

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

Lima, 20 de setiembre del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202300285319 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOLGAS S.A., representada por los señores Néstor Raúl Shimabukuro Tokashiki y Óscar Alberto Alejos Guzmán, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO de fecha 25 de julio de 2024, mediante la cual se la sancionó con multa por incumplir normas del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO del 25 de julio de 2024, se sancionó a SOLGAS S.A., en adelante SOLGAS, con una multa ascendente a 2.47 (dos con cuarenta y siete centésimas) UIT por incumplir el Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución N° 146-2012-OS/CD y modificatoria, en adelante el Procedimiento, conforme con el siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Al numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento y modificatoria¹ Se verificó que SOLGAS no realizó la inspección, dentro del plazo establecido, al Local de Venta de GLP en cilindros operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI, con Registro de Hidrocarburos N° 133297-074-040719 (vigente), en los periodos, 2020 y 2022.	2.26 ²	2.47 UIT
MULTA		2.47 UIT

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

¹ Resolución N° 146-2012-OS/CD y modificatoria

"Artículo 5°. - Obligaciones de la Empresa Envasadora

5.3 Las Empresas Envasadoras deben inspeccionar anualmente las instalaciones de los Locales de Venta de GLP a los que hayan emitido los Certificados de Conformidad, con la finalidad de verificar que mantienen las condiciones técnicas y de seguridad requeridas para su operación. (...)"

² Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos - Resolución N° 271-2012-OS/CD

2. Técnicas y/o Seguridad

2.26 Incumplimiento de las normas relativas a Cartillas de Seguridad, Certificaciones, Certificados, Etiquetas y/o similares.

Base legal: R.C.D. N° 146-2012-OS/CD entre otras normas legales.

Multa: Hasta 100 UIT

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

- a) Con fecha 4 de julio de 2019, Osinergmin emitió el Registro de Hidrocarburos N° 133297-074-040719 autorizando el desarrollo de la actividad de Local de Venta de GLP en cilindros en el establecimiento ubicado en Calle Porvenir S/N, distrito de Yanaoca, provincia de Canas y departamento de Cusco, de titularidad de la señora LEONARDA QUISPE MAMANI.

La inscripción autorizando la actividad de hidrocarburos en el Local de Venta de GLP se realizó considerando que la Planta Envasadora con Registro de Hidrocarburos N° 135550-070-090418 de titularidad de SOLGAS había emitido el Certificado de Conformidad N° 00065-135550-040719 a favor del establecimiento citado en el párrafo precedente.

- b) Por Oficio N° 3376-2023-OS/OR CUSCO, notificado el 14 de noviembre de 2023³, se solicitó a SOLGAS información sobre las inspecciones realizadas al Local de Venta de GLP en cilindros operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI
- c) Vencido el plazo otorgado, SOLGAS no cumplió con remitir la información requerida con Oficio N° 3376-2023-OS/OR CUSCO.
- d) Mediante Informe de Supervisión N° IS-78154-2023 del 21 de diciembre de 2023, se recomendó iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra SOLGAS por no realizar las inspecciones anuales al Local de Venta de GLP operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI, con Registro de Hidrocarburos N° 133297-074-040719.
- e) Con fecha 22 de diciembre de 2023, se notificó a SOLGAS los hallazgos detectados durante la supervisión de gabinete efectuada a la referida planta envasadora mediante el Informe de Fiscalización N° 27398-2023-OS/OR CUSCO. Asimismo, se remitió copia del Informe de Supervisión N° IS-78154-2023⁴.
- f) Mediante el escrito de registro N° 202300285319 de fecha 3 de enero de 2024, SOLGAS formuló descargos al Informe de Fiscalización N° 27398-2023-OS/OR CUSCO.
- g) Por Oficio N° 191-2024-OS/OR CUSCO notificado el 13 de febrero de 2024⁵, al que se adjuntó el Informe de Instrucción N° 269-2024-OS/OR CUSCO del 30 de enero de 2024, se comunicó a SOLGAS el inicio del procedimiento administrativo sancionador y se le otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.

³ Con efectos legales el 16 de noviembre de 2023, conforme al numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificada por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

⁴ Con efectos legales el 27 de diciembre de 2023, conforme al numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificada por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

⁵ Con efectos legales el 14 de febrero de 2024, conforme al numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificada por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

- h) Vencido el plazo otorgado, SOLGAS no formuló descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- i) A través del Oficio N° 669-2024-OS/OR CUSCO notificado el 4 de abril de 2024⁶, se remitió a SOLGAS el Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO de la misma fecha, y se le otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos.
- j) Mediante el escrito de registro N° 202300285319 de fecha 17 de abril de 2024, SOLGAS formuló descargos al Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2. A través del escrito de registro N° 202300285319 presentado el 22 de agosto de 2024, SOLGAS interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO de fecha 25 de julio de 2024⁷, solicitando se declare nulidad de la resolución impugnada, así como el archivo del procedimiento administrativo sancionador y se reduzca la multa impuesta. Ello, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la vulneración a los Principios de Tipicidad y Verdad Material

- a) La recurrente señala que, conforme lo ha expuesto en el procedimiento, los hechos acontecidos en su caso no se subsumen en el tipo infractor imputado, ya que, respecto del año 2022, el propio regulador reconoce que la fecha de la inspección fue el 30 de junio de 2022. Sin embargo, pese a no haberse señalado cuál fue el resultado ni haberse adjuntado fotografías, se concluye que no se habría cumplido con la obligación.

Al respecto, reitera que en el resultado de la supervisión realizada en el año 2022 se indica que no se requiere una próxima visita. No obstante, dicho argumento no ha sido analizado por la resolución impugnada.

Agrega que, la autoridad insiste en interpretar extensivamente la normativa imputada, indicando que el artículo 5.3 del Procedimiento establecería una fecha límite a la inspección anual, la cual recae en que el lapso entre una inspección y otra no puede exceder de un año (365 días). Ello, conforme se advierte del siguiente extracto de la resolución impugnada:

⁶ Con efectos legales el 10 de abril de 2024, conforme al numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificada por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

⁷ Con efectos legales el 01 de agosto de 2024, conforme al numeral 7.6 del artículo 7 del Reglamento del Sistema de Notificación Electrónica de Osinergmin aprobado por Resolución N° 003-2021-OS-CD, modificada por Resolución N° 141-2023-OS-CD.

Conforme con lo señalado en el Oficio N° 191-2024-OS/OR CUSCO y el Informe de Instrucción N° 269-2024-OS/OR CUSCO, de fecha 30 de enero de 2024, se imputa a la empresa fiscalizada la comisión de la infracción al numeral 5.3 del artículo 5 del Anexo II del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OSCD, modificado por el artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 172-2016- OS/CD y modificatorias, el cual señala que constituyen conductas sancionables los incumplimientos a las normas relativas a Cartillas de Seguridad, Certificaciones, Certificados, entre otros.

Además, se debe precisar que el término "inspección anual" alude a la inspección que debe realizarse en el periodo de un año (365 días calendario), el cual debe entenderse computado a partir de la fecha de la emisión del Certificado, considerando que la primera verificación realizada por parte de la Planta envasadora se refleja en primera instancia en el certificado de conformidad, independientemente de la inscripción en el Registro de Hidrocarburos.

Asimismo, SOLGAS refiere que dicha interpretación es extensiva en la medida que la propia norma no establece que entre una inspección y otra no deba transcurrir más de 365 días⁸.

Sostiene, además, que del citado artículo se desprende que las empresas envasadoras se obligan a inspeccionar de manera anual las instalaciones de los Locales de Venta de GLP y que dicha "anualidad" no tiene ninguna precisión respecto de la fecha de inicio de cómputo, por lo que debe ser interpretada de acuerdo con su significado literal:

anual
Del lat. *annuālis*.
1. adj. Que sucede o se repite cada año.
2. adj. Que dura un año.

De esta manera, SOLGAS considera que una inspección anual debe repetirse cada año, es decir, si el Certificado de Conformidad fue emitido en el 2020, corresponderá realizar su primera inspección durante el transcurso del año 2021, sin ninguna otra fecha límite que el 31 de diciembre de 2021. Lo mismo ocurre para las demás inspecciones, siendo que para el año 2022, la supuesta "fecha límite" no sería otra que el 31 de diciembre de 2022.

En ese sentido, señala que el regulador se basa en una interpretación extensiva e ilegal de la norma, toda vez que esta no señala una fecha límite ni desde qué fecha comienza a computarse el plazo de un año.

⁸ SOLGAS cita el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento señalando:

"Artículo 5.- Obligaciones de la Empresa Envasadora

(...)

5.3 Las Empresas Envasadoras deben inspeccionar anualmente las instalaciones de los Locales de Venta de GLP a los que hayan emitido los Certificados de Conformidad, con la finalidad de verificar que mantienen las condiciones técnicas y de seguridad requeridas para su operación.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

Asimismo, SOLGAS señala que de conformidad con el artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, toda imputación de infracción requiere de una norma previa y precisa que establezca una obligación y tipifique su inobservancia como infracción administrativa⁹.

Por lo tanto, indica que sí realizó la inspección anual del 2022 conforme con lo establecido en la norma (dentro del año calendario).

- b) SOLGAS señala que, la resolución impugnada ha vulnerado el Principio de Verdad Material, ya que no se han analizado los medios probatorios ofrecidos en sus descargos al Informe Final de Instrucción, como es el resultado de la guía de inspección. En ese orden, solicita que se evalúen sus medios probatorios en virtud al Principio de Verdad Material¹⁰.

De acuerdo con lo señalado, concluye que debe declararse la nulidad de la resolución impugnada y, consecuentemente, el archivo definitivo del procedimiento administrativo sancionador. Ello, al comprobarse la vulneración de los Principios de Tipicidad y Verdad Material.

⁹ SOLGAS cita el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, conforme el siguiente texto:

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

4. Tipicidad: Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda (...).”

Asimismo, señala que el profesor Tomás Cano explica que el Principio de Tipicidad impone tanto un mandato al legislador para tipificar las infracciones, como también impone un mandato a quién está llamado a aplicar la norma en el caso concreto determinando las consecuencias que correspondan en el procedimiento sancionador: Ello, según la siguiente cita: “(...) la garantía de tipicidad no es sólo un mandato al legislador, también se dirige a los órganos encargados de aplicar la norma sancionadora (Administración y Juez) impidiéndoles sancionar fuera de los casos y de los límites establecidos en la propia norma, y prohibiendo, como veremos, también la aplicación analógica como la interpretación extensiva”.

¹⁰ La recurrente cita el numeral 1.11 del TUO de la Ley N° 27444, conforme con el siguiente texto: “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”.

Asimismo, para dar sustento a su alegato, la administrada cita al autor Jiménez Murillo, quien sobre el Principio de Verdad Material, precisa lo siguiente: “Así pues, el principio de verdad material establece que la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para sus respectivas decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias y autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas”.

Del mismo modo, SOLGAS cita al autor SANTOFIMIO, quien precisa lo siguiente: “todas las medidas que la ley les permite para obtener los elementos de juicio suficientes para sustentar toda decisión de fondo que deba adoptarse en el proceso, sea haciendo la imputación a través de la formulación de cargos, u ordenando el archivo del asunto por falta de mérito, y sobre todo ausencia o insuficiencia de material probatorio para hacer la imputación”.

Sobre el cálculo de la multa

c) La recurrente alega que, la multa propuesta en la resolución impugnada se encuentra sobredimensionada en la medida que calcula un costo evitado de S/ 943.42, considerando la intervención de hasta tres (3) profesionales para realizar la inspección del local de venta, según se muestra en el siguiente cuadro:

Personal	N° días	Cantidad (h-h)	Salario por hora (S/)	Monto de CE (S/)
Supervisor de seguridad ⁽¹⁾	1	8	29,93	239,43
Ingeniero de seguridad industrial ⁽²⁾	1	4	41,83	167,31
Jefe de seguridad industrial ⁽³⁾	1	4	74,31	297,25
TOTAL				943,42

Notas:

- (1) Se considera el personal (supervisor de seguridad) y tiempos requeridos para realizar labores de inspección sobre el cumplimiento de las condiciones de seguridad del local de venta de GLP, a fin de dar cumplimiento al numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OS/CD y modificatorias. Fuente: PwC Perú (marzo, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack.
- (2) Se considera el personal (ingeniero de seguridad industrial) y tiempos requeridos para capacitar al personal de la empresa sobre el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OS/CD

SOLGAS alega que, se considera un total de 16 horas de labor entre los tres profesionales, sin haber justificado dicha cantidad de tiempo. Además, sostiene que no resulta razonable que se cuantifique un día entero de trabajo para la verificación de las condiciones de seguridad por parte del personal técnico.

La recurrente alega que en sus descargos al Informe Final de Instrucción precisó que en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2714-2022-OS-OR-CUSCO este organismo realizó un cálculo distinto, pues consideró solo dos profesionales, según se muestra en el siguiente cuadro:

Personal	Horas de Labor	Costo por Hora	Presupuesto total (S/.)
Personal supervisor de la planta envasadora (1)	4	44.00	176.00
Personal técnico de la planta envasadora (2)	8	20.79	166.32
Total			342.32

Nota:

- (1) Salary Pack junio 2021. Se considera 4 horas de trabajo de revisión y validación del informe presentado por el personal técnico de la planta envasadora sobre el trabajo del técnico de la planta envasadora.
- (2) Salary Pack junio 2021. Se considera 8 horas de trabajo de ejecución de la inspección del local, verificando que el establecimiento esté conforme con la normatividad vigente.

Resolución N° 2714-2022-OS/OR CUSCO

De lo expuesto, concluye que no solo se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad, sino también el Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima, reconocido en el numeral 1.15 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444¹¹.

En ese sentido, reitera que tenía expectativas legítimas respecto del cálculo de la multa a realizarse, sobre todo cuando se trata de la misma autoridad y de un procedimiento similar. Sin embargo, de manera totalmente inmotivada, se han omitido sus argumentos insistiendo en un cálculo completamente sobredimensionado.

Por lo indicado, señala que debe efectuarse un nuevo cálculo reduciendo la multa impuesta.

Sobre que la resolución impugnada contiene vicios de motivación

- d) La recurrente manifiesta que, la resolución impugnada omite los argumentos expuestos en sus descargos al Informe Final de Instrucción y no los toma en consideración para emitir su decisión.

Al respecto, indica que no se responden a sus argumentos respecto al cuestionamiento del Principio de Tipicidad, limitándose a reiterar lo señalado en el Informe Final de Instrucción. Del mismo modo, no se pronuncia respecto de los medios probatorios ofrecidos, que acreditan la licitud de su conducta respecto a la inspección del año 2022.

¹¹ La recurrente cita el numeral 1.15 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, conforme con el siguiente texto: "1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos. La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables."

Del mismo modo, SOLGAS cita al Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 03950-2012-PA/TC, precisando que el Principio de Predictibilidad implica la regularidad en la interpretación y aplicación de la norma por parte de las autoridades competentes, de manera que se otorgue seguridad a los administrados sobre las decisiones que emitirá, salvo exista una razón justificada y razonable que permita modificar el criterio, conforme con el siguiente texto: "El principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales, en cuanto que manifestación del principio de seguridad jurídica, implica la exigencia de coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho, salvo justificada y razonable diferenciación. Así, la finalidad de esta exigencia funcional no es otra que la contribución en la fundamentación del orden constitucional y el aseguramiento de la realización de los derechos fundamentales. Si bien el principio constitucional de seguridad jurídica no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución, ello no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un principio constitucional implícito que se deriva del Estado constitucional de derecho (artículos 3 y 4.3 de la Constitución)."

Afirma que, la resolución impugnada simplemente se remite a lo calculado en el Informe Final de Instrucción a pesar de haber cuestionado el mismo, advirtiendo que la motivación es inexistente en este extremo.

Además, señala que la resolución impugnada “responde” argumento que no han sido propuestos (sic), evidenciando que no se ha realizado el más elemental análisis a sus descargos, conforme se observa en la siguiente imagen:

De otra parte, en cuanto a los documentos presentados por la recurrente consistentes en la Primera Adenda al Contrato de Prestación de Servicios celebrado con MAGOL (Anexo A), así como la Ratificación a la Primera Adenda al Contrato de Prestación de Servicios (Anexo B), debe tenerse presente que, conforme se indica en el literal c) del numeral 6.2 del artículo 6 de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, aprobada por Resolución N° 120-2021-OS/CD, aplicada al presente caso, para la determinación del beneficio económico por el incumplimiento, se debe considerar como primer orden de prelación, sobre el tratamiento de información de costos a ser utilizada en el cálculo de la multa, los costos que disponga Osinergmin, como lo es la información contenida en el Salary Pack empleado en el cálculo de la multa

Al respecto, indica que en ningún momento ha ofrecido los Anexos A y B arriba señalados, por lo que se evidencia una motivación incongruente en la resolución impugnada.

SOLGAS alega que la resolución impugnada vulnera el derecho a la motivación, deber que obliga a la administración a justificar el sentido de sus decisiones con el objetivo de evitar decisiones arbitrarias. Ello, toda vez que la primera instancia aparenta pronunciarse por sus argumentos, pero de la revisión del documento, se evidencia que las aseveraciones de la entidad no solo carecen de sustento fáctico y jurídico, sino que son totalmente incongruentes con los argumentos de SOLGAS.

La recurrente reitera que se ha configurado una vulneración al Principio del Debido Procedimiento contenido en el artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, pues se ha realizado una motivación aparente respecto del sustento empleado para la determinación de las multas impuestas¹².

¹² Al respecto, la recurrente cita el fundamento jurídico 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC, emitida por el Tribunal Constitucional señalando lo siguiente: “11. En la precitada Sentencia N.º 090-2004-AA/TC, este Tribunal también ha expresado que: “(...) el deber de motivar las decisiones administrativas alcanza especial relevancia cuando en las mismas se contienen sanciones”. En la medida que una sanción administrativa supone la afectación de derechos, su motivación no sólo constituye una obligación legal impuesta a la Administración, sino también un derecho del administrado, a efectos de que éste pueda hacer valer los recursos de impugnación que la legislación prevea, cuestionando o respondiendo las imputaciones que deben aparecer con claridad y precisión en el acto administrativo sancionador. De otro lado, tratándose de un acto de esta naturaleza, la motivación permite a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes”.

Asimismo, hace referencia al fundamento jurídico 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00503- 2013-AA/TC señalando lo siguiente: “14. El Tribunal reitera que un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, como ya se ha dicho, motivar una decisión no solo significa

Por lo expuesto, solicita que se declare la nulidad de la resolución impugnada.

Sobre la ampliación de sus argumentos

- e) SOLGAS se reserva el derecho de ampliar sus argumentos en posteriores escritos.
3. A través del Memorandum N° GSE/DSR-OR-CUSCO-134-2024 del 23 de agosto de 2024, la Oficina Regional Cusco 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 a los Principios de Tipicidad y Verdad Material

4. Respecto de lo señalado en los literales a), b) y d) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que, el Principio de Tipicidad contemplado en el numeral 4 del artículo 248° 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, dispone que constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía, siendo factible que las disposiciones reglamentarias de desarrollo puedan especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria¹³.

Ahora bien, debe tenerse presente que, mediante Resolución N° 146-2012-OS/CD se aprobó el Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, en adelante el Procedimiento, norma de obligatorio cumplimiento para las Empresas Envasadoras y los Locales de Venta de GLP a nivel nacional desde su entrada en vigencia el 30 de junio de 2012, de conformidad con el

expresar únicamente al amparo de qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta – pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tornada”.

¹³ TUO de la Ley N° 27444

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

4. Tipicidad. – Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar por vía reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.”

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

artículo 109° de la Constitución Política del Perú, que establece que “la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial”.

Al respecto, es preciso indicar que, con fecha 30 de julio de 2016 fue publicada en el diario oficial “El Peruano” la Resolución N° 172-2016-OS-CD, norma que modificó, entre otros, el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento antes citado, estableciendo como obligación de las Empresas Envasadoras la siguiente:

“Artículo 5.- Obligaciones de la Empresa Envasadora

(...)

5.3 Las Empresas Envasadoras deben inspeccionar anualmente las instalaciones de los Locales de Venta de GLP a los que hayan emitido los Certificados de Conformidad, con la finalidad de verificar que mantienen las condiciones técnicas y de seguridad requeridas para su operación.

(...)” (Subrayado agregado)

Por lo tanto, de acuerdo con la norma citada, es obligación de las Empresas Envasadoras inspeccionar anualmente las instalaciones de los locales de venta de GLP a los que hubiesen emitido Certificados de Conformidad.

En el presente caso, conforme se observa del Informe de Instrucción N° 269-2024-OS/OR CUSCO notificado el 13 de febrero de 2023, se imputó a la recurrente el incumplimiento de la obligación contenida en el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento aprobado por Resolución N° 146-2012-OS/CD y modificado por la Resolución N° 172-2016-OS/CD, debido a que no habría realizado la inspección anual al local de venta de GLP en cilindros operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI, en los periodos 2020, 2022 y 2023, respecto del cual emitió el correspondiente Certificado de Conformidad con fecha 4 de julio de 2019.

Asimismo, se indicó que la referida imputación corresponde al tipo infractor previsto en el numeral 2.26 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por la Resolución N° 271-2012-OS/CD.

Al respecto, la recurrente cuestiona la imputación materia del procedimiento sancionador ya que, según alega, el numeral 5.3 del Procedimiento no señala una fecha límite, ni precisa desde qué fecha comienza a computarse el plazo de un año para realizar las inspecciones anuales, por lo que, en la medida que existan inspecciones todos los años se estaría cumpliendo con la norma.

Con relación a ello, se reitera, que la Resolución N° 172-2016-OS/CD estableció la periodicidad de la verificación del cumplimiento de las condiciones técnicas y de seguridad de los locales de venta de GLP, a cargo de las Empresas Envasadoras que emitieron los Certificados de Conformidad, verificación que debe efectuarse mediante inspecciones y/o supervisiones anuales.

Al respecto, debe tenerse presente que, la finalidad de la citada Resolución que modificó el Procedimiento, entre otra, estaba referida a:

“(…) Afianzar la seguridad en la operación de los Locales de Venta de GLP, estableciendo la periodicidad de la verificación del cumplimiento de las condiciones técnicas y de seguridad de los Locales de Venta de GLP a cargo de las Empresas Envasadoras que emitieron los Certificados de Conformidad, así como la recopilación de evidencia material respecto del estado de las instalaciones verificadas;(…)”
(Subrayado agregado)

En efecto, conforme se desprende del numeral 5.3 del artículo 5 del Procedimiento, es obligación de las Empresas Envasadoras realizar la inspección anual de las instalaciones del Local de Venta de GLP a los que emitió el Certificado de Conformidad. En ese sentido, la obligación prevista por el citado numeral se origina a partir de la emisión del Certificado de Conformidad, siendo que, de acuerdo con la finalidad de la norma antes descrita, las inspecciones deben realizarse de forma periódica, no debiendo transcurrir más de un año entre la realización de tales inspecciones. Conforme con lo indicado, los agentes fiscalizados que emiten Certificados de Conformidad se encuentran obligados a efectuar la siguiente inspección dentro del año de realizada la última inspección.

En ese sentido, a criterio de este Tribunal, resulta acorde con la finalidad de la norma, que las inspecciones de los locales de venta de GLP sean realizadas de forma periódica, para lo cual, el numeral 5.3 del artículo 5 del Procedimiento ha previsto que la periodicidad de las inspecciones es anual. Así, como se ha indicado previamente, las inspecciones que exige el citado numeral deben realizarse dentro del año de realizada la última inspección.

Se reitera pues que, el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento aprobado por la Resolución N° 146-2012-OS/CD y modificado por la Resolución N° 172-2016-OS-CD, establece de forma clara y específica que las empresas envasadoras que hayan otorgado certificados de conformidad a favor de locales de venta de GLP, se encuentran obligadas a efectuar anualmente la inspección de sus instalaciones, a fin de verificar que mantienen las condiciones técnicas y de seguridad requeridas para su operación.

Resulta oportuno señalar que este Tribunal, acorde con el Principio de Predictibilidad, ha planteado este mismo criterio en pronunciamientos anteriores similares al presente, en el marco de procedimientos administrativos sancionadores iniciados contra SOLGAS por no haber cumplido con inspeccionar anualmente las instalaciones de locales de venta de GLP a los que otorgó Certificado de Conformidad. Ello, conforme se desprende de las Resoluciones N° 21-2023-OS/TASTEM-S2, N° 22-2023-OS/TASTEM-S2, N° 23-2023-OS/TASTEM-S2, N° 31-2023-OS/TASTEM-S2, N° 86-2023-OS/TASTEM-S2 y N° 98-2023-OS/TASTEM-S2 y 99-2024-OS/TASTEM-S2.

Por lo tanto, la base legal del incumplimiento imputado a SOLGAS cumple con las exigencias derivadas del Principio de Tipicidad¹⁴ al haberse previsto de manera expresa la obligación normativa que contiene la conducta imputada a la recurrente.

Ahora bien, en cuanto a lo señalado por la recurrente respecto a que cumplió con realizar la inspección dentro del año calendario 2022, cabe señalar que, mediante Oficio N° 3376-2023-OS/OR CUSCO, notificado el 14 de noviembre de 2023, se solicitó a SOLGAS que remita el registro de la inspección realizada al Local de Venta de GLP en cilindros operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI, consignando fechas, fotografías y el resultado de dicha inspección. Ello, toda vez que, de acuerdo con el Listado de Registros Hábiles de Locales de Venta de GLP y la Plataforma Virtual de Osinergmin, se advirtió que había transcurrido más de un año desde la fecha de emisión del Certificado de Conformidad N° 00065-135550-040719, mediante el cual, el referido Local de Venta obtuvo su inscripción en el Registro de Hidrocarburos del Osinergmin. Cabe precisar que, dicho certificado se emitió el 4 de julio de 2019.

Sin embargo, al no dar respuesta al Oficio N° 3376-2023-OS/OR CUSCO, se le notificó a SOLGAS los hallazgos detectados durante la supervisión de gabinete efectuada a su planta envasadora mediante el Informe Fiscalización N° 27398-2023-OS/OR CUSCO del 22 de diciembre de 2023.

Al respecto, el 3 de enero de 2024, SOLGAS formuló sus descargos y adjuntó parte de la información requerida sobre las inspecciones efectuadas al citado Local de Venta de GLP en el periodo 2021, 2022 y 2023. En ese sentido, mediante el Informe de Instrucción N° 269-2024-OS/OR CUSCO del 30 de enero de 2024, se evaluaron los medios probatorios proporcionados por la recurrente y lo recabado en la supervisión en gabinete, determinando la autoridad instructora que SOLGAS no dio cumplimiento al Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los LVGLP, respecto a los períodos 2020, 2022 y 2023, conforme a lo señalado en el siguiente cuadro:

Tabla N° 1. Inspecciones anuales de la Planta Envasadora

Cuadro de Inspecciones anuales por parte de la PEGLP				
Certificado de Conformidad:		00065-135550-040719		Año de CC:
				2019
Año	Fecha Inspección	Resultado de evaluación de Empresa Envasadora	Fotografías	Comentarios de Evaluación de Descargos
2020	-	-	-	No presentó registro de inspección del año 2020.
2021	20/05/2021	Observado	Si	-
2022	30/06/2022	-	No	El registro de inspección del 2022 no señala cual es el Resultado de la Inspección y tampoco adjuntó fotografías de la inspección.
2023	31/05/2023	Observado	Si	No adjunta la guía de inspección, señalada en el Acta de Inspección.

¹⁴ Ver nota 13.

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

Posteriormente, mediante escrito de registro N° 202300285319 ingresado con fecha 17 de abril de 2024, SOLGAS formuló sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO del 3 de abril de 2024, adjuntando la Guía de Inspección de fecha 31 de mayo de 2023, documento que SOLGAS no adjuntó a su primer descargo. En ese orden, de la revisión de la resolución impugnada, se advierte que la autoridad sancionadora evaluó la referida Guía de Inspección y concluyó que dicho documento sí sustentaba que SOLGAS efectuó la inspección correspondiente al 2023, motivo por el cual dicho extremo del incumplimiento imputado fue archivado.

Sin embargo, con relación al incumplimiento imputado por el período 2022, si bien SOLGAS remitió la Guía de Inspección de fecha 30 de junio de 2022, realizada al local de venta de GLP, indicando el resultado de la inspección, dicha administrada no cumplió con proporcionar las fotografías fechadas de dicha inspección, ni el Acta de Inspección a fin de desvirtuar el ilícito imputado.

De lo expuesto, se desprende que la recurrente no acreditó haber efectuado la inspección anual al Local de Venta de GLP operado por la señora LEONARDA QUISPE MAMANI en los periodos 2020 y 2022, conforme con lo establecido en el numeral 5.3 del artículo 5 del Procedimiento, lo cual fue determinado en la resolución impugnada.

En consecuencia, la comisión de la infracción imputada fue acreditada de manera objetiva en función a los medios probatorios recabados durante la supervisión en gabinete, por lo que no se advierte vulneración alguna al Principio de Verdad Material¹⁵.

De otro lado, respecto a que la resolución apelada no se encuentra motivada, ya que ha replicado los argumentos del Informe Final de Instrucción sin evidenciarse un análisis propio de los hechos controvertidos, corresponde señalar que, conforme se desprende del sub numeral 2.1.2 (Descargos de la fiscalizada), del numeral 2.1.3 (Análisis del Descargo) de la resolución impugnada, se advierte que la primera instancia consideró y evaluó todos los argumentos formulados por SOLGAS en sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO, a efectos de emitir su pronunciamiento, concluyendo que la recurrente acreditó haber efectuado la inspección del período 2023 (por lo que procedió a archivar el incumplimiento en dicho extremo), pero no las inspecciones de los períodos 2020 y 2022, por lo que determinó los incumplimientos incurridos respecto a tales periodos. En ese sentido, no se verifica tampoco transgresión alguna al Principio del Debido Procedimiento.

¹⁵ TUO de la Ley N° 27444

Título Preliminar

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

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

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

Sin perjuicio de lo indicado, resulta pertinente mencionar que el numeral 6.2 del artículo 6 del TUO de la Ley N° 27444, establece que es factible motivar mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores informes obrantes en el expediente, a condición de que sean identificados y formen parte integrante del acto a emitirse.

Por lo tanto, el hecho de que el órgano sancionador, en este caso, exprese sus fundamentos y conclusiones en el mismo sentido que aquellos vertidos por el órgano instructor, en modo alguno constituye un vicio de motivación. Ello, teniendo en cuenta, como dispone el citado numeral 6.2 del artículo 6 del TUO de la Ley N° 27444, que inclusive es posible declarar la conformidad con los fundamentos y conclusiones de informes anteriores a fin de cumplir con el deber de motivación de los actos administrativos.

De acuerdo con lo expuesto, se desestima este extremo del recurso de apelación.

Sobre el cálculo de la multa

5. Respecto de lo manifestado en los literales c) y d) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde señalar que, de acuerdo con el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Para ello, las sanciones que determine la administración deben ser calculadas considerando determinados criterios de graduación, entre ellos, el beneficio ilícito resultante de la comisión de la infracción¹⁶.

Por su parte, el Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento que comprende, entre otros, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹⁷.

¹⁶ "Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

(...)

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

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

(...)"

¹⁷ 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

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

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

Ahora bien, a efectos de la determinación de la sanción, cabe señalar que la conducta acreditada se encuentra tipificada como infracción en el numeral 2.26 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por Resolución N° 271-2012-OS/CD, la cual faculta a Osinergmin a imponer una sanción pecuniaria de hasta 100 UIT.

Al respecto, la primera instancia determinó la multa por las infracciones correspondientes a los periodos 2020 y 2022, de acuerdo con la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base aprobada por la Resolución N° 120-2021-OS/CD, vigente desde el 13 de junio de 2021, la que incluye los factores referidos al beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción, la probabilidad de detección de la infracción, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado y los factores agravantes y atenuantes¹⁸; es decir, para la graduación de las sanciones considera los factores descritos en el inciso 3 del artículo 248° del TUO de Ley N° 27444, por lo cual es acorde con el Principio de Razonabilidad.

Del mismo modo, la determinación del escenario de cumplimiento y la cantidad de recursos valorizados como parte del factor "B" fueron determinados sobre la base de la norma incumplida, toda vez que es tal obligación normativa la que define las prestaciones que debieron ser ejecutadas por parte del agente infractor. Cabe precisar que, la cantidad y tipo de recursos costeados dependen de lo exigido por la regulación en materia de seguridad.

De esta manera, para la estimación del factor en mención se consideraron los costos de todos los recursos (humanos y materiales) necesarios para garantizar la vigencia y observancia de las normas de seguridad, esto es, mediante el desarrollo de un escenario de cumplimiento que identifique el flujo esperado del costo de ejecutar la

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."

¹⁸ Resolución N° 208-2020-OS/CD

"Artículo 26.- Graduación de multas

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

(...)

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

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

obligación en la forma, modo y/u oportunidad establecidas (costos postergados y/o evitados), así como la utilidad o ventaja económica producida a favor del infractor por la comisión de la infracción (beneficio ilícito).

Ahora bien, respecto al cálculo de la multa por las inspecciones no efectuadas en los periodos 2020 y 2022, cuestionado por la recurrente, se verifica que la metodología utilizada consideró el beneficio económico teniendo en cuenta el costo evitado de no destinar los recursos necesarios para que el personal idóneo se encargue de dar cumplimiento al numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento.

Asimismo, se advierte que, tanto en el Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO como en la resolución impugnada, para determinar el beneficio ilícito (costo evitado) se estimó el presupuesto del siguiente personal:

Cuadro N°01: Detalle de Costo Evitado (CE).

Personal	N° días	Cantidad (h-h)	Salario por hora (S/)	Monto de CE (S/)
Supervisor de seguridad ⁽¹⁾	1	8	29,93	239,43
Ingeniero de seguridad industrial ⁽²⁾	1	4	41,83	167,31
Jefe de seguridad industrial ⁽³⁾	1	4	74,31	297,25
TOTAL				943,42

Notas:

- (1) Se considera el personal (supervisor de seguridad) y tiempos requeridos para realizar labores de inspección sobre el cumplimiento de las condiciones de seguridad del local de venta de GLP, a fin de dar cumplimiento al numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OS/CD y modificatorias. Fuente: PwC Perú (marzo, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack.
- (2) Se considera el personal (ingeniero de seguridad industrial) y tiempos requeridos para capacitar al personal de la empresa sobre el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OS/CD y modificatorias. Fuente: PwC Perú (marzo, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack.
- (3) Se considera el personal (jefe de seguridad industrial) y tiempos requeridos para verificar y validar el informe entregado por el supervisor de seguridad, a fin de dar cumplimiento al numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento para la Obtención del Certificado de Conformidad de los Locales de Venta de GLP, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 146-2012-OS/CD y modificatorias. Fuente: PwC Perú (marzo, 2022) Detalle Anual de Remuneración por Puesto, Human Resources Analytics System. Salary Pack.

Adicionalmente, se aprecia que la autoridad instructora y la autoridad sancionadora, sustentaron el costo evitado del personal considerado en el cuadro consignado líneas arriba, precisando lo siguiente:

“(…) se consideró el salario por hora de un Supervisor de seguridad (S/ 29,93) y los tiempos requeridos para realizar labores de inspección y/o verificación del cumplimiento de las condiciones técnicas y de seguridad del local de venta de GLP. Además, se consideró el salario por hora de un Jefe de seguridad industrial (S/ 74,31) y los tiempos requeridos para supervisar y validar el informe entregado por el Supervisor de Seguridad. Asimismo, se consideró el salario por hora de un Ingeniero de seguridad industrial (S/ 41,83) y los tiempos requeridos para capacitar al personal de la empresa sobre dicha normativa”.
(Subrayado agregado)

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

De lo expuesto en el presente acápite, se verifica que la autoridad instructora y sancionadora, para determinar el beneficio ilícito (costo evitado) consideró no solo el presupuesto de un (1) supervisor de seguridad y de un (1) jefe de seguridad, sino también, el presupuesto de un (1) ingeniero de seguridad industrial a cargo de capacitar al personal de SOLGAS sobre la normativa infringida. Sin embargo, de acuerdo con la obligación contenida en el numeral 5.3 del artículo 5° del Procedimiento, el escenario de cumplimiento normativo solo estima contemplar el presupuesto de personal calificado a cargo de ejecutar la inspección del local de venta de GLP y realizar un informe de inspección anual, así como de personal calificado a cargo de revisar y validar dicho informe; mas no incluye de modo alguno actividades de capacitación al personal de la planta envasadora sobre la normativa infringida.

Por lo tanto, se advierte una motivación contradictoria e indebida tanto en la resolución impugnada como en el Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO.

De otro lado, se aprecia que la autoridad sancionadora formula un sustento contradictorio en la resolución impugnada cuando desvirtúa lo alegado por SOLGAS en sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO, en particular, respecto al cuestionamiento de la cantidad de tres (3) profesionales y dieciséis (16) horas consideradas para efectuar la inspección al local de venta y emitir el Acta correspondiente.

En efecto, se verifica que, al desvirtuar lo alegado por SOLGAS, la autoridad sancionadora precisó en el ítem III) del numeral 2.1.3 (Análisis del descargo) de la resolución impugnada, lo siguiente:

“(…)

Ahora bien, en el presente caso, para el costo evitado se consideró un personal técnico y un personal supervisor de la Planta Envasadora destinado a realizar la inspección anual del local de venta de GLP, así como los costos de dicho personal y la fuente empleada para su determinación, según se indica en el siguiente cuadro y las notas 1 y 2:

Cuadro N° 01: Costo evitado estándar

Personal	Horas de Labor	Costo por Hora	Presupuesto total (S./.)
Personal supervisor de la planta envasadora (1)	4	33.30	133.20
Personal técnico de la planta envasadora (2)	8	18.50	148.00
Total			281.20

Nota:

(1) Salary Pack junio 2021. Se considera 4 horas de trabajo de revisión y validación del informe presentado por el personal técnico de la planta envasadora sobre el trabajo del técnico de la planta envasadora.

(2) Salary Pack junio 2021. Se considera 8 horas de trabajo de ejecución de la inspección del local, verificando que el establecimiento esté conforme con la normatividad vigente.

“(…)

Ahora bien, sobre el cuestionamiento de la recurrente al señalar que no se ha sustentado por qué se ha considerado doce (12) horas de trabajo

para el personal técnico, cabe precisar que conforme a la nota 2 del cuadro citado líneas arriba se aprecia que se han considerado ocho (8) horas de trabajo para el personal técnico de la planta envasadora y no doce (12) horas como señala la recurrente; asimismo, se indicó que el personal técnico de la planta envasadora tendría la responsabilidad de ejecutar la inspección del local, verificando que el establecimiento se encuentre conforme con la normativa vigente, por lo que se ha motivado el tiempo asignado como horas de trabajo para la labor que sería desempeñada por el personal técnico en el escenario de cumplimiento normativo.
(...)” (Subrayado agregado)

De los actuados se advierte que SOLGAS cuestionó, en sus descargos al Informe Final de Instrucción, que se haya considerado en el cálculo del costo evitado a tres (3) profesionales y un total de dieciséis (16) horas de trabajo. Sin embargo, en la resolución apelada la OR Cusco desvirtúa lo argumentado por SOLGAS afirmando que dicha administrada cuestionó que se haya considerado doce (12) horas de trabajo, manifestando al respecto que se han considerado ocho (8) horas de trabajo para el personal técnico, y no doce (12) como alega la recurrente.

Tal argumentación del Órgano Sancionador es contradictoria con la información señalada en el Cuadro N° 1: Detalle del Costo Evitado CE, consignado en la página 13 de la resolución apelada, ya que según se aprecia, el cálculo consideró a tres (3) profesionales y un total de dieciséis (16) horas de trabajo.

Asimismo, se verifica que, la autoridad sancionadora no evaluó el alegato formulado por SOLGAS en su escrito de descargos presentado el 17 de abril de 2024, en el sentido que el criterio aplicado en este caso difiere del criterio empleado para el cálculo de la multa en la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2714-2022-OS/OR CUSCO. Al respecto, se advierte que, en la citada resolución, para determinar el cálculo del costo evitado, la OR Cusco consideró el presupuesto de solo dos (2) profesionales (personal supervisor y personal técnico) y doce (12) horas de trabajo; sin embargo, en el presente caso, la misma autoridad sancionadora ha considerado tres (3) profesionales y dieciséis (16) horas de trabajo, a pesar de que se trata del mismo tipo de incumplimiento.

Más aún, conforme lo señala SOLGAS, se verifica que en la resolución impugnada, la OR Cusco se refiere a dos (2) medios probatorios: Primera Adenda al Contrato de Prestación de Servicios celebrado con MAGOL (Anexo A), y Ratificación a la Primera Adenda al Contrato de Prestación de Servicios (Anexo B), documentos que no fueron presentados por SOLGAS en el presente procedimiento.

6. En atención a lo señalado, el numeral 4 del artículo 3° y el numeral 6.1 del artículo 6° del

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

TUO de la Ley N° 27444¹⁹, establecen que la motivación constituye un requisito de validez de los actos administrativos y debe ser expresa, mediante la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifiquen el acto adoptado; además, los pronunciamientos de las entidades deben adecuarse al contenido del ordenamiento jurídico vigente.

A su vez, se debe indicar que, de acuerdo con el numeral 5 del artículo 255° del TUO de la Ley N° 27444, la autoridad instructora formula el Informe Final de Instrucción, en el cual, entre otros aspectos, determina la sanción propuesta de manera motivada²⁰.

Sin embargo, en el presente caso, se evidencia que la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO del 25 de julio de 2024 y el Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO del 3 de abril de 2024 no se encuentran debidamente motivados en el extremo del cálculo de la multa por las infracciones correspondientes a los periodos 2020 y 2022, lo que constituye una vulneración a los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento y Razonabilidad.

Por lo tanto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación en el extremo referido a la determinación de la sanción por las infracciones correspondientes a los periodos 2020 y 2022 y, en consecuencia, la nulidad de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO y del Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO en dicho extremo, al haberse configurado las causales de nulidad previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444²¹, debiendo retrotraerse el procedimiento administrativo sancionador a la etapa de emisión del Informe Final de Instrucción por ser el momento en que se produjo el vicio, conforme a lo dispuesto en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la Ley N° 27444²², y devolver los actuados a la primera instancia, a fin de que

¹⁹ TUO de la Ley N 27444

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. (...)"

(...)

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

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

²⁰ "Artículo 255. Procedimiento sancionador

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

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

²¹ "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 (...)"

²² "Artículo 227.- Resolución

el órgano competente determine el cálculo de la infracción imputada por los periodos 2020 y 2022, de acuerdo con sus atribuciones y de conformidad con la normativa vigente, según lo indicado en los numerales 5 y 6 de la presente resolución.

Sobre la ampliación de sus argumentos

7. Respecto de lo manifestado en el literal e) del numeral 2 de la presente resolución, se verifica que, a la fecha, la recurrente no ha remitido alegatos adicionales a su 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 **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por SOLGAS S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO de fecha 25 de julio de 2024, en el extremo referido a la determinación de la responsabilidad administrativa por la infracción referida a no realizar la inspección en los periodos 2020 y 2022 al Local de Venta de GLP con Registro de Hidrocarburos N° 133297-074-040719 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en tal extremo, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°. - Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por SOLGAS S.A., contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2292-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO de fecha 25 de julio de 2024, en el extremo referido a la determinación de la sanción por la infracción referida a no realizar la inspección en los periodos 2020 y 2022 al Local de Venta de GLP con Registro de Hidrocarburos N° 133297-074-040719 y, en consecuencia, la **NULIDAD** de la citada resolución y del Informe Final de Instrucción N° 821-2024-OS-GSE/DSR-OR CUSCO en tal extremo, disponiéndose retrotraer el procedimiento a la etapa de emisión del Informe Final de Instrucción y devolver los actuados a la primera instancia para que emita nuevo pronunciamiento, de acuerdo con las consideraciones expuestas en los numerales 5 y 6 de la presente resolución.

Artículo 3°. - Declarar agotada la vía administrativa respecto de la determinación de responsabilidad administrativa, conforme con lo resuelto en el artículo 1° de la presente resolución.

Artículo 4°. - Poner en conocimiento del Gerente de Supervisión de Energía la nulidad declarada en el artículo 2° de la presente resolución, de conformidad con el numeral 11.3

(...)

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

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2**

RESOLUCIÓN N° 165-2024-OS/TASTEM-S2

del artículo 11° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, a fin de que actúe de acuerdo con sus facultades.

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

«hchavarryr»

PRESIDENTE