

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2

Lima, 14 de enero de 2019

VISTO:



El Expediente N° 201700116472 que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa PACIFIC STRATUS ENERGY DEL PERÚ S.A. contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL del 24 de setiembre de 2018, mediante la cual se la sancionó por incumplir normas técnicas de seguridad del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL del 24 de setiembre de 2018, se sancionó a PACIFIC STRATUS ENERGY DEL PERÚ S.A., en adelante PACIFIC, con una multa total de 17.42 (diecisiete con cuarenta y dos centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2004-EM, el Reglamento de Seguridad para las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM en concordancia con la NFPA 70, el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM y el Procedimiento de Declaraciones Juradas de Cumplimiento de Obligaciones Relativas a las Condiciones Técnicas y de Seguridad de las Unidades Supervisadas – PDJ por la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos contenido en el Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 223-2012-OS/CD, según se detalla en el siguiente cuadro:



N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Al artículo 227° del Reglamento aprobado por D.S N° 032-2004-EM¹ No cumplir con instalar un sistema de medición que permita conocer el volumen total de gas natural.	2.1.1 ²	3.21 UIT

¹ Decreto Supremo N° 032-2004-EM

Artículo 227.- Sistema de separación

El sistema de separación de una Batería debe estar dotado de un sistema de medición que permita conocer tanto el volumen total como el individual de Gas Natural y Líquidos de los Pozos allí conectados.

² Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2 Técnicas y/o Seguridad

2.1 Incumplimiento de las normas de diseño, instalación, construcción y/o montaje, operación y procesamiento

2.1.1 En exploración y explotación

Base legal: Arts. 34°, 38° numerales 2, 3, 4 y 7, 72°, 85°, 97°, 104°, 105°, 118°, 121°, 123°, 124°, 126°, 128°, 130°, 131°, 132°, 133°, 136°, 142°, 143°, 148°, 152°, 153°, 156°, 157°, 158°, 163°, 164°, 167°, 168°, 169°, 170°, 172°, 185°, 186°, 187°, 188°, 189°, 190°, 193°, 216°, 218°, 219°, 221°, 222°, 223°, 224°, 226°, 227°, 228°, 229°, 230°, 231°, 232°, 234°, 235°, 238°, 240°, 241°, 243°, 244°, 246°, 247°, 248°, 251°, 255°, 256°, 257°, 258°, 260°, 261°, 262°, 263°, 264°, 269°, 270°, 271°, 275°, 276°, 277°, 279°, 284°, 286°, 287° y 288° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM.

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

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2



	En la visita de supervisión realizada del 01 al 04 de agosto de 2017, se observó en la Batería Huayuri del Lote 192 que los separadores de totales (<i>separadores trifásicos V-810 y V-811 ubicados en las coordenadas UTM 18M, 0363547 mEste, 9712737 mSur</i>) no cuentan con un sistema de medición que permita conocer el volumen total de gas natural de los pozos allí conectados.		
2	Al artículo 207° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM³ No contar en los laboratorios con instalaciones aprobadas para ambientes Clase I, División 2. En la visita de supervisión realizada del 01 al 04 de agosto del 2017 se observó en el laboratorio de la Batería Shiviayacu (área de muestras) que el tomacorriente del techo, el ducto de PVC adosado y el interruptor en caja rectangular adosado a pared no son aprobados para ambientes Clase I División 2. <i>Se encuentran ubicados en las coordenadas UTM 17M, 0373755 mEste, 9724014 mSur.</i>	2.1.1 ⁴	0.40 UIT
3	Al artículo 77° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM⁵ No contar con pararrayos en zona con descargas eléctricas atmosféricas. En la visita de supervisión realizada del 01 al 04 de agosto del 2017 se observó en la Minicentral de Generación Eléctrica Huayuri que no se cuenta con un pararrayos siendo un lugar donde se presentan descargas eléctricas atmosféricas. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0363028 mEste, 9712747 mSur.</i>	2.5 ⁶	7.08 UIT



Multa: Hasta 42000 UIT.

Otras Sanciones: CIE, RIE, STA, SDA, PO.

³ Decreto Supremo N° 043-2007-EM

Reglamento de Seguridad

Artículo 207.- Medidas de Seguridad para laboratorios en Instalaciones de Hidrocarburos

Los laboratorios en Instalaciones de Hidrocarburos, deberán estar provistos de: (...)

c. Instalaciones eléctricas aprobadas para ambientes Clase I, División 2, de acuerdo a la clasificación establecida en el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos. (...)

⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2 Técnicas y/o Seguridad

2.1 Incumplimiento de las normas de diseño, instalación, construcción y/o montaje, operación y procesamiento

2.1.1 En exploración y explotación.

Base Legal: Arts. 141° numeral 141.1, 156° inciso b, y del 206° al 208° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM.

Multa: Hasta 42000 UIT

Otras Sanciones: CIE, RIE, STA, SDA, PO.

⁵ Decreto Supremo N° 043-2007-EM

Reglamento de Seguridad

Artículo 77.- Conexión a tierra de los sistemas eléctricos e instalación de pararrayos (...)

77.3 En los lugares donde se puedan presentar descargas eléctricas atmosféricas, se debe instalar un pararrayos conectado a tierra de acuerdo al Código Nacional de Electricidad o NEC o NFPA 780.

⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2 Técnicas y/o Seguridad

2.5 Incumplimiento de las normas de conexión a tierra, pararrayos y/o similares.

Base legal: Art. 77°, Art. 151° literal g) Art. 187°, Art. 197° literal c) Art° 200°, Art. 206° inciso i) y 213° numeral 2, literal g) del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM.

Multa: Hasta 600 UIT.

Otras Sanciones: CE, PO, STA, SDA, RIE



4	Al artículo 76° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM, en concordancia con los artículos 501.25 y 501.130 de la NFPA 70⁷ No contar con instalaciones eléctricas que prevengan el peligro de contacto con los elementos a tensión o riesgo de incendio. En la visita de fiscalización realizada del 01 al 04 de agosto del 2017 se observó que determinadas instalaciones no prevén el peligro de contacto con los elementos a tensión y/o el riesgo de incendio: Batería Shiviayacu a) Se observó en la caseta de tableros de control de bombas de transferencia una caja de paso sin tapa con los empalmes expuestos al sol y lluvia. Asimismo, se observó un gabinete de baterías colgando de una sogá sin sujeción adecuada. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373840 mEste, 9724138 mSur.</i> b) Se observó en la Batería Shiviayacu, específicamente en la central de generación Exterran, que las luminarias internas no cuentan con la propiedad anti explosión para áreas Clase I División 2 según planos de áreas clasificadas. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373771 mEste, 9723938 mSur – NFPA-70 art. 501.130.</i> c) Se observó cable expuesto en el alimentador de la bomba sumidero SUMP TANK en área clasificada Clase I División 2, según plano de áreas clasificadas. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373770 mEste, 9724179 mSur.</i> d) Se observó en el tanque TK-401 Wash Tank una caja conduit sin tapas, dejando cables y empalmes expuestos en área clasificada anti explosión Clase I División 2. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 03737961 mEste, 9724055 mSur.</i> Batería Huayuri e) Se observó que en el tanque T-815 falta la tapa de una caja conduit, dejando cables expuestos en áreas clasificadas, Clase I División 2. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0363532 mEste, 97122677 mSur – NFPA 70 art. 501.</i> f) Se observó en las bombas de transferencia que los cables alimentadores, sus canalizaciones y el gabinete no son Clase I División 2, según planos de áreas clasificadas. <i>Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0363500 mEste, 971268 mSur.</i>	2.4 ⁸	3.81 UIT
---	---	------------------	----------

⁷ Decreto Supremo N° 043-2007-EM

Reglamento de Seguridad

Artículo 76.- Medidas de Seguridad para instalaciones eléctricas

76.1 Todos los equipos e instalaciones eléctricas serán contruidos y estarán instalados y conservados de tal manera que prevengan a la vez el peligro de contacto con los elementos a tensión y el riesgo de incendio. (...)

NFPA 70

Artículo 501.25 Partes no aisladas expuestas, Clase I, Divisiones 1 y 2.

No habrá partes expuestas no aisladas, tales como conductores eléctricos, buses, terminales o componentes, que operan a más de 30 voltios (15 voltios en lugares húmedos). (...)

Artículo 501.130 Luminarias.- Las luminarias deberán cumplir con la 501.130 (A) o (B). (...)

(B) Clase I División 2.- Las instalaciones Clase I División 2 deberán cumplir con los ítem (1) hasta (6).

(1) Luminarias.- Cada luminaria deberá ser identificado para trabajar en área Clase I División 1 y deberá llevar marcado la máxima potencia de la lámpara. (...)

⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2 Técnicas y/o Seguridad

2.4 Incumplimiento de las normas sobre instalaciones y/o sistemas eléctricos.

Base legal: Arts. 75° al 77°, 151° inciso g, 163° y 199° numeral 2, 213° numeral 2 literal f) del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM.

Multa: Hasta 350 UIT.

Otras Sanciones: CE, PO, STA, SDA, RIE.

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2

5	Al artículo 58° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM⁹ No contar con la correspondiente conexión de puesta a tierra en determinada instalación del Lote 192. En la visita de supervisión realizada del 01 al 04 de agosto del 2017 se advirtió que determinadas instalaciones no cuentan con la correspondiente puesta a tierra: Batería Shiviayacu a) Se observó que la carcasa del motor eléctrico de la bomba Goulds BP-731B, en la poza de lodos, no cuenta con la conexión de puesta a tierra. Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373928 mEste, 9724170 mSur. b) Se observó que el separador de totales (tratador V-405) no cuenta con conexión de puesta a tierra. Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373802 mEste, 9724097 mSur. c) Se observó que el tanque Scrubber no cuenta con conexión de puesta a tierra. Ubicado en las coordenadas UTM 18M 0373768 mEste, 9723984 mSur.	2.5 ¹⁰	0.42 UIT
6	Al artículo 1°, en concordancia con el artículo 5°, ambos del Procedimiento aprobado por Resolución N° 223-2012-OS/CD¹¹ Presentar Declaraciones Juradas (PDJEE) conteniendo información inexacta. En la visita de supervisión se observó la presentación de declaraciones conteniendo información inexacta conforme al siguiente detalle: a) Declaración Jurada N° 117331-20160829-120045-303-51475 Batería Huayuri Ante la pregunta 12.3: "¿Se han realizado las instalaciones eléctricas de acuerdo a la última versión de la norma NFPA-70 o equivalente?; la empresa fiscalizada afirma que "SI CUMPLE". Sin embargo, se ha observado en el tanque T-815 la falta de la tapa de una caja Conduit, dejando cables expuestos en áreas clasificadas, Clase I División 2. Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0363532 mEste, 97122677 mSur. Ello acredita que se presentó información inexacta en la citada declaración; no obstante, se precisa que una situación similar ocurre en la pregunta 12.6 de tal declaración.	1.13 ¹²	0.18 UIT

⁹ Decreto Supremo N° 52-93-EM

Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos

Artículo 58.- Todas las estructuras metálicas, bombas, plataformas, tanques y otros, deberán poseer una correcta puesta a tierra. Las partes con corriente estática deberán tener puestas de tierra independiente de aquellos elementos con corriente dinámica.

¹⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2 Técnicas y/o Seguridad

2.5 Incumplimiento de las normas de conexión a tierra, pararrayos y/o similares.

Base legal: Arts. 51°, 58°, 59° y 109° del Reglamento aprobado por D.S. N° 052-93-EM.

Multa: Hasta 600 UIT.

Otras Sanciones: CE, PO, STA, SDA, RIE.

¹¹ Resolución de Consejo Directivo N° 223-2012-OS-CD

Anexo 1

Procedimiento de Declaraciones Juradas de Cumplimiento de Obligaciones Relativas a las Condiciones Técnicas y de Seguridad de las Unidades Supervisadas – PDJ por la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos

Artículo 1.- Objetivo

El presente procedimiento tiene como finalidad que los responsables de las unidades supervisadas (...), efectúen inspecciones periódicas en sus instalaciones y/o actividades, según corresponda, para asegurar que las operaciones se realicen acorde con la normativa técnica y de seguridad establecidas en el ordenamiento jurídico vigente. (...)

Artículo 5.- Información a Entregar

El titular deberá declarar anualmente, en los plazos, formatos y medios establecidos en el presente procedimiento, las condiciones técnicas y de seguridad correspondientes a su unidad; esta información presentada a través de una declaración jurada tiene carácter confidencial.

¹² Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

1 No proporcionar o proporcionar a destiempo la información y/o documentación requerida por OSINERGMIN y/o por reglamentación

1.13 Presenta declaración jurada de condiciones técnicas, de seguridad de las unidades supervisadas (PDJ) conteniendo información inexacta.

Base Legal: R.C.D. N° 223-2012-OS/CD y procedimiento Anexo.

Multa: Hasta 5500 UIT

Otras Sanciones: CE, STA, SDA.



	b) Declaración Jurada N° 117331-20160829-121044-303-51524 Batería Shiviayacu Ante la pregunta 2.1: "Las estructuras metálicas, bombas, plataformas, tanques, etc. ¿cuentan con una correcta puesta a tierra?", la empresa fiscalizada afirma que "SI CUMPLE". Sin embargo, se ha observado que el tanque Scrubber no cuenta con conexión de puesta a tierra. Ubicado en las coordenadas UTM 18M, 0373768 mEste, 9723984 mSur. Ello acredita que se presentó información inexacta en la citada declaración; no obstante, se precisa que una situación similar ocurre en la pregunta 2.2 y 2.3 de tal declaración.		
7	Al artículo 293° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 032-2004-EM¹³ No cumplir con remitir la información requerida por Osinergmin. En la visita de supervisión realizada del 01 al 04 de agosto del 2017 se requirió a la empresa fiscalizada determinada información, la cual se indicó en el Acta de Supervisión y/o Fiscalización N° 0000045, la cual se detalla a continuación: a) Detallar denominación "TAG-CORP" del Programa de Mantenimiento de las baterías Huayuri y Shiviayacu. b) Certificados de calibración de las válvulas de seguridad PSV, registradores y flujómetros de las baterías Huayuri y Shiviayacu. c) Protocolos de pruebas de pozos de puesta a tierra de las baterías Huayuri y Shiviayacu. d) Diagrama de flujo, layout y procedimiento operativo de las baterías Huayuri y Shiviayacu. Al respecto, se otorgó a la empresa fiscalizada un plazo de cinco (05) días hábiles para la presentación de dicha información; no obstante, no ha cumplido con remitirla. En ese sentido, se advierte un supuesto incumplimiento de lo establecido en la normativa vigente.	1.10 ¹⁴	2.32
MULTA TOTAL			17.42 UIT¹⁵



Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Del 1 al 4 de agosto de 2017 se llevó a cabo una visita de supervisión operativa a fin de verificar las condiciones de seguridad de las áreas de electricidad e instrumentación de las Baterías Huayuri y Shiviayacu del Lote 192, operado por PACIFIC, ubicado en los distritos de Andoas y Trompeteros, provincias Datem del Maraón y Loreto, departamento de Loreto.
- b) Con Oficio N° 73-2018-OS-DSHL/JEE notificado el 11 de enero de 2018, al cual se adjuntó el Informe de Instrucción N° 0129-2017-INAB-5 de fecha 28 de diciembre de 2017, se comunicó a

¹³ Decreto Supremo N° 32-2004-EM
Reglamento de Exploración y Explotación
Artículo 293.- Infracciones sancionables

Son infracciones sancionables el incumplimiento de lo dispuesto en el presente Reglamento. A la vez resulta sancionable el emitir información falsa o no proporcionar la información requerida por PERUPETRO, la DGH o el OSINERG. Las sanciones serán impuestas de acuerdo a la norma vigente que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERG.

¹⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD
Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos
1 No proporcionar o proporcionar a destiempo la información y/o documentación requerida por OSINERGMIN y/o por reglamentación
1.10 Información sobre Exploración y Explotación de Hidrocarburos
Base Legal: Arts. 84°, 86°, 135°, 207°, 244°, 256° lit. b), 262°, 290°, 291°, 292° y 293° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM.
Multa: Hasta 950 UIT.
Otras Sanciones: CI

¹⁵ Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se aplicó la Metodología General para la Determinación de Sanciones por Infracciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, aprobada por la Resolución de Gerencia General N° 352, en concordancia con la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD.

PACIFIC el inicio del procedimiento administrativo sancionador y se le otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.



- c) Mediante escrito de registro N° 201700116472 presentado el 17 de enero de 2018, PACIFIC solicitó la ampliación del plazo para formular descargos al inicio del presente procedimiento; posteriormente, con Oficio N° 168-2018-OS-DSHL notificado el 24 de enero del mismo año se concedió dicha ampliación¹⁶.
- d) A través del escrito de registro N° 201700116472 presentado el 7 de febrero de 2018, PACIFIC presentó sus descargos.
- e) Con el Oficio N° 1893-2018-OS-DSHL/USEE notificado el 26 de julio de 2018, se remitió a PACIFIC el Informe Final de Instrucción N° 718-2018-OS-DSHL-USEE de fecha 3 de julio de 2018, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- f) El 3 de agosto de 2018, mediante escrito de registro N° 201700116472, PACIFIC formuló descargos al Informe Final de Instrucción.
- g) Con la mencionada Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL del 24 de setiembre de 2018, se sancionó a PACIFIC por los siete (7) incumplimientos consignados en el cuadro del numeral 1 de la presente resolución.
- h) A través del escrito de registro N° 201700116472 presentado con fecha 19 de octubre de 2018, PACIFIC comunicó a Osinergmin el pago de las multas respecto de las infracciones N° 2, 5, 6 y 7.



ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito de registro N° 201700116472 presentado el 23 de octubre de 2018, PACIFIC interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la infracción N° 1

- a) Niega haber cometido la infracción, toda vez que ha cumplido con tener un sistema de medición que permite conocer el volumen total de gas natural obtenido en la Batería Huayuri.

En efecto, de manera diaria desde las operaciones en campo se envía el volumen total producido de gas en cada batería. Este valor es el consolidado de la medición realizada en cada pozo a través de un medidor de gas multivariable. De acuerdo a lo reportado, el volumen de cada pozo se mide en el separador de pruebas.

Adjunta un reporte diario de medición del gas total producido del día 15 de octubre de 2018, en el que se incluye una tabla que muestra el volumen de gas natural obtenido y utilizado en la Batería Huayuri.

Sostiene que en la resolución impugnada se ha vulnerado el Principio de Verdad Material, toda vez que no se han analizado sus medios probatorios, los que demostrarían que el

¹⁶ Si bien PACIFIC solicitó una ampliación de 15 días hábiles, se le concedió 10 días hábiles.

separador de prueba y el medidor de gas multivariable constituyen un sistema de medición idóneo para determinar el volumen total de gas natural de los pozos de la Batería Huayuri. Por el contrario, Osinergmin, sin ningún sustento técnico, rechaza el mencionado método de medición.



- b) Agrega que, en virtud del contrato de servicios temporal para la explotación de hidrocarburos en el Lote 192, PERUPETRO S.A. entregó a PACIFIC, entre otros bienes, la Batería Huayuri con el sistema de medición de gas natural mencionado en el párrafo precedente, el mismo que era utilizado por el anterior operador.

Por tanto, considera que sí cumple con contar con un sistema de medición que permite conocer el volumen del gas natural, siendo que Osinergmin no ha acreditado objetivamente la infracción.

Sobre la infracción N° 3

- c) Osinergmin en la resolución impugnada erróneamente afirma que, en virtud del contrato de servicios, PACIFIC está obligada a cumplir con implementar un pararrayos en la Minicentral de Generación Eléctrica Huayuri.

Al respecto, indica que Primera Instancia no tomó en cuenta la naturaleza de los contratos al momento de resolver, ya que el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica de Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo N° 042-2005-EM, establece dos formas contractuales para llevar a cabo las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos: contrato de licencia y contrato de servicios.



Por el contrato de licencia el contratista adquiere la propiedad de los hidrocarburos extraídos, por la cual efectúa el pago de una regalía; mientras que, en el contrato de servicios PERUPETRO mantiene la propiedad de los hidrocarburos extraídos por el contratista y este último recibe una retribución por las actividades ejecutadas.

De ello se colige que en el Lote 192 (sobre el cual se celebró un contrato de servicios) coexisten el dueño del hidrocarburo extraído (PERUPETRO) y el contratista que realiza los servicios de explotación (PACIFIC).

- d) El contrato de servicios celebrado entre PERUPETRO (contratante) y PACIFIC (contratista) se diferencia de un contrato de licencia, pues en el primero la recurrente:
- i. Solo asume el riesgo de los servicios que presta. Conforme al contrato de licencia del Lote 1AB (celebrado con el anterior operador) y al contrato de servicios temporal del Lote 192¹⁷, en el primer caso, el Estado Peruano y PERUPETRO no asumen riesgo alguno por la ejecución o resultados de trabajos que realice el contratista; mientras que en el segundo caso, los riesgos que asume el contratista están asociados a las obligaciones establecidas en su contrato y no se extienden universalmente a todo el lote, como si ocurre en el contrato de licencia.

¹⁷ En ambos casos numeral 2.6. de los contratos

- ii. La contratista será responsable de los recursos técnicos y económicos financieros necesarios para ejecutar las operaciones¹⁸; en el contrato de licencia se estipula que ni el Estado ni PERUPETRO asumen riesgos alguno por la ejecución ni los resultados de los trabajos que realice el contratista.

En ese sentido, los riesgos que asume el contratista de un contrato de servicios, como en su caso, están acotados al alcance de sus obligaciones en dicho documento y no se extienden a todo el lote materia de este.

- iii. Además, el contrato de licencia del Lote 1AB prevé que el *"contratista adecuará sus planes, programas y presupuestos durante la explotación, salvaguardando los intereses nacionales en la actividad hidrocarburífera y de preservación de reservas de hidrocarburos"*; por su parte, el contrato de servicios del Lote 192 no contiene una obligación similar debido a que PERUPETRO mantiene la propiedad de los hidrocarburos extraídos.

Así, la titularidad en el contrato de servicios se mantiene en PERUPETRO, toda vez que dicha empresa es propietaria de los hidrocarburos extraídos y el riesgo asumido por esta no se encuentra limitado en el referido contrato (como si ocurre en el contrato de licencia).

- iv. Las operaciones que realiza dentro de la explotación son más restringidas en el contrato de servicios¹⁹;
- v. El contratista se encuentra impedido de efectuar modificaciones a los bienes y equipos existentes entregados en uso por PERUPETRO²⁰, ya que el numeral 19.2 de la cláusula décimo novena del contrato de servicios dispone: *"PERUPETRO entregará los bienes y equipo existentes al Contratista en derecho de uso en la Fecha Efectiva, la relación referencial de los mismos se detalla en el Anexo"* (sic) y ;
- vi. La "contraprestación" por el servicio se calcula según las inversiones, gastos y costos realmente efectuados por el contratista en las operaciones establecidas en el contrato, lo que no incluye la inversión en actividades diferentes a dicho acuerdo²¹.

Por lo expuesto, en virtud del mencionado contrato no se puede exigir a PACIFIC una obligación que desnaturalice su contrato, pues la implementación de los pararrayos implica la modificación de los bienes entregados previo acuerdo con PERUPETRO.

¹⁸ Establecido en el numeral 2.6 de la cláusula segunda del contrato de servicios. "El Contratista proporcionará y será responsable de todos los recursos técnicos y económicos financieros que se requieran para la ejecución de las operaciones.

¹⁹ El referido contrato de servicios únicamente contempla una cláusula sobre las actividades de explotación, la cláusula quinta, sin hacer referencia a las actividades de exploración. Según la cláusula quinta del contrato de servicios, referida a las actividades de explotación, tales operaciones son:

- Presentar un plan de trabajo para llevar a cabo la explotación de los yacimientos del Lote 192, considerando lo estipulado en la cláusula cuarta del contrato de servicios. Según esta cláusula el programa consiste en efectuar seis (6) reacondicionamientos de pozos.
- Mantener un número de pozos productores económicamente activos mayor o igual al promedio de los pozos productores activos registrados en los doce meses anteriores a la fecha efectiva del contrato.

Conforme lo señalado previamente, la recurrente, en lo que se refiere a operaciones, el contrato de licencia y el contrato de servicios son completamente distintos. Mientras que el primero abarca un espectro amplio e irrestricto en materia de exploración y explotación petrolera, el segundo es completamente acotado a los servicios que el contratista, específicamente PACIFIC requiere prestar a PERUPETRO.

²⁰ Sobre el derecho de uso, la recurrente menciona los artículos 1026°, 999°, 1008° y 1009° del Código Civil, el derecho de uso se rige según las disposiciones del usufructo, el mismo que da derecho al usufructuario a usar y disfrutar temporalmente de un bien sin hacer ninguna modificación sustancial del bien o de su uso.

²¹ Según los numerales 8.3, 8.4 y 8.5 de la cláusula octava del contrato de servicios, la retribución al contratista se determina empleando un factor "R", que es resultado de la división de los ingresos acumulados realmente percibidos por el contratista entre las inversiones, gastos y costos operativos acumulados realmente realizados por el mismo, no incluyéndose los costos y gastos indicados en el numeral 4.2 del Anexo E del contrato de servicios, denominados "egresos no reconocidos".

Sobre esto último, el literal n) del numeral 4.2 del Anexo E del precitado contrato señala que no son reconocidos otros gastos e inversiones no vinculadas a las operaciones del contrato.

Si PACIFIC incurriera en dichos gastos, sin llegar previamente a un acuerdo con PERUPETRO, representaría un impacto negativo en el porcentaje de la retribución, conllevando al enriquecimiento indebido de PERUPETRO y al perjuicio de la recurrente.

En atención a lo señalado y conforme el Principio de Causalidad, la recurrente no ha incurrido en la infracción N° 3, toda vez que no se ha demostrado que PACIFIC ha cometido la conducta omisiva que se le imputa.



Sobre la infracción N° 4

- e) Respecto de las conductas señaladas en los literales a), c), d), e)²² y f) de la infracción N° 4, PACIFIC presentó fotografías y otros medios probatorios para demostrar su subsanación antes del inicio del presente procedimiento sancionador.

Sin embargo, Osinergmin no las tomó en cuenta y señaló que sus pruebas no desestimaban los incumplimientos, lo cual constituye una vulneración al Principio de Presunción de Licitud, más aún cuando dicho organismo no cuenta con evidencia para desvirtuar las subsanaciones alegadas.

- f) Sobre la conducta infractora del literal b) del incumplimiento N° 4, PACIFIC indica que la Batería Shiviyaqu que le fue entregada en virtud del contrato de servicios cuenta con una "Central de Generación Exterran" que incluye luminarias internas para su uso inmediato, no pudiendo ser modificada. PACIFIC reitera lo señalado sobre el derecho de uso para poder realizar el servicio objeto del contrato de servicios, por lo que, de conformidad con el Principio de Causalidad, PACIFIC no es responsable del incumplimiento.

Sobre el cálculo de multa de las infracciones N° 1 y N° 3

- g) Respecto al cálculo de la multa por la sanción relacionada con los incumplimientos N° 1 y 3, considera que dicho cálculo no tiene algún tipo de sustento técnico y no guardan relación con las supuestas infracciones, por lo que se estaría vulnerando el Principio de Razonabilidad establecido en el artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante T.U.O. de la Ley N° 27444.

- Respecto al incumplimiento N° 1, cuestiona que no se han sustentado las actividades y montos empleados para el cálculo del costo evitado; montos que finalmente ascienden a US\$ 5,429.71 dólares, valor considerado para determinar el beneficio ilícito aplicable para calcular la multa.
- Respecto al incumplimiento N° 3, de igual manera considera que no se han sustentado los montos empleados para el cálculo del costo evitado ascendente a 11,981.17 dólares, que es el valor considerado para determinar el beneficio ilícito.

Sobre la solicitud de uso de la palabra

- h) Solicita se le conceda el uso de la palabra de conformidad con el artículo 33° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, en adelante RSFS.

²² Sobre este literal indica que presentó una vista fotográfica sobre la tapa de caja conduit del Tanque T-815, que se encuentra como Anexo 1-H.

3. A través del Memorándum N° DSHL-859-2018 recibido con fecha 9 de noviembre de 2018, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

CUESTIÓN PREVIA

4. Corresponde precisar que del recurso de apelación interpuesto se advierte que no se ha impugnado la sanción impuesta en la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL por la comisión de las infracciones N° 2, 5, 6 y 7 consignadas en el numeral 1 de la presente resolución. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 220° del T.U.O. de la Ley N° 27444, dicho acto administrativo queda firme en tales extremos al haber quedado consentidos²³.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la infracción N° 1

5. Con relación a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, se debe indicar que el artículo 1° del Reglamento para las Actividades de Exploración y Explotación, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2004-EM, establece que dicho Reglamento es de aplicación para los contratistas, como es el caso de PACIFIC, quienes a su vez son responsables del cumplimiento del mismo por parte de sus sub contratistas.

Cabe señalar que si bien la empresa recurrente sostiene que la DSHL no valoró sus descargos ni sus medios probatorios, de la revisión de los numerales 1 al 8 de la Resolución N° 1036-2018-OS-DSHL se advierte que el órgano de primera instancia sí consideró, evaluó y emitió pronunciamiento sobre todos y cada uno de los argumentos y medios de prueba presentados por PACIFIC respecto de cada una de las infracciones imputadas, lo cual garantiza la debida motivación de la resolución recurrida, la misma que fue emitida en estricto cumplimiento de las garantías al debido procedimiento que le asisten a la administrada.

En efecto, en la mencionada resolución se le indicó que Osinergmin, en ejercicio de sus funciones, con fechas del 1 al 4 de agosto de 2017 realizó una visita de supervisión a las instalaciones de Huayuri y Shiviycu del Lote 192 cuyo operador es PACIFIC, conforme se aprecia en el Acta de Visita de Supervisión y/o Fiscalización N° 0000045 y sus Anexos I y II, obrantes a fojas 8 y 9 del expediente; así como de las fotografías que obran de fojas 112 vuelta a 111 vuelta del expediente.

El Acta de Visita de Supervisión fue suscrita por el señor [REDACTED] quien se identificó como coordinador HSEQ. Además, durante la supervisión se dejó constancia de los hechos que motivaron el inicio del presente procedimiento, ya que en dicho documento se indica que la finalidad era la de verificar el estado operativo de las instalaciones; consignándose que en la Batería Huayuri del Lote 192, se detectó que los separadores de totales (separadores trifásicos V-810 y V-811) no cuentan con un sistema de medición que permita conocer el volumen total de gas natural de los pozos allí conectados, realizándose tomas fotográficas de la visita.

²³ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo 220.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

Mediante escrito de registro N° 201700116472 recibido el 19 de octubre de 2018, PACIFIC presentó el detalle de consulta de pagos realizados por el monto de 13,778.00 nuevos soles, con lo que acreditó el pago de las multas impuestas por las infracciones N° 2, 5, 6 y 7.

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2

Asimismo, el mencionado representante de la empresa no formuló observación alguna a su contenido; derecho reconocido en el artículo 165° del T.U.O de la Ley N° 27444.

Debe indicarse que se imputó y sancionó a PACIFIC por incumplir la obligación establecida en el artículo 227° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 032-2004-EM, que exige que el sistema de separación de una Batería debe estar dotado de un sistema de medición que permita conocer tanto el volumen total como el individual de Gas Natural y Líquidos de los Pozos allí conectados.

La DSHL mencionó en la resolución impugnada que, de acuerdo al artículo 174° del T.U.O de la Ley N° 27444 y al numeral 13.2 del artículo 13° del Reglamento aprobado por Resolución N° 040-2017-OS-CD, el contenido de las Actas de Supervisión se presume cierto, salvo prueba en contrario. Por tanto, el Acta de Supervisión, en donde se consignó el hecho constatado goza de veracidad y fuerza probatoria al responder a una realidad de hecho apreciada directamente en el ejercicio de las funciones de supervisión de Osinergmin; máxime, si la empresa fiscalizada no ha presentado medio probatorio que desvirtúe la imputación formulada.

Cabe reiterar lo indicado en la resolución impugnada pues conforme el artículo 1° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699 y el artículo 13° de la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinergmin- Ley N° 28964, la responsabilidad administrativa por el incumplimiento de la normativa es determinada de forma objetiva; en este sentido, no corresponde evaluar en el presente procedimiento las razones que motivaron su incumplimiento, pues resulta suficiente haber constatado la infracción administrativa para que la empresa fiscalizada sea responsable de la comisión del ilícito administrativo.

A ello se debe agregar que sí se valoraron los medios probatorios y argumentos presentados por el incumplimiento N° 1, en la medida que adicionalmente se indicó que la misma empresa recurrente reconoció que los separadores/tratadores trifásicos por diseño no cuentan con medidores de gas, alegando que tienen lazos de control para medir el nivel y la presión. Sin embargo, ello no cumple con lo dispuesto en el citado artículo 227° del Reglamento, toda vez que el sistema de separación de una Batería debe estar dotado de un sistema de medición que permita conocer tanto el volumen total como el individual de gas natural y líquidos de los pozos allí conectados. Asimismo, se consideró que el medidor de gas multivariable y la medición mediante el separador de prueba no pueden ser validados como cumplimiento de la normativa precitada.

Ello en la medida que cuenta con un separador para un solo pozo, el mismo que no mide o acredita que sea un separador de totales (total de los pozos), pues como se le ha indicado, la empresa no cuenta con un sistema de medición que permita conocer el volumen total de gas natural de todos los pozos allí conectados.

Sobre el particular, el control de fluidos para el manejo de una gestión en Lotes no debe inducir a error con cálculos aproximados, por lo que es importante que en el Lote se realice una medición exacta a partir de la medición directa de los fluidos (diésel, gas y agua). Dicha medición debe realizarse de manera individual y total, lo que no ha ocurrido respecto a la medición total de gas natural a través de los equipos correspondientes usados en la industria de los hidrocarburos.

Asimismo, cabe indicar que PACIFIC es responsable de la operación del Lote 192 y, por tanto, se encuentra dentro del ámbito de aplicación del referido Reglamento; de este modo, Osinergmin



está facultado a fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones que en el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 032-2007-EM se establezcan y PACIFIC está obligada a cumplir con tales disposiciones, en tanto se encuentren vigentes.

En este contexto, el argumento referido a que el anterior operador del lote no efectuó la modificación a fin de dotar un sistema de medición que permita conocer tanto el volumen total como el individual, no desvirtúa que PACIFIC debía dar cumplimiento de lo establecido en el artículo 227° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 032-2004-EM, en virtud de su condición de operador del Lote y conforme el numeral VI de la Cláusula Preliminar del contrato obliga al contratista a cumplir con lo establecido en la Ley Orgánica de Hidrocarburos y sus reglamentos en el desarrollo de sus actividades²⁴.

Por tanto, PACIFIC, en su condición de operadora del Lote 192 y en atención a su capacidad técnica, económica y administrativa, se encontraba obligada a tomar las acciones necesarias para prever el cumplimiento de tales disposiciones y las que le sean aplicables en tanto se encuentren vigentes.

De lo antes señalado, es posible concluir que Osinergmin ha actuado en el presente procedimiento de acuerdo al marco normativo vigente, por lo que no se han vulnerado los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento, correspondiendo declarar infundado el recurso de apelación en este extremo.

Sobre la infracción N° 3

6. En relación a lo argumentado en los literales c) y d) del numeral 2 de la presente resolución, PERUPETRO y PACIFIC celebraron el Contrato de Servicios Temporal para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 192 que entró en vigencia el 30 de agosto de 2015²⁵. A partir de dicha fecha la empresa fiscalizada se constituyó como contratista²⁶.

Corresponde indicar que el artículo 18° del T.U.O de la Ley Orgánica de Hidrocarburos dispone lo siguiente: *"Los Contratos autorizan al Contratista durante el plazo del Contrato a realizar las operaciones necesarias para la exploración y explotación o explotación de Hidrocarburos, incluyendo las de recuperación secundaria y mejorada, obligando al Contratista a realizar los trabajos acordados en el área de Contrato y fuera de ésta, en lo que resulte necesario, previa aprobación del Contratante en este último caso."*

Asimismo, tal como se indicó en la resolución impugnada, el artículo 27° del citado T.U.O de la Ley Orgánica establece: *"El Contratista proporcionará a su propio riesgo todos los recursos técnicos y económico-financieros que se requieran para la ejecución de los Contratos, siendo de su exclusiva responsabilidad y cargo todas las inversiones, costos y gastos en que incurra por dichos conceptos."*

Por su parte, los artículos 16° y 228° del Reglamento de Seguridad para la Actividad de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM, prevén que las Empresas

²⁴ Obrante en el siguiente enlace web <ftp://ftp.perupetro.com.pe/>

²⁵ Conforme se desprende del Decreto Supremo N° 027-2015-EM, publicado con fecha 29 de agosto de 2017.

²⁶ Conforme define el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM, **Contratista**, comprende tanto al Contratista de los Contratos de Servicios, como al licenciataria de los Contratos de Licencia a menos que se precise lo contrario.

Autorizadas son responsables por el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el mismo y cualquier incumplimiento constituye infracción sancionable²⁷.

Finalmente es pertinente indicar que el numeral VI de la Cláusula Preliminar del Contrato de Servicios Temporal para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 192 obliga al contratista a cumplir con lo establecido en la Ley Orgánica de Hidrocarburos y sus reglamentos en el desarrollo de sus actividades²⁸.

Bajo este marco legal, a partir de la vigencia del contrato, la empresa PACIFIC, como contratista, es responsable de las instalaciones ubicadas en el lote 192 y como tal se encuentra dentro del ámbito de aplicación de los Reglamentos aprobados por Decreto Supremo N° 032-2004-EM y Decreto Supremo N° 043-2007-EM; en consecuencia, Osinergmin está facultado a fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones que en esta norma se establezcan y PACIFIC se encuentra obligada a cumplir con tales disposiciones²⁹.

En cuanto a las normas del Código Civil referidas por la recurrente, sobre el derecho de uso, artículos 1026°, 999°, 1008° y 1009° del Código Civil³⁰, se debe precisar que las actividades de explotación de hidrocarburos se ejercen en virtud del contrato de servicios³¹ celebrado con PERUPETRO y no a través de un contrato de uso³², cuya naturaleza es distinta; en este sentido, las disposiciones referidas al usufructo no son aplicables en el presente caso.

Así, cabe reiterar lo indicado en la resolución impugnada, en el sentido que el artículo 109° de la Constitución Política del Perú establece que: "La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial (...)"; por lo cual la empresa fiscalizada no puede alegar una distinta interpretación sobre las obligaciones del contratista señaladas en la Ley Orgánica de



²⁷ Decreto Supremo N° 043-2007-EM

"Artículo 16°. - Las Empresas Autorizadas son responsables por el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente Reglamento. Asimismo, asumen la responsabilidad por su Personal y sus Subcontratistas."

"Artículo 228°. - Aplicación de sanciones.

(...)

228.3 El incumplimiento del presente Reglamento dará como resultado la aplicación de los dispositivos legales que aprueban la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN y el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, así como aquellas que las modifiquen, reemplacen o complementen. (...)"

²⁸ Obrante en el siguiente enlace web <ftp://ftp.perupetro.com.pe/>

²⁹ Artículo 109°:

"La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte"

³⁰ Régimen legal del derecho de uso

Artículo 1026°. - El derecho de usar o de servirse de un bien no consumible se rige por las disposiciones del título anterior, en cuanto sean aplicables. Explotación del bien

Artículo 1008°. - El usufructuario debe explotar el bien en la forma normal y acostumbrada.

Prohibición de modificar el bien usufructuado

Artículo 1009°. - El usufructuario no debe hacer ninguna modificación sustancial del bien o de su uso.

³¹ Conforme lo establecido en el artículo 10° del TUO de la Ley Orgánica de Hidrocarburos que dispone:

Las actividades de exploración y de explotación de Hidrocarburos podrán realizarse bajo las formas contractuales siguientes:

(...)

b) Contrato de Servicios, es el celebrado por PERUPETRO S.A. con el Contratista, para que éste ejercite el derecho de llevar a cabo actividades de exploración y explotación o explotación de Hidrocarburos en el área de Contrato, recibiendo el Contratista una retribución en función a la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos.

³² El derecho de uso es un derecho real adquirido en cosa ajena por el cual el usuario obtendrá todos los servicios o frutos que pueda aprovechar, a diferencia del contrato de servicios a través del cual el contratista recibe una retribución, según norma, en función de la producción fiscalizada de hidrocarburos.



Hidrocarburos y en el Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 043-2007- EM, dado que ambas son claras y pueden ser conocidas en su contenido, sus efectos y su vigencia por los inversionistas incluso antes de la suscripción del contrato, al estar publicadas en el Diario Oficial El Peruano³³.

Además, el numeral 4.1 del artículo 4° del Reglamento para las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007- EM, establece: "4.1 El presente Reglamento se aplica a las Operaciones e Instalaciones de Hidrocarburos, de las Empresas Autorizadas para las actividades de exploración, explotación, procesamiento, refinación, transporte por ductos, distribución por ductos, así como para las Plantas de Abastecimiento, Plantas de Abastecimiento en Aeropuertos, Terminales y Transporte Acuático."

Debe precisarse que, en el presente procedimiento, PACIFIC no ha acreditado que en la visita de supervisión las instalaciones materia de la imputación cumplían con las condiciones que exige el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM, toda vez que se constató que en la Minicentral de Generación Eléctrica Huayuri, lugar en el que se pueden presentar descargas eléctricas, no se contaba con un pararrayos.

Se debe agregar que la empresa no puede exonerarse de su responsabilidad administrativa en el marco del contrato de servicios, toda vez que dicho contrato no la exonera del cumplimiento de las normas.



En consecuencia, como operadora del Lote 192 y en atención a su capacidad técnica, económica y administrativa, PACIFIC era la responsable de garantizar el cumplimiento de las disposiciones del sector hidrocarburos en tanto se encuentren vigentes, por lo que los incumplimientos constatados, como la infracción N° 3, le son atribuibles.

En atención a lo expuesto se debe indicar que no se ha vulnerado el Principio de Causalidad regulado en el numeral 8 del artículo 246° del T.U.O de la Ley N° 27444, toda vez que la responsabilidad recae sobre la contratista del lote, en el presente caso la empresa PACIFIC, correspondiendo desestimar el recurso de apelación en estos extremos.

Sobre la infracción N° 4

7. Con relación a los argumentos expuestos en los literales e) y f) del numeral 2 de la presente resolución, se debe indicar que el literal f) del artículo 255° del T.U.O de la Ley N° 27444 dispone que la subsanación voluntaria con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos constituye una condición eximente de la responsabilidad³⁴.

En este contexto, se debe explicar que el presente procedimiento se inició el 11 de enero de 2018 con la notificación del Oficio N° 73-2018-OS-DSHL/JEE a PACIFIC; asimismo, en su escrito de fecha

³³ En la resolución se le indica que, PACIFIC respecto a sus obligaciones como contratista y Osinergmin en la fiscalización y sanción de dichas obligaciones conforme sus competencias, se encuentran obligados a cumplir el ordenamiento jurídico; respetando Osinergmin el Principio de Legalidad que rige la actuación de las entidades del sector público.

³⁴ TUO LPAG.

"Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1. Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

(...)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2

7 de febrero de 2018 la recurrente señaló que había cumplido con subsanar las observaciones efectuadas en los literales a), c), d) y f) referidos al incumplimiento N° 4, lo que se evaluó en el Informe Final de Instrucción, dándose por subsanada la infracción.



Posteriormente, mediante sus descargos al mencionado informe reiteró que, en aplicación al Principio de Licitud y Verdad Material, debía considerarse la subsanación con anterioridad al inicio del presente procedimiento.

Al respecto, la DSHL³⁵ indicó que no resulta posible la aplicación del principio de Presunción de Veracidad para determinar que la subsanación voluntaria de los hechos materia del incumplimiento se efectuó con anterioridad al inicio del procedimiento sancionador, toda vez que la norma y el procedimiento aprobado por la Resolución N° 040-2017-OS/CD establecen como requisito *sine qua non* que esta sea verificada; condición que no se evidencia de las vistas fotográficas anexas al escrito de fecha 7 de febrero de 2018, no pudiendo la administración deducir dicha información.

Aunado a ello, si bien la carga de la prueba recae en la administración, de conformidad a lo señalado en el numeral 171.2 del artículo 171° del T.U.O de la Ley N° 27444, para contradecir o acreditar eximentes de responsabilidad ante un hecho probado en la visita de supervisión mediante el Acta N° 0000045, corresponde a la administrada fundamentar sus argumentos así como aportar los medios probatorios idóneos y suficientes; motivo por el cual en el cálculo de la multa se aplicó el atenuante correspondiente al 10% por haber efectuado acciones correctivas.

En este sentido, de la revisión de los actuados en el presente expediente, este Tribunal considera que el órgano sancionador ha actuado conforme sus atribuciones respetando la normativa vigente.



De conformidad al mencionado Principio de Presunción de Licitud³⁶ contenido en el numeral 9 del artículo 246° del T.U.O de la Ley N° 27444, concordado con el numeral 162.2 del artículo 162° de la misma Ley, recaía en PACIFIC aportar los medios de prueba que acrediten que no incurrió en los incumplimientos señalados o que los subsanó con anterioridad al inicio del procedimiento sancionador, lo que no ha acontecido en el presente caso, toda vez que durante el trámite del presente procedimiento la empresa recurrente no ha presentado algún medio probatorio que desvirtúe los incumplimientos a), b), c), d), e) y f) mencionados en la infracción N° 4. En ese sentido, no cabe eximencia alguna.

Respecto al derecho de uso y el contrato de servicios, corresponde reiterar lo indicado en los numerales precedentes de la presente resolución, por lo que era obligación de PACIFIC cumplir con lo establecido en la normativa vigente.

Por lo expuesto, corresponde declarar infundado el recurso de apelación en estos extremos.

³⁵ conforme se desprende del numeral 4.22 del Informe Final de Instrucción

³⁶ Ley N° 27444, modificado por Decreto Legislativo N° 1272, en concordancia con el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo 230.- 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.

Sobre el cálculo de multa de las infracciones N° 1 y N° 3



8. Respecto a lo señalado en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que de la revisión de la resolución recurrida se aprecia que, para determinar la multa impuesta, se utilizó la siguiente fórmula aprobada y publicada en el Diario Oficial El Peruano, habiéndose recogido el cálculo realizado en la Resolución N° 1036-2018-OS-DSHL, elaborado por la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos:

$$\text{Multa} = (B + \alpha D) / P * (FA)$$

Donde *B* es el Beneficio Ilícito derivado de la infracción (costo evitado o postergado), *D* es el valor del perjuicio o daño provocado por la infracción, *P* es el factor de Probabilidad de detección y el Factor *A* viene a ser el factor agravante o atenuante aplicable de la sanción.

Con relación al factor “B”, para la determinación de los costos evitados y/o postergados, conforme se puede advertir de los numerales 8.3, 8.4 y 8.6 (Calculo de Multa) de la Resolución N° 1036-2018-OS-DSHL, en el apartado “fecha de subsanación” del cuadro que contiene el cálculo de la multa de las infracciones N° 1 y 3, se indicó que “no aplica” la fecha de subsanación, determinándose que el cálculo de los costos evitados y/o postergados se extiende desde la fecha de la infracción hasta la fecha de cálculo de la multa.



Adicionalmente, se debe anotar que los costos hora/hombre utilizados en los numerales mencionados se obtuvieron de una fuente objetiva, considerando los costos hora-hombre correspondientes al segundo trimestre de 2013 determinados por la Oficina de Logística de Osinergmin en base a un estudio realizado por la empresa Pricewaterhouse Coopers.

En ese sentido, considerando lo desarrollado por la DSHL se tomó como referencia al Salary Pack, que es un documento elaborado por la empresa PRICE WATERHOUSE COOPERS (PwC) S.R.L., el cual recoge los estudios de sueldos y salarios anuales de los principales sectores económicos del país, expresados en nuevos soles a junio de 2013. Dicho instrumento se elabora en función a información proporcionada por más de 250 (doscientos cincuenta) empresas nacionales e internacionales y de más de setecientos (700) puestos de trabajo entre posiciones corporativas, de empleados y obreros, por lo que refleja información objetiva del mercado.³⁷

Dicho documento de PwC constituye una fuente objetiva y previsible, dado que es de público conocimiento, por lo que es un buen factor referente para los administrados.

Por lo tanto, la información utilizada en la infracción N° 1 respecto a los puestos de profesional nivel 1 (ingeniero supervisor mecánico), profesional nivel 2 (ingeniero de seguridad), técnico nivel 1 (soldador homologado) y técnico nivel 1 (operario de tuberías) y para la infracción N° 3, un profesional nivel 1 (ingeniero electricista), profesional nivel 2 (ingeniero de seguridad), técnico nivel 1 (ayudante general) y técnico nivel 1 (operador) es válida y resulta aplicable en tanto que la administrada no presenta otras fuentes o valores objetivos a ser considerados³⁸.

³⁷ Información extraída del pie de página N° 6 del Anexo de la Resolución N° 1342-2016 y el portal web de PwC, disponible en: <https://www.pwc.pe/es/servicios/consultoria/people-organization/salarypack.html>

³⁸ Si bien el administrado manifiesta que el cálculo no tiene sustento no adjuntó documentación que permita acreditar sus afirmaciones, no siendo posible su evaluación, ni análisis.



Del mismo modo, se aprecia que se han usado fuentes objetivas respecto a los costos del material, maquinaria y equipos que están directamente relacionados a las infracciones N° 1 y 3, siendo que la administrada tampoco ha adjuntado otros documentos que sustenten sus afirmaciones.

Asimismo, conforme se advierte de los actuados en el presente expediente, PACIFIC no acreditó el cumplimiento de los artículos 77° y 227° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM, ni la subsanación de las infracciones N° 1 y 3 materia de análisis.

Con relación al factor D, sobre el daño o perjuicio provocado por la infracción, este no se ha considerado en las citadas infracciones, por lo que se le atribuyó un valor de 0.

De otro lado, respecto del factor "A" para los incumplimientos N° 1 y 3, se aplicó el valor de 1, al no haberse reportado factores atenuantes o agravantes, de acuerdo a lo señalado en la resolución materia de impugnación.

En atención a lo señalado, sí existe un criterio técnico objetivo en los cálculos de multa por las infracciones mencionadas, por lo que corresponde desestimar los argumentos expuestos por la empresa recurrente.

Sobre la solicitud de uso de la palabra

9. Con relación a su solicitud del uso de palabra, cabe señalar que conforme al artículo 33° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, el agente supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o al órgano revisor. La denegatoria a dicha solicitud debe encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento³⁹.



Por su parte, de conformidad con el numeral 23.3 del artículo 23° del nuevo Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD, corresponde al Presidente de la Sala 2 del TASTEM aprobar la realización de informes orales cuando resulte necesario para resolver el caso⁴⁰.

Sobre el particular, cabe señalar que habiéndose revisado y analizado todos los actuados obrantes en el expediente, conforme se advierte de los considerandos expuestos precedentemente, esta instancia administrativa considera que ha contado con elementos de juicio suficientes para emitir su pronunciamiento sobre el presente caso, habiéndose señalado los motivos por los cuales se han desestimado los argumentos alegados por el recurrente.

³⁹ Resolución N° 040-2017-OS/CD

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN

"Artículo 33.- Informe oral

El Agente Supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o al órgano revisor. La denegatoria a dicha solicitud debe encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento."

⁴⁰ Resolución N° 044-2018-OS/CD

Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN

"Artículo 23.- Funciones de los Presidentes de las Salas de los Órganos Resolutivos

(...)

23.3. Disponer la realización de informes orales cuando lo considere necesario para resolver el caso, o si algún Vocal o el Secretario Técnico Adjunto se lo solicite o a pedido de parte. (...)'"

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OS/TASTEM-S2

En virtud de ello, el Presidente de esta Sala del TASTEM, con la conformidad de los demás Vocales que integran este Órgano Colegiado, considera que no corresponde acceder a la solicitud de informe oral formulada por la empresa impugnante.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°. – Declarar que la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL del 24 de setiembre de 2018 ha quedado **FIRME** en los extremos referidos a los incumplimientos N° 2, 5, 6 y 7 detallados en el numeral 1 de la presente resolución.

Artículo 2°. – Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la empresa PACIFIC STRATUS ENERGY DEL PERU S.A. contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1036-2018-OS-DSHL del 24 de setiembre de 2018, en los extremos referidos a los incumplimientos N° 1, 3 y 4; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en dicho extremo.

Artículo 3°. - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Héctor Adrián Chávarry Rojas, José Luis Harmes Bouroncle y Sergio Enrique Cifuentes Castañeda.


HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
PRESIDENTE

