiente nombre: WILLIAM GRABIEL ROA ARISMENDIZ, tal como fue

correctamente indicado en el Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos - Expediente N° 202400132864 del 14 de junio de 2024 y en la Constancia de Colocación de Carteles y/o Precintos Oficiales – Expediente N° 202400132864 de la misma fecha.

En consecuencia, tratándose de un error que no altera el contenido ni el sentido de la resolución impugnada, este es susceptible de ser rectificado, en observancia de lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212 del TUO de la Ley N° 27444.

Por lo tanto, corresponde rectificar la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024, precisando que, donde dice: “WILLIAM GABRIEL ROA ARISMENDIZ”, debe decir: “WILLIAM GRABIEL ROA ARISMENDIZ”.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE APELACIÓN

5. Con relación a lo señalado en los literales a), b), c), d) y e) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde indicar 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 correspondan².

Asimismo, conforme con el numeral 35.1 del artículo 35 del RFS³, 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 medidas administrativas.

De acuerdo con ello, el numeral 37.2.1 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

² 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.”

³ “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. (...)”

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

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.” (Subrayado agregado)

Ahora bien, el artículo 5 del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM, establece en su primer párrafo, que cualquier persona que realice actividades de Comercialización de Hidrocarburos, debe contar con la debida autorización e inscripción en el Registro de la Dirección General de Hidrocarburos⁴.

Al respecto, el artículo 2 del Anexo 1 del Reglamento del Registro de Hidrocarburos aprobado por la Resolución N° 191-2011-OS/CD y modificatorias, señala que las personas naturales o jurídicas, así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales, cuando corresponda, que deseen desarrollar actividades de hidrocarburos a través de Grifos o Estaciones de Servicios deberán cumplir, como exigencia previa para operar en el mercado, con la inscripción en el Registro de Hidrocarburos.

Asimismo, los artículos 1 y 14 de la citada norma disponen que las personas naturales o jurídicas, así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales, cuando corresponda, que desarrollan o desean desarrollar actividades en el subsector hidrocarburos, deberán obtener su inscripción en el Registro de Hidrocarburos conforme lo establecido en la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos y los reglamentos respectivos; sin perjuicio de la obligación de obtener los permisos y autorizaciones de otras entidades competentes, de acuerdo con la normativa aplicable a cada caso.

En el presente caso, a través del Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos - Expediente N° 202400132864 del 14 de junio de 2024 se verificó que, en el establecimiento ubicado en el Caserío Viviano Espinoza, distrito de Las Lomas, provincia y departamento de Piura se comercializa y almacena combustible sin contar con la inscripción correspondiente en el Registro de Hidrocarburos de Osinergmin. es decir, no cuenta con Ficha de Registro de Hidrocarburos, lo cual trasgrede lo establecido en los artículos 1 y 14 del Reglamento del Registro de Hidrocarburos aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD.

Corresponde señalar que, los hechos verificados antes indicados constan en los registros fotográficos obtenidos durante la fiscalización, cuyo soporte digital obra en el SIGED N° 202400132864, entre ellos:

⁴ Mediante Decreto Supremo N° 004-2010-EM se transfirió a Osinergmin el Registro de Hidrocarburos.



Imagen 1: Vista de recipientes de cinco (5) galones de capacidad almacenado en el posterior del establecimiento.



Imagen 2: Vista de la colocación de cartel de medida de seguridad, CIERRE DEL ESTABLECIMIENTO, sobre surtidor eléctrico.

Cabe indicar, además, conforme se desprende del acta de fiscalización, que la diligencia de supervisión se entendió con el señor WILLIAM ROA quien se identificó como hijo del propietario del predio y suscribió el acta levantada sin formular observaciones al contenido de dicho documento.

Debe tenerse presente que, de acuerdo con el numeral 37.2.1 del artículo 37° del RFS, las medidas de seguridad son impuestas al advertirse indicios de peligro inminente que pudieran afectar la seguridad pública o la prestación de un servicio público. Se considera que existen

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

indicios de peligro inminente cuando se realicen actividades que no se encuentren autorizadas de acuerdo con la legislación vigente, cuando 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, etc.⁵.

En ese sentido, a través de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024 se impuso la medida de seguridad de cierre del establecimiento ubicado en Caserío Viviano Espinoza, del distrito de Las Lomas, provincia de Piura y departamento de Piura, cuyo responsable es el señor WILLIAM ROA, en atención al incumplimiento normativo constatado a través del Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos de fecha 14 de junio del 2024, como es el no contar con el Registro de Hidrocarburos. Dicha medida de seguridad se mantendrá hasta que el recurrente cumpla con acreditar ante la autoridad que ha obtenido el Informe Técnico Favorable de Osinergmin y la Ficha de inscripción en el Registro de Hidrocarburos, que lo autoricen a la instalación y operación del establecimiento fiscalizado.

Por lo tanto, considerando que el recurrente realizaba la actividad no autorizada de almacenamiento y comercialización de combustibles líquidos sin contar con la inscripción en el Registro de Hidrocarburos de Osinergmin en el referido establecimiento, dicha situación constituye un peligro inminente para la seguridad pública.

En consecuencia, se verifica que la medida de seguridad fue debidamente impuesta, en observancia del numeral 37.2.1 del artículo 37 del RFS, y 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 el establecimiento y de aquellas 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° 202400132864.

Por otra parte, en cuanto a que el recurrente actualmente se encuentra regularizando su inscripción en el Registro de Hidrocarburos, cabe precisar que dichas circunstancias alegadas por la recurrente, no la habilitan a realizar la actividad de almacenamiento y comercialización de combustibles líquidos sin contar con el Registro de Hidrocarburos de Osinergmin.

Por lo expuesto, quedó acreditado de manera objetiva, en virtud de los medios probatorios obtenidos durante la visita de fiscalización del 14 de junio de 2024 que el recurrente venía realizando actividades de almacenamiento y comercialización de hidrocarburos sin contar

⁵ RFS

"Artículo 37.- Medida de carácter provisional
(...)

37.2 Son medidas de carácter provisional: las medidas de seguridad y las medidas cautelares.

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. (...) Pueden imponerse como medidas de seguridad, entre otras, el retiro de instalaciones y accesorios, la inmovilización de bienes, el comiso de bienes, la paralización temporal de obras, la suspensión de actividades, el cierre temporal del establecimiento, así como el internamiento temporal de vehículos. Deben mantenerse únicamente en tanto subsista la situación de peligro advertida".

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

con la autorización respectiva, correspondiendo de esta manera, de acuerdo con el marco normativo vigente y mencionado anteriormente, la imposición de una medida de seguridad del cierre del establecimiento en el cual se realizaban actividades no autorizadas, como ocurrió en este caso. Por lo tanto, no se ha producido una vulneración de los Principios de Debido Procedimiento, Informalismo, Predictibilidad, Presunción de Veracidad ni Razonabilidad, como alega el señor WILLIAM ROA.

De otro lado, contrariamente a lo alegado por el recurrente, mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024 no se le impuso sanción alguna, pues conforme se ha expuesto, en este caso se dispuso una medida administrativa (medida de seguridad), la cual tiene naturaleza distinta a las sanciones que impone la autoridad al concluir un procedimiento administrativo sancionador por la comisión de infracciones⁶; por lo que no corresponde emitir pronunciamientos sobre la vulneración de los Principios de Concurrencia de Infracciones y Non bis in ídem, vinculados a la imposición de sanciones en un procedimiento administrativo sancionador.

En cuanto a lo alegado por el recurrente sobre que no tuvo la intención de realizar actividades no autorizadas, que se está afectando su libertad de empresa y que al mantener cerrado su establecimiento no contaría con los medios económicos para tramitar su autorización, se debe precisar que, tal como lo establecen los artículos 5 del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM y los artículos 1, 2 y 14 del Anexo 1 del Reglamento del Registro de Hidrocarburos aprobado por la Resolución N° 191-2011-OS/CD y modificatorias, las personas naturales, jurídicas, consorcios, asociación en participación u otra modalidad contractual deberán obtener su inscripción en el citado registro a fin de encontrarse habilitados para realizar actividades de hidrocarburos.

Por lo tanto, la normativa es clara y precisa al establecer la exigencia de contar con la autorización respectiva para habilitar a las personas naturales a realizar las actividades de hidrocarburos, lo cual, tal como se ha sustentado anteriormente, no fue cumplido por el recurrente, por lo que los argumentos que desvirtúan las razones por las cuales se dispuso la medida de seguridad de cierre de su establecimiento.

En consecuencia, se debe desestimar el recurso de apelación en estos extremos.

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 el señor WILLIAM GRABIEL ROA ARISMENDIZ contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 146-2024-OS-GSE/DSR-OR PIURA de fecha 14 de junio de 2024 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada

⁶ "Artículo 35.- Medidas administrativas
(...)

35.2 Las medidas administrativas no tienen carácter sancionador; responden a naturaleza y objetivos diferentes.
(...)"

RESOLUCIÓN N° 122-2024-OS/TASTEM-S2

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