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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 129-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 05 de agosto del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202200091518 que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor SEGUNDO ALFONSO BECERRA CUBAS, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE de fecha 21 de junio de 2024, mediante la cual se le sancionó por incumplir normas del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE de fecha 21 de junio de 2024, se sancionó al señor SEGUNDO ALFONSO BECERRA CUBAS, en adelante el señor SEGUNDO BECERRA, con una multa total de 1.383 (una con trescientos ochenta y tres milésimas) UIT por incumplir el Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD y el Reglamento de Registro de Hidrocarburos aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD y modificatorias, conforme con el siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	**Al literal a) del numeral 28.1[1] del artículo 28° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD[2]** **SEGUNDO ALFONSO BECERRA CUBAS incumplió las obligaciones relativas al SCOP al adquirir producto autorizado sin código de Autorización otorgado por el SCOP** En las actividades de fiscalización se detectó que el Agente fiscalizado adquiere 5 cilindros de 10 kg. de GLP sin código de autorización del Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP).	4.7.1[3]	0.383 UIT

[1] Si bien en el Informe de Instrucción N° 3983-2023-OS/OR LAMBAYEQUE se consigna como incumplimiento al *"literal a) inciso 1 del Artículo 28"*, de la nota al pie 1 se desprende que el incumplimiento está referido al literal a) del numeral 28.1 del artículo 28.

[2] Procedimiento aprobado por Resolución N° 025-2021-OS/CD
"Artículo 28. – Infracciones administrativas
28.1. Constituyen infracciones al presente procedimiento, las siguientes conductas u omisiones:
(…)
a) Adquirir, abastecer, vender, despachar, o realizar transferencias de Combustibles Líquidos, OPDH y/o GLP sin código de autorización otorgado por el SCOP y/o no actualizar el estado en el SCOP de forma inmediata".

[3] Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos - Resolución N° 271-2012-OS/CD
Rubro 4. Otros incumplimientos
4.7. Incumplimiento de las obligaciones relativas al SCOP
4.7.1 Adquirir, abastecer, vender, despachar o realizar transferencias de Combustibles Líquidos, OPDH y/o GLP sin código de autorización otorgado por el SCOP y/o no actualizar el estado en el SCOP de forma inmediata.
Base legal: Primera Disposición Complementaria del D.S. N° 045-2001-EM, R.C.D. N° 198-2014-OS/CD y R.C.D. N° 25-2021-OS-CD.
Multa: hasta 150 UIT
Otras sanciones: STA

2	**Al numeral 5.4 del artículo 5° del Anexo 1 de la Resolución N° 191-2011-OS/CD**[4] **No proporcionar a Osinergmin o hacerlo de forma deficiente o inexacta y otros, los datos e información que establecen las normas vigentes** En las actividades de fiscalización se detectó que el Agente fiscalizado no proporcionó información requerida en la diligencia de fiscalización de fecha 25 de mayo de 2022 y consignada en el Acta de Fiscalización General N° 202200091518, el cual consistía en: - Presentar las ordenes de pedido de sus productos autorizados (balones de GLP de 10 kg) mediante el sistema SCOP y facturas correspondientes, otorgándole un plazo de 5 días hábiles contados a partir del día siguiente de la firma del Acta de Fiscalización[5].	Rubro 4[6]	1 UIT
MULTA			**1.383 UIT**

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

a) Con fecha 25 de mayo de 2022 se realizó una visita de fiscalización al Local de Venta de GLP en cilindros ubicado en la Manzana E, Lote 23, AA.HH. Santa Teresita, del distrito y provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque, operado por el señor SEGUNDO BECERRA, con Registro de Hidrocarburos N° 100247-074-141020. Ello, según consta en el Acta de Fiscalización General - Expediente N° 202200091518.

b) Con fecha 6 de febrero de 2023[7], se notificó al señor SEGUNDO BECERRA los hallazgos detectados durante la fiscalización de gabinete que constan en el Informe de Fiscalización N° 17785-OS/OR LAMBAYEQUE, al cual se adjuntó copia del Informe de Supervisión N° IS-19453-2022[8].

---

[4] Resolución N° 191-2011-OS/CD
Anexo 1
"Artículo 5.- Principios aplicables
El presente reglamento se rige por los principios contemplados en la Ley N° 27444, con especial énfasis en los Principios de Simplicidad, Eficacia, Presunción de Veracidad y Privilegio de Controles Posteriores, siendo de aplicación lo siguiente:
(…)
5.4 La no entrega de la información o documentación solicitada, así como la resistencia, impedimento u obstaculización al ejercicio de la fiscalización posterior, serán consideradas como infracción sancionable de acuerdo a lo establecido en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos y de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, respectivamente".

[5] El plazo vencía el 1 de junio de 2022.

[6] Resolución N° 028-2003-OS/CD
Rubro 4: No proporcionar a Osinergmin o a los organismos normativos o hacerlo en forma deficiente, inexacta, incompleta o fuera de plazo, los datos e información que establecen las normas vigentes, incluyendo las directivas, instrucciones y disposiciones de Osinergmin
Base legal: artículo 5° del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD
Multa: de 1 a 100 UIT

[7] Cabe precisar que, la notificación se realizó el domingo 5 de febrero de 2023, conforme se advierte de la Constancia de Notificación obrante en soporte digital en el SIGED N° 202200091518; por lo que, se entiende efectuada al día hábil siguiente.

[8] Conforme se desprende de la Constancia de Notificación citada en la nota 7.

c) Con Oficio N° 3060-2023-OS/OR LAMBAYEQUE, notificado el 12 de octubre de 2023[9], al que se adjuntó el Informe de Instrucción N° 3983-2023-OS/OR LAMBAYEQUE, se comunicó al señor SEGUNDO BECERRA el inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.

d) Vencido el plazo otorgado, el recurrente no presentó descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

e) Por medio del Oficio N° 1399-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE notificado el 4 de junio de 2024[10], se remitió al señor SEGUNDO BECERRA el Informe Final de Instrucción N° 1613-2024-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE, concediéndosele el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.

f) Vencido el plazo otorgado, el recurrente no presentó descargos al Informe Final de Instrucción.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito con registro N° 202400169814 presentado el 17 de julio de 2024, el señor SEGUNDO BECERRA interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE de fecha 21 de junio de 2024, en atención a los siguientes argumentos:

Sobre el cumplimiento del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD

a) El recurrente cita el numeral 244.1 del artículo 244 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[11], concluyendo que la norma contempla los datos mínimos que toda acta debe contener, como *"Los hechos materia de verificación y/u ocurrencias de la fiscalización"*, que son el contenido esencial del acta, dado el conocimiento que la autoridad toma de ellos, las pruebas obtenidas y actuadas (muestras, relación de documentos obtenidos, mediciones), particularmente lo que implique algún cumplimiento o incumplimiento observables (sic). Precisa que, la descripción debe ser de la forma más específica posible, de modo que sea comprobable, ya que su objetivo es insertarse en el expediente y sustentar la reacción administrativa a recomendar posteriormente.

---

[9] Con efectos legales el 20 de octubre de 2023, conforme el numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificado por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

[10] Cabe precisar que, la notificación se realizó el lunes 3 de junio de 2024 a las 22:10 horas, conforme se advierte de la Constancia de Notificación obrante en soporte digital en el SIGED N° 202200091518; por lo que, al haberse efectuado luego de las 17:30 horas, se entiende como notificada al día hábil siguiente. Asimismo, se considera con efectos legales el 13 de junio de 2024, conforme el numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificado por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

[11] El recurrente cita el numeral 244.1del artículo 244 del TUO de la Ley N° 27444 de la siguiente manera:
"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:
(...)
5. Los hechos materia de verificación y/u ocurrencias de la fiscalización. (...)"

Asimismo, refiere que, para el autor Morón Urbina, el acta es el documento público que recoge el desarrollo, los principales hechos e incidencias, así como los resultados de la actuación inspectora de comprobación o verificación extendida por la autoridad competente. Así, al finalizar la visita de inspección, el acta sirve para documentar hechos, actos o estados de cosas, incluyendo muchas veces eventos fugaces e irrepetibles, por lo que su valor es insustituible.

En ese sentido, el recurrente alega que el Acta de Fiscalización General del 25 de mayo de 2022 no contiene ninguna descripción sobre el incumplimiento al "Procedimiento para el registro y actualización de órdenes de pedido en el Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP)", aprobado por Resolución N° 025-2021-OS/CD, por el contrario, describe el objeto de fiscalización, la verificación de cumplimiento de las condiciones de seguridad y un pedido de información. Por consiguiente, el Acta de Fiscalización no cumple con el contenido mínimo exigido en la normativa citada, ya que no contiene un hecho que sustente un incumplimiento administrativo pasible de sanción; de modo que, la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE del 21 de junio de 2024, mediante la cual se imponen multas a partir del acta en cuestión, deviene en nula.

El recurrente advierte que, si bien el Acta de Fiscalización fue suscrita por su hermano, se debe tener en cuenta que éste no tiene conocimiento sobre la naturaleza de la fiscalización realizada el 25 de mayo de 2022, además que, en extremo alguno del acta se ha dejado constancia que dicha persona confirme la operatividad del local. En la diligencia, su hermano, a fin de velar por sus intereses, únicamente, se comprometió a remitir la información solicitada sin siquiera conocer la naturaleza de lo requerido.

b) Por otro lado, el recurrente cita los artículos 2, 6 y 7 del "Procedimiento para el registro y actualización de órdenes de pedido en el Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP)", aprobado por Resolución N° 025-2021-OS/CD, para advertir que dicho procedimiento tiene como objeto formalizar el tracto derivado de la actividad comercial ejercida por los agentes; de modo que, los incumplimientos a las disposiciones previstas en el citado reglamento derivan indefectiblemente de la comercialización materializada por parte de los agentes.

Así, refiere que el Informe de Supervisión N° IS-19453-2022, adjunto como medio de prueba al Informe de Fiscalización N° 17785-OS/OR LAMBAYEQUE, consigna que en la visita de fiscalización del 25 de mayo de 2022 se verificó el stock de cinco (5) cilindros vacíos de diferentes marcas; hecho no descrito en el Acta de Fiscalización, empero, evidencia que en la inspección señalada no se identificó cilindros de GLP llenos, materia de adquisición, que exijan contar con la orden de compra SCOP correspondiente. Por el contrario, la constatación de cilindros vacíos únicamente evidencia la falta de actividad comercial del establecimiento.

En efecto, el establecimiento fiscalizado ubicado en la Mz. E, Lt. 23, AA.HH. Santa Teresita, distrito y provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque, no realiza actividad comercial desde aproximadamente el año 2020; lo cual confluye con el reporte SCOP -que no registra movimiento-, el Informe de Supervisión N° IS-19453- 2022 -que consigna que el 25 de mayo de 2022 se constataron cilindros vacíos- y las Declaraciones Juradas de los

señores Gladys Elizabeth Padilla Santos, Jair Alberto Flores Seminario e Isaías Fernández Blanco, moradores del AA.HH mencionado, que corroboran la inactividad comercial del establecimiento desde el año 2020. Estas últimas, adjuntas al recurso de apelación.

En tal sentido, el recurrente señala que ante la inoperatividad del establecimiento, el 27 de junio de 2024 solicitó la cancelación del Registro de Hidrocarburos N° 100247-074-141020, tramitado en el Expediente N° 202400152064.

Por consiguiente, la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE del 21 de junio de 2024, mediante la cual se imponen multas bajo el sustento del Informe de Supervisión N° IS-19453-2022, deviene en nula.

c) El recurrente manifiesta que, en el Procedimiento Especifico-PE denominado "Supervisión Operativa SCOP" se establece que, si se evidencia la inoperatividad de un titular del registro o de su instalación o establecimiento por no encontrarse realizando actividades de hidrocarburos de acuerdo a la normativa vigente, se procede conforme al procedimiento de inicio de suspensión del Registro de Hidrocarburos definido en el Reglamento de Registro de Hidrocarburos, aprobador por Resolución N° 191-2011-OS/CD.

   Por lo tanto, en observancia del Artículo VII del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444[12], la Autoridad de Fiscalización, ante los indicios recabados como Reporte SCOP -sin movimientos-, Cilindros de GLP Vacíos (sic), debió proceder conforme con el Procedimiento Específico nombrado y no encausar la actividad hacia un procedimiento administrativo sancionador.

<u>Sobre el requerimiento de información</u>

d) De otro lado, el recurrente hace referencia al numeral 240.2 del artículo 240 del TUO de la Ley N° 27444[13], el cual faculta a la Administración Pública, en el ejercicio de la actividad de fiscalización, a requerir al administrado objeto de la fiscalización la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información necesaria, respetando el Principio de Legalidad. Además, el recurrente indica que, de acuerdo con el autor Morón Urbina, un requerimiento de información debe contener elementos como la identificación del requirente y del requerido, la determinación específica de aquello que se solicita, el medio en el cual debe contenerse la información, el plazo para su entrega y la motivación por la que es requerida esa información.

---

[12] El recurrente consigna el articulo VII del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, conforme se señala a continuación:
"Artículo VII.- Función de las disposiciones generales
1. Las autoridades superiores pueden dirigir u orientar con carácter general la actividad de los subordinados a ellas mediante circulares, instrucciones y otros análogos, los que, sin embargo, no pueden crear obligaciones nuevas a los administrados
2. Dichas disposiciones deben ser suficientemente difundidas, colocadas en lugar visible de la entidad si su alcance fuera meramente institucional, o publicarse si fuera de índole externa.
3. Los administrados pueden invocar a su favor estas disposiciones, en cuanto establezcan obligaciones a los órganos administrativos en su relación con los administrados."

[13] El recurrente cita el numeral 240.2 del artículo 240 del TUO de la Ley N° 27444, de la siguiente manera:
"Artículo 240.- Facultades de las entidades que realizan actividad de fiscalización
(…)
240.2 La Administración Pública en el ejercicio de la actividad de fiscalización está facultada para realizar lo siguiente:
1. Requerir al administrado objeto de la fiscalización, la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información necesaria, respetando el principio de legalidad."

Así, del Acta de Fiscalización General del 25 de mayo de 2022, que contiene el requerimiento de información, no se observa una motivación que sustente dicho requerimiento, más aún, si en el propio cuerpo de dicha acta no se consigna en extremo alguno el hecho respecto de la actividad comercial (compra) de cilindros de GLP que haya sido observado; de modo que, el requerimiento de información no resulta conforme ni razonable.

Agrega que, esta omisión, además de la falta del registro en el acta del hecho observado, imposibilita el cumplimiento del requerimiento de información, ya que no permite identificar los cilindros de GLP sobre los cuales se requirió la orden SCOP. Asimismo, la Autoridad de Fiscalización habría inducido a quebrantar el requerimiento formulado, debido a que, aun cuando tiene acceso al reporte de movimiento SCOP, en el que se verificaría que el establecimiento en cuestión no tiene registrado ningún movimiento, formula un requerimiento de información sin propósito, pues meridianamente, por la inactividad comercial y la información a la que la Autoridad de Fiscalización tiene acceso, se hace imposible remitir la información requerida.

Por lo tanto, la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR – OR LAMBAYEQUE del 21 de junio de 2024 deviene en nula.

3. A través del Memorándum N° GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE-102-2024, recibido con fecha 19 de julio de 2024, la Oficina Regional Lambayeque remitió los actuados a la Sala 2 del TASTEM mediante el Sistema de Gestión de Documentos Digitales - SIGED.

<u>ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN</u>

Sobre el cumplimiento del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD

4. En cuanto a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, debe tenerse presente el Principio del Debido Procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, según el cual los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden, entre otros, el derecho 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[14].

   Asimismo, según el numeral 4 del artículo 3° en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del TUO de la Ley N° 27444, la motivación constituye un requisito de validez de los actos administrativos, la misma que debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de

[14] 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: (…)
1.2. 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. (…)"

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[15].

De otro lado, de acuerdo con el Principio de Presunción de Licitud, contemplado en el numeral 9 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, en la tramitación de los procedimientos administrativos se presume que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario[16].

Adicionalmente, conforme con el Principio de Verdad Material, previsto en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, la autoridad administrativa deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas[17].

Por lo tanto, 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, por lo que resulta necesario que las decisiones de la administración se encuentren debidamente sustentadas.

Cabe indicar, además, que el numeral 8 del artículo 86 del TUO de la Ley N° 27444, dispone que las normas administrativas se deben interpretar de forma que mejor atienda el fin público al cual se dirigen, preservando razonablemente los derechos de los administrados.

Ahora bien, en el presente caso, se imputó al señor SEGUNDO BECERRA el incumplimiento al literal a) del numeral 28.1 del artículo 28° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD, el cual establece que adquirir, abastecer, vender, despachar, o realizar transferencias de Combustibles Líquidos, OPDH y/o GLP sin código de autorización otorgado por el SCOP, entre otro, constituyen infracciones al mencionado procedimiento. Ello, en razón a que en las actividades de fiscalización se detectó que el agente fiscalizado adquirió 5 cilindros de 10 kg. de GLP sin código de autorización del Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP).

---

[15] "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. (…)"

[16] "Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(…)
9. Presunción de Licitud. - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".

[17] Título Preliminar
"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. (…)"

Sin embargo, de la revisión del Oficio N° 3060-2023-OS/OR LAMBAYEQUE a través del cual se inició el procedimiento administrativo sancionador, del Informe de Instrucción, del Informe Final de Instrucción y de la resolución impugnada, no se desprende análisis alguno sobre los hechos relacionados con un presunto incumplimiento del literal a) del numeral 28.1 del artículo 28° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD, así como tampoco se hace mención a los medios probatorios que sustentarían el incumplimiento a dicho numeral. En efecto, si bien en dichos documentos se señala, como hecho imputado, que el recurrente adquirió 5 cilindros de 10 Kg. de GLP sin código de autorización del Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP), de la evidencia fotográfica recogida durante la visita de fiscalización del 25 de mayo de 2022, aludida por la Autoridad Instructora y la Autoridad Sancionadora como sustento del mencionado incumplimiento, se advierte que se tratarían de 5 cilindros de GLP vacíos. Ello, conforme se aprecia a continuación:

23.- ZONA DE SLMACENAMIENTOMARCADO CON PINTURA AMARILLA, TAMBIEN SE VERIFICA 05 CILINDROS DE GLP DE 10 KG VACÍOS DE DIFERENTES MARCAS.

De esta manera, se desprende que las mencionadas autoridades no especificaron hecho alguno ni medio probatorio alguno que sustente el hecho imputado de adquisición de GLP sin código de autorización otorgado por el SCOP, por parte del recurrente. Por el contrario, se precisó que los cilindros verificados se encontraban vacíos, es decir sin contenido del producto GLP, hecho que no genera certeza respecto de la efectiva adquisición del producto GLP.

Por lo tanto, se advierte que el acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador no fue motivado con medios probatorios que evidencien el incumplimiento al literal a) del numeral 28.1 del artículo 28° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-

OS/CD, por parte del señor SEGUNDO BECERRA. En tal sentido, se advierte una vulneración a los Principios del Debido Procedimiento y Verdad Material, vicio que se ha producido desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

Debe tenerse presente que, conforme se dispone en el numeral 3 del artículo 255° del TUO de la Ley N°27444, decidido el inicio del procedimiento sancionador, la autoridad instructora formula la correspondiente notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener la siguiente información: los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia; otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos.

Asimismo, los numerales 4 y 5 del artículo 255°del citado TUO de la Ley N° 27444 establecen que, una vez vencido el plazo otorgado y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad instructora realizará de oficio todas las actuaciones necesarias a fin de recabar la información relevante para determinar la existencia de responsabilidad administrativa elaborando, al concluir la etapa de recolección de pruebas, un informe final de instrucción determinando de forma motivada, las conductas probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de la sanción, así como la sanción propuesta, o en su defecto, la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.

En tal sentido, se concluye que el acto de imputación de cargos contenido en el Oficio N° 3060-2023-OS/OR LAMBAYEQUE al que se adjuntó el Informe de Instrucción N° 3983-2023-OS/OR LAMBAYEQUE, el Informe Final de Instrucción N° 1613-2024-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE notificado con Oficio N° 1399-2024-OS-GSE/DSR-OR LAMBAYEQUE, así como la resolución apelada, no se encuentran debidamente motivados y no cumplen con el procedimiento regular previsto para su emisión, los cuales constituyen requisitos de validez del acto administrativo, por lo que se verifica una vulneración a los Principios del Debido Procedimiento y Verdad Material, configurándose de esa forma un vicio de nulidad en los actos antes mencionados respecto de la infracción al literal a) del numeral 28.1 del artículo 28° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 025-2021-OS/CD.

Por lo tanto, corresponde declarar fundado este extremo del recurso de apelación y, en consecuencia, la nulidad del acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador y de todo lo actuado con posterioridad, incluyendo la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE, en el extremo referido a la infracción N° 1, por haberse incurrido en las causales de nulidad previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444[18], debiendo disponerse el archivo del procedimiento.

Sin perjuicio de lo antes indicado, de conformidad con los numerales 13.1 y 13.3 del artículo 13° del TUO de la Ley N° 27444[19], corresponde establecer que la nulidad declarada no afecta

[18] "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, (…)".

[19] "Artículo 13.- Alcances de la nulidad

en modo alguno los actos de investigación realizados en la instrucción preliminar del presente procedimiento.

En consecuencia, el órgano de primera instancia podrá disponer las acciones que estime pertinentes de acuerdo con sus facultades en observancia de la normativa vigente. Asimismo, corresponderá a la primera instancia evaluar, de ser el caso, el inicio de un nuevo procedimiento sancionador conforme con la normativa vigente.

5. En virtud de la evaluación efectuada en el numeral precedente, no corresponde emitir pronunciamiento respecto de lo manifestado en el literal c) del numeral 2 de la presente resolución.

Sobre el requerimiento de información

6. Con relación a lo manifestado en el literal d) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que, mediante el literal d) del numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, se atribuye a los organismos reguladores la función supervisora, que comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas; así como la función fiscalizadora y sancionadora, que comprende la facultad de imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas[20].

   Al respecto, el artículo 1 de la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de Inversión en Energía, establece que el Osinergmin es un organismo regulador, supervisor y fiscalizador de las actividades que desarrollan las personas jurídicas de derecho público interno o privado y las personas naturales, en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería.

   Así, sobre las facultades que tienen las entidades durante la actividad de fiscalización, el inciso 1 del numeral 240.2 del artículo 240 del TUO de la Ley N° 27444, establece, entre otras facultades, la siguiente:

> *"Artículo 240.- Facultades de las entidades que realizan actividad de fiscalización*
> *(…)*

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.
(…)
13.3 Quien declara la nulidad, dispone la conservación de aquellas actuaciones o trámites cuyo contenido hubiere permanecido igual de no haberse incurrido en el vicio."

[20] Ley N° 27332
"Artículo 3.- Funciones
3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones: (…)
a) Función supervisora: comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas, así como la facultad de verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el Organismo Regulador o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad o actividad supervisadas;
(…)
d) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas, así como las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión; (…)"

> *240.2 La Administración Pública en el ejercicio de la actividad de fiscalización está facultada para realizar lo siguiente:*
> *(…)*
> *1. Requerir al administrado objeto de la fiscalización, la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información necesaria, respetando el principio de legalidad.*
>
> *El acceso a la información que pueda afectar la intimidad personal o familiar, así como las materias protegidas por el secreto bancario, tributario, comercial e industrial y la protección de datos personales, se rige por lo dispuesto en la Constitución Política del Perú y las leyes especiales. (…)"* (Subrayado agregado)

Sobre el particular, resulta de utilidad citar al autor Juan Carlos Morón Urbina, quien, respecto a la facultad de acceder a la información del administrado, señala lo siguiente[21]:

> *"Este acceso a la información puede hacerse por requerimientos abiertos, mediante los que se pide la información relacionada a una operación o nos solicitan explicaciones sobre algo objetivo de la fiscalización; y, los específicos, que se refieren a algún documento en particular o exigir explicaciones de algo fiscalizado. (…) El requerimiento debe efectuarse de conformidad con el marco normativo, dentro de las competencias fiscalizadoras con las que cuente la respectiva entidad y de acuerdo a los fines de la actividad fiscalizadora en concreto. En cualquiera de los dos casos, este requerimiento de información demanda una motivación específica sobre su base legal y competencia de la autoridad, aunque no les sea exigible explicar los motivos mediatos del pedido ni el fin concreto que se persigue comprobar con esa información.*
> *(…)*
> *En cuanto a la amplitud de la información o documentación a requerir la norma explicita que esta facultad comprende el requerimiento de "todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información" pero agrega que sea "necesaria". Esta redacción parece permitir que se requiera cualquier información, antecedente o documentación que la propia entidad juzgue "necesaria" para los fines de su investigación. (…)"* (Subrayado agregado)

De acuerdo con ello, se concluye que la facultad de la Administración Pública para requerir información al administrado, durante la actividad de fiscalización, implica solicitar la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información necesaria para los fines de su investigación. Siendo que, dicho requerimiento debe contar con una motivación sobre su base legal y la competencia de la autoridad.

En esa línea, el literal a) 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, establece entre las facultades de la Autoridad de Fiscalización, la siguiente:

[21] Morón Urbina, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Tomo II, Gaceta Jurídica, 2019, p. 328-330.

> *"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:*
>
> *a) Requerir al Agente Fiscalizado la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, expedientes, archivos u otra información, incluyendo los libros contables y societarios, los comprobantes de pago, la correspondencia comercial y los registros magnéticos e incluso los programas que fueran necesarios para su lectura; así como solicitar información referida a la organización, los negocios, el accionariado y la estructura de propiedad de las empresas, que resulten necesarios para los fines que persigue la acción de fiscalización en la que se enmarca el requerimiento. Osinergmin resguarda la confidencialidad de la información, según la normativa especial de la materia que resulte aplicable."* (Subrayado agregado)

Del mismo modo, el numeral 13.1 del artículo 13° del RFS, establece como deber del Agente Fiscalizado, entre otros:

> *"13.1 El Agente Fiscalizado, en el marco de las actividades de fiscalización de Osinergmin, está obligado a lo siguiente:*
> *(…)*
> *b) Proporcionar oportunamente la información y documentación requerida, en calidad de declaración jurada, y bajo las responsabilidades de ley."* (Subrayado agregado)

Mientras que, el numeral 5.4 del artículo 5° del Anexo 1 de la Resolución N° 191-2011-OS/CD dispone que:

> *"Artículo 5.- Principios aplicables*
> *El presente reglamento se rige por los principios contemplados en la Ley N° 27444, con especial énfasis en los Principios de Simplicidad, Eficacia, Presunción de Veracidad y Privilegio de Controles Posteriores, siendo de aplicación lo siguiente:*
> *(…)*
> *5.4 La no entrega de la información o documentación solicitada, así como la resistencia, impedimento u obstaculización al ejercicio de la fiscalización posterior, serán consideradas como infracción sancionable de acuerdo a lo establecido en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos y de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, respectivamente".* (Subrayado agregado)

En el presente caso, del Acta de Fiscalización General - Expediente N° 202200091518, se observa que el 25 de mayo de 2022 se realizó una visita de fiscalización para la verificación SCOP (Sistema de Control de Órdenes de Pedido), al Local de Venta de GLP en cilindros ubicado en la Manzana E, Lote 23, AA.HH. Santa Teresita, del distrito y provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque, operado por el señor SEGUNDO BECERRA. En dicha diligencia, se solicitó al encargado del establecimiento lo siguiente:

> *"(…) presente sus órdenes de pedido de su producto autorizado (GLP de 10 kg.) mediante el sistema SCOP y facturas correspondientes, otorgando un plazo no mayor a cinco (05) días hábiles; deberá hacerlo por la ventanilla virtual de Osinergmin (Mesa de Partes Virtual), a partir del día siguiente de la firma de la presente Acta (…) Deberá presentar lo solicitado desde el 01 de mayo a la fecha."* (Subrayado agregado)

Cabe precisar que, la referida acta fue suscrita por el señor Jaime Becerra Cubas, quien se identificó como "propietario (hermano)" del establecimiento.

No obstante, transcurrido el plazo otorgado, el agente fiscalizado no atendió el requerimiento de Osinergmin, por lo que no remitió la información solicitada durante la visita de fiscalización realizada el 25 de mayo de 2022. Por lo tanto, con fecha 12 de octubre de 2023[22] se comunicó al recurrente el inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra al haberse verificado el incumplimiento al numeral 5.4 del artículo 5° del Anexo 1 de la Resolución N° 191-2011-OS/CD.

Ahora bien, el recurrente alega que el Acta de Fiscalización General del 25 de mayo de 2022 no contiene una motivación que sustente el requerimiento de información, más aún si en el propio cuerpo de dicha acta no se consigna en extremo alguno el hecho respecto a la actividad comercial (compra) de cilindros de GLP que haya sido observado, por lo que, el requerimiento no resulta razonable. Así, refiere que, dicha omisión no permite identificar los cilindros de GLP sobre los cuales se requirió la orden SCOP. Además, manifiesta que la Autoridad de Fiscalización tiene acceso al reporte de movimiento SCOP, en el que se verificaría que su establecimiento no tiene registrado movimiento alguno, por lo que, se habría formulado un requerimiento sin propósito.

Al respecto, conforme se indica en párrafos precedentes, a través del Acta de Fiscalización General - Expediente N° 202200091518 se requirió al recurrente la presentación de la información referida a las órdenes de pedido del producto GLP de 10 kg., así como las facturas correspondientes del mes de mayo de 2022, para lo cual se le otorgó un plazo no mayor a los cinco (5) días hábiles. Del mismo modo, se verifica que en el acta mencionada se consignó la información referida a la base legal que sustenta la acción de fiscalización, señalándose lo siguiente:

Base Legal: Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019- JUS, Ley de Creación de Osinergmin, Ley Nº 26734, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley Nº 27332, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley Nº 27699, Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo Nº 054-2001-PCM, y el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD.

De esta manera, se advierte que, contrariamente a lo alegado por el recurrente, el requerimiento de información se vincula con los fines de la fiscalización de la verificación SCOP (Sistema de Control de Órdenes de Pedido), que estaba efectuando Osinergmin al establecimiento del recurrente. Asimismo, dicho requerimiento se encontraba motivado

[22] Ver nota 9.

sobre la base legal expuesta en el Acta de Fiscalización General, en la cual se contempla la facultad de Osinergmin para requerir información a los agentes fiscalizados, durante la fiscalización de actividades en el subsector hidrocarburos, así como la competencia de Osinergmin para realizar dicha actuación.

Sobre que no se observó actividad comercial (compra) de cilindros de GLP, cabe precisar que, a la fecha de la visita de fiscalización del 25 de mayo de 2022, el Registro de Hidrocarburos N° 100247-074-141020, de titularidad del recurrente, se encontraba vigente, lo que la habilitaba a realizar la actividad de Local de Venta de GLP en cilindros en el establecimiento ubicado en la Manzana E, Lote 23, AA.HH. Santa Teresita, del distrito y provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque. Asimismo, conforme se observa de las fotografías tomadas en la supervisión, el local de venta de GLP del recurrente se encuentra abierto al público consignando en la fachada un número telefónico para efectuar pedidos de GLP. Del mismo modo, corresponde señalar, según manifiesta el recurrente, que recién el 27 de junio de 2024, fecha posterior a la fecha de fiscalización, solicitó la cancelación de su registro de hidrocarburos.

Asimismo, en cuanto a las Declaraciones Juradas de los señores Gladys Elizabeth Padilla Santos, Jair Alberto Flores Seminario, Sulmi Becerra Palacios e Isaías Fernández Blanco, adjuntas al recurso de apelación, cabe indicar que lo manifestado en tales documentos constituyen declaraciones unilaterales que en modo alguno desvirtúan los hechos constatados en la fiscalización ni evidencian de manera objetiva que el recurrente no desarrollaba la actividad de hidrocarburos autorizada según el Registro de Hidrocarburos N° 100247-074-141020.

En tal sentido, resulta razonable que se haya procedido a realizar la fiscalización para la verificación SCOP (Sistema de Control de Órdenes de Pedido) al mencionado establecimiento y, en consecuencia, se haya realizado el requerimiento de información.

Asimismo, resulta pertinente indicar que, en el requerimiento de información no se señaló que este solo aludía a ciertos cilindros de GLP, sino que se solicitó al recurrente todas las órdenes de pedido del producto autorizado (GLP de 10 Kg.) efectuadas mediante el sistema SCOP, así como las facturas correspondientes, emitidas desde el 1 hasta el 25 de mayo de 2022 (fecha del acta), por lo que, lo argumentado por el recurrente sobre que no se cumplió con la atención de este debido a que no se identificaron los cilindros de GLP sobre los cuales se requirió la orden SCOP, carece de sustento.

Finalmente, corresponde mencionar que, el requerimiento de información se realizó durante una fiscalización en campo, cuyo objeto era la verificación SCOP (Sistema de Control de Órdenes de Pedido), siendo que Osinergmin no solo requirió las órdenes de pedido SCOP al recurrente, sino que, además, le solicitó las facturas correspondientes. En tal sentido, si bien Osinergmin tiene acceso al reporte de los movimientos SCOP, ello no implica que, durante la fiscalización en campo, los supervisores soliciten a los agentes fiscalizados la información reportada en el SCOP.

En efecto, el requerimiento se realiza en legítimo ejercicio de las facultades de fiscalización que tiene Osinergmin, siendo obligación de los agentes fiscalizados proporcionar la información requerida, tal como se contempla en el literal a) del artículo 10 y en el literal b)

del numeral 13.1 del artículo 13 del RFS. No obstante, conforme se evidencia de los actuados, el recurrente no cumplió con proporcionar la información requerida.

Por lo expuesto, se concluye que la comisión de la infracción N° 2 fue acreditada de manera objetiva, no habiéndose configurado algún vicio de nulidad en el acto impugnado, por lo que corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

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 **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor SEGUNDO ALFONSO BECERRA CUBAS contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE del 21 de junio de 2024 en el extremo referido a la infracción N° 1 y, en consecuencia, declarar la **NULIDAD** del acto de inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 202200091518 y de todo lo actuado con posterioridad en dicho extremo, disponiéndose el **ARCHIVO** del procedimiento en tal extremo, por las razones expuestas en el numeral 4 de la presente resolución.

Artículo 2°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor SEGUNDO ALFONSO BECERRA CUBAS contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2082-2024-OS-GSE/DSR OR LAMBAYEQUE del 21 de junio de 2024, en el extremo referido a la infracción N° 2 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en dicho extremo por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°. - Poner en conocimiento del Gerente de Supervisión de Energía la nulidad declarada en el artículo 1° 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.

Artículo 4°. - 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.

Firmado Digitalmente
por: CHAVARRY
ROJAS Hector Adrian
FAU 20376082114 hard
Fecha: 05/08/2024
08:21:37

PRESIDENTE