

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

Lima, 08 de abril de 2019

VISTO:

El expediente N° 201800042117 que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa TANKE COMERCIAL S.A.C. contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 361-2019-OS/OR CUSCO de fecha 12 de febrero de 2019, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución N° 361-2019-OS/OR CUSCO de fecha 12 de febrero de 2019, la Oficina Regional del Cusco sancionó a la empresa TANKE COMERCIAL S.A.C., en adelante TANKE COMERCIAL, con una multa de 1.47 (una con cuarenta y siete centésimas) UIT por incumplir el Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM ¹		
El producto Gasohol 90 Plus comercializado por la empresa TANKE COMERCIAL S.A.C. se encuentra fuera de especificación en el parámetro de contenido de etanol en volumen de alcohol carburante. Resultado: 11.1% ² .	Numeral 2.7 ³	1.47 UIT
TOTAL		1.47 UIT⁴

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Con fecha 23 de marzo de 2018, se realizó la visita de supervisión al establecimiento ubicado en Prolongación Av. de la Cultura N° 1431, distrito de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, con Registro de Hidrocarburos N° 19876-050-150917, de responsabilidad de la

¹ Decreto Supremo N° 021-2007-EM

Artículo 7.- Porcentaje de la mezcla de Alcohol Carburante con gasolinas

El porcentaje en volumen de Alcohol Carburante en la mezcla gasolina - Alcohol Carburante que podrá comercializarse en el país será de 7,8% (siete coma ocho por ciento) y se le denominará Gasohol, según el grado de octanaje: Gasohol 97 Plus, Gasohol 95 Plus, Gasohol 90 Plus y Gasohol 84 Plus.

² De acuerdo al Informe de Ensayo N° CA1801860.001 de fecha 11 de julio de 2018, expedida por el laboratorio de ensayo acreditado SGS, con Registro N° LE-002, obrante a fojas 82 a 85 del expediente, la muestra de Gasohol 90 Plus tomada en el establecimiento operado por la empresa TANKE COMERCIAL arrojó como resultado un valor de 11.1 % de etanol, incumpliendo el valor de 7.8 % aplicable a dicho parámetro.

³ Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD. Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos.

2. Técnicas y/o Seguridad

2.7 Incumplimiento de las normas de calidad de hidrocarburos u otros productos derivados de los hidrocarburos y de calidad de Biocombustibles y sus mezclas.

Base Legal: Arts. 5°, 6° inciso b), 7°, 8°, 9°, 10°, 11°, 12° y 13° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM y modificatorias.

Multa: Hasta 2,000 UIT.

Otras sanciones: CE, STA, SDA, RIE, CB, ITV.

⁴ Cabe precisar que para la determinación y graduación de la sanción se aplicó el criterio específico aprobado por Resolución de Gerencia General N° 352 y modificatorias, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 26 de agosto de 2011.

empresa TANKE COMERCIAL, con el propósito de realizar el control de calidad de los combustibles líquidos que se comercializan en el referido establecimiento⁵.

En tal sentido, conforme se desprende del Acta de Supervisión de Control de Calidad de Combustibles Líquidos y/o sus mezclas con Biocombustibles en Grifos y Estaciones de Servicios N° 02-001161-CC-JPM-2018, en adelante Acta de Supervisión, obrante a fojas 15 del expediente, se procedió a la toma de muestra de los combustibles Gasohol 90 Plus para su análisis en laboratorio.

- b) De fojas 30 a 34 del expediente, obra el Informe de Ensayo N° 2709H/18 del 5 de abril de 2018, expedido por la empresa Intertek Testing Services Perú S.A., el cual arrojó un valor de 10.3% Vol. en el parámetro contenido de etanol respecto de la muestra de Gasohol 90 Plus, tomada en el establecimiento fiscalizado.
- c) Mediante Informe de Instrucción N° 1584-2018-OS/OR CUSCO de fecha 18 de mayo de 2018 se concluyó que la muestra de combustible Gasohol 90 Plus tomada en el establecimiento fiscalizado no cumplía con las especificaciones técnicas vigentes de calidad, por lo que se habría configurado infracción administrativa sancionable.
- d) A través del Oficio N° 1509-2018-OS/OR CUSCO notificado por vía electrónica el 24 de mayo de 2018, se comunicó a TANKE COMERCIAL el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándole el plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos.
- e) Mediante escrito de registro N° 201800042117 de fecha 6 de junio de 2018, la empresa TANKE COMERCIAL solicitó el Ensayo de Dirimencia respecto de la muestra 2 tomada en el establecimiento, para lo cual presenta copia del comprobante de pago correspondiente.
- f) Con escrito de registro N° 201800042117 de fecha 7 de junio de 2018, la empresa TANKE COMERCIAL presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- g) Con Oficio N° 902-2018-OS/OR CUSCO de fecha 3 de julio de 2018, notificado por vía electrónica ese mismo día, se comunicó a la administrada que el Ensayo de Dirimencia se efectuaría el 11 de julio de 2018, en las instalaciones del laboratorio de la empresa SGS del Perú S.A.C.
- h) De fojas 82 a 85 del expediente, obra el Informe de Ensayo N° CA1801860.001 del 11 de julio de 2018, expedido por la empresa SGS del Perú S.A.C., correspondiente al Examen de Dirimencia, el cual arrojó un valor de 11.1% Vol. en el parámetro contenido de etanol respecto de la muestra de Gasohol 90 Plus tomada en el establecimiento fiscalizado.
- i) A través del Oficio N° 933-2018-OS/OR CUSCO notificado por vía electrónica el 20 de julio de 2018, se trasladó a TANKE COMERCIAL el Informe Complementario Instrucción N° 149-2018-OS/OR CUSCO, mediante el cual se evaluó el resultado del Ensayo de Dirimencia, recomendándose continuar con el procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, se realizó la corrección de error material respecto a la fecha de emisión del Oficio N° 1509-2018-OS/OR CUSCO, debiendo considerarse como su fecha de emisión el 18 de mayo de 2018.

⁵ De acuerdo a lo establecido en el Procedimiento de Control de Calidad de los Combustibles Líquidos, Otros Productos Derivado de Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 133-2014-OS/CD.

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

- 
- j) Mediante escrito de registro N° 201800042117 de fecha 30 de julio de 2018, TANKE COMERCIAL presentó sus descargos al Informe antes señalado.
- k) A través del Oficio N° 1232-2018-OS/OR CUSCO notificado por vía electrónica el 17 de octubre de 2018, se trasladó a TANKE COMERCIAL el Informe Complementario Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO, mediante el cual se evaluó el resultado del Ensayo de Dirimencia, recomendándose continuar con el procedimiento administrativo sancionador.

Asimismo, en dicho informe se efectuó la corrección de un error material respecto a la base legal incumplida por la administrada, precisándose que la norma correspondiente es el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM.

A fin de que la recurrente presente sus descargos, se le otorgó el plazo adicional de diez (10) días hábiles.

- l) Mediante escrito de registro N° 201800042117 de fecha 31 de octubre de 2018, TANKE COMERCIAL presentó sus descargos al Informe antes señalado.
- m) Con Oficio N° 115-2019-OS/OR CUSCO notificado por vía electrónica el 4 de febrero de 2019, se trasladó a TANKE COMERCIAL el Informe Final de Instrucción N° 194-2019-OS/OR CUSCO, otorgándose un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos.
- n) Mediante escrito de registro N° 201800042117 de fecha 11 de febrero de 2019, TANKE COMERCIAL presentó descargos al Informe antes señalado.
- o) Con Resolución de Oficinas Regionales N° 361-2019-OS/OR CUSCO de fecha 12 de febrero de 2019 notificada por vía electrónica el 12 de febrero de 2019, se sancionó a la empresa TANKE COMERCIAL con una multa de 1.47 (una con cuarenta y siete centésimas) UIT.



ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 201800042117 de fecha 4 de marzo de 2019, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 361-2019-OS/OR CUSCO, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la indebida tipificación de la infracción

- a) TANKE COMERCIAL señala que, con fecha 22 de marzo de 2018, personal de la empresa Corporación Primax efectuó la toma de muestras de los productos Gasohol 84P y Gasohol 90P en los tanques N° 1 y 2 de su establecimiento, los cuales fueron enviados al laboratorio de PETROPERÚ (Refinación de Conchán), emitiéndose el Informe de Ensayo N° SRCO-LAB-0971-2018, en el cual se indica que el contenido de etanol era de 7.2% vol.

Sin embargo, al día siguiente (23 de marzo de 2018), personal de Osinergmin realiza una supervisión de control de calidad en su establecimiento, ejecutando pruebas rápidas para los productos G-84P y G-90P, determinándose que en el caso de G-90P del Tanque 2 el contenido de etanol era 12.03% Vol., según consta en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de Combustibles Líquidos y/o sus mezclas con Biocombustibles en Grifos y Estaciones de Servicios

N° 02-001161-CC-JPM-2018.



- b) Indica que, respecto a la supuesta infracción, el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM no hace referencia a parámetro alguno que considere un volumen mínimo o máximo regulado por la normativa vigente.
- c) Asimismo, refiere que en las diferentes pruebas de control realizadas a su establecimiento se ha determinado que el Gasohol comercializado por su empresa arrojaba un porcentaje de etanol mayor al parámetro considerado por la norma; sin embargo, Osinergmin no ha podido establecer que dicha conducta se encuentre tipificada como conducta infractora, toda vez que la Resolución de Gerencia General N° 134-2014-OS-GG determina como infracción la comercialización de Gasohol con menor porcentaje de etanol.
- d) Señala que al no contar Osinergmin con una norma expresa que tipifique la supuesta infracción, según se aprecia en el Informe Final de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO, se pretende sancionarla en base a un Informe Final de la Comisión Técnica de la Ley N° 28054, Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles, el cual no constituye una norma con rango de ley, ya que únicamente efectúa recomendaciones y establece determinados supuestos, los cuales serán propuestos para la elaboración de normas.

Sobre la nulidad de la resolución

- e) Señala que se habrían incumplido tres requisitos considerados como información relevante para el agente supervisado, a efectos de iniciarse el procedimiento administrativo sancionador, según se indica:
- ✓ No se precisa el sustento legal de la presunta infracción, ya que se hace referencia a normas que no corresponden a la supuesta conducta infractora o documentos cuya información resulta siendo académica o informativa, pero que de modo alguno constituyen normas que pueden tipificar una conducta como infractora.
 - ✓ Al imputarse el incumplimiento de las referidas normas, se pretende aplicar una sanción tipificada en el numeral 2.7 de la Tipificación de Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escalas de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD y modificatorias, el cual está referido al incumplimiento de las normas de calidad de hidrocarburos u otros productos derivados de los hidrocarburos y de calidad de biocombustibles y sus mezclas.
 - ✓ Desde el inicio del PAS no se señalaron de forma expresa las sanciones correspondientes en caso se verifique la infracción, tomándose en consideración la capacidad del tanque de donde se tomó la muestra u otros factores objetivos determinantes.

Agrega que dichas omisiones vulneran lo establecido en los artículos 252° y 253° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.

- f) Menciona que en el Informe de Instrucción y en el numeral 2.6 de la resolución apelada se detalla en un cuadro resumen el supuesto incumplimiento verificado, la base legal, la



RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

tipificación y escala de multas y sanciones, así como la Resolución de Gerencia General N° 134-2014-OS-GG que aprueba el criterio específico de sanción; Sin embargo, dicha Resolución establece la escala de sanciones por el incumplimiento de comercializar Gasohol con menor porcentaje de etanol de la siguiente manera:



G. Escala de Sanciones para incumplimientos por comercializar un Gasohol con menor porcentaje de etanol, sin presentar disminución en el número de octano correspondiente.

**Sanción por disminución en el % Etanol/ Gasohol
98, 97, 95, 90 y 84 Plus (en UIT) (*)**

Gradualidad	Capacidad total de Almacenamiento del Producto (galones)		
	<0 – 4,000>	<4,001 – 8,000>	>8,000
De -0,6% a -1,5% vol.	0.3	0.7	0.9
De -1,6% vol. a -2,5 % vol.	0.5	1.4	1.8
De -2,6 % vol. a -4,5% vol.	0.8	2.4	3.2
De -4,6% vol. a -5.5% vol.	1,1	3.4	4.5
De -5,6% vol. a menos	1.6	4.9	6.6

(*La Resolución Ministerial N° 515-2009-MEM/DM establece un contenido mínimo obligatorio de 7.8% Vol. de Alcohol Carburante en el Gasohol, al respecto Osinergmin ha determinado que dicho valor equivale a 7.4% vol. mínimo de etanol en el Gasohol, parámetro reportado por el laboratorio según el método ASTM D5845. Así mismo, aplicando la reproducibilidad del método ASTM D 5845 se ha establecido que la tolerancia para el contenido de etanol es hasta 6.9% Vol.)

Agravantes

(...)

Según lo señalado anteriormente, la recurrente considera que la normativa legal contempla el criterio específico de sanción únicamente por comercializar Gasohol con menor porcentaje de etanol, lo cual tiene relación con lo indicado en la Resolución Ministerial N° 515-2009-MEM/DM, el cual establece un contenido mínimo obligatorio de 7.8% Vol. de alcohol carburante en el Gasohol.



Sin embargo, Osinergmin ha determinado que dicho valor equivale a 7.4% Vol. mínimo de etanol en el Gasohol, no existiendo ninguna norma que determine el porcentaje máximo permitido de etanol en el Gasohol.

- g) Agrega que, no obstante haber reconocido Osinergmin que la norma no establece parámetro alguno y que por los criterios técnicos se ha establecido que el valor de 7.8 equivale a 7.4% Vol. mínimo de etanol en el gasohol y una tolerancia de hasta 6.9%, según lo señalado en el numeral 2.4 de la resolución apelada, se estaría sustentando la supuesta determinación del máximo porcentaje permitido de etanol en la Ley N° 28054; sin embargo, dicha ley no establece el porcentaje de etanol máximo permitido, disponiendo únicamente la constitución de una Comisión Técnica encargada de proponer y recomendar las normas y disposiciones complementarias para el cumplimiento de la ley.

Indica que la sanción se sustenta en el punto II.2 del Informe Final de la Comisión Técnica Biocombustibles de la Ley N° 28054, documento que no tiene legitimidad para tipificar conductas ni mucho menos sancionarlas.

- h) Menciona que, de acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente, la resolución impugnada no cumple con los siguientes requisitos de validez del acto administrativo:

- **Objeto o Contenido**, ya que la resolución impugnada contraviene el TUO de la LPAG y el TUPA de Osinergmin.



- **Finalidad Pública**, pues Osinergmin pretende aplicar discrecionalmente una norma de manera particular a un solo administrado, sin haber seguido el procedimiento establecido por la ley que faculte a dicho Organismo a aplicar excepcionalmente un tope máximo en el porcentaje de etanol, lo cual evidencia que no se persigue la finalidad pública emanada del procedimiento de aplicación del Silencio Administrativo Positivo, sino una finalidad personal de la propia institución.
- **Motivación**, en vista que la resolución apelada vulnera el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG, pues pretende motivar el acto administrativo mediante la exposición de fórmulas vacías de fundamentación para el caso concreto, así como en errores, contradicciones, especulaciones y afirmaciones sin sustento que además de ser insuficientes, no resultan específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
- **Procedimiento Regular**, pues el acto administrativo recurrido, además de haber omitido requisitos que se establecen como información relevante que se debe comunicar al agente supervisado a efectos de iniciar el procedimiento administrativo sancionador, vulnera el Principio de Tipicidad.

En ese sentido, indica la recurrente que la resolución apelada es nula, pues se subsume dentro de las causales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG.

- i) Finalmente señala TANKE COMERCIAL que no tiene la posibilidad de alterar el porcentaje de etanol en el gasohol y que su empresa es respetuosa de las normas legales y procedimientos administrativos. Asimismo, manifiesta que su proveedor era la empresa PRIMAX, quien a su vez compraba el combustible a la Refinería Conchán; sin embargo, se pretende sancionarla por supuestamente haber alterado el porcentaje de etanol, lo cual niega de manera enfática.



3. A través del Memorandum N° 19-2019-OS/OR CUSCO, recibido por la Sala 2 del TASTEM con fecha 12 de marzo de 2019, la Oficina Regional del Cusco remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

CUESTIÓN PREVIA

Corrección de errores materiales

4. Antes de proceder al análisis del recurso de apelación, este Órgano Colegiado considera oportuno señalar que en la quinta columna del cuadro del numeral 2.6 de la Resolución de Oficinas Regionales N° 361-2019-OS/OR CUSCO del 12 de febrero de 2019, se incurrió en error material al indicarse lo siguiente:
 - Donde dice: la muestra del combustible Gasohol 90 Plus arrojó 10.3%. Debe decir: **11.1% Vol.**, según el Informe de Ensayo de Dirimencia N° CA1801860.001, cuyo resultado es definitivo.
 - Donde dice: La sanción aplicable debe ser establecida mediante cálculo de multa, el cual tomará en cuenta la capacidad del Tanque N° 3 (8000 galones). Debe decir: Se tomará en cuenta la capacidad total de G-90 P autorizada al establecimiento (**16,000 galones**), el mismo que cuenta con 2 tanques de 8,000 galones cada uno.

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

Asimismo, teniendo en cuenta que para determinar la sanción no se aplicaron los criterios específicos de sanción aprobados por la Resolución de Gerencia General N° 134-2014-OS-GG, se está reemplazando el título de la quinta columna del cuadro citado en el numeral 2.6 de la resolución de sanción por "DETERMINACIÓN DE SANCIÓN".



En tal sentido, considerando que dichos errores materiales no alteran el sentido de la resolución de sanción, en aplicación del numeral 210.1 del artículo 210° del TUO de la Ley N° 27444⁶, se procede a rectificarla de oficio del modo siguiente:

Resolución de Oficinas Regionales N° 361-2019-OS/OR CUSCO del 12 de febrero de 2019 (...)

2.6. (...) se advirtió que el producto comercializado por la administrada, no cumple con las especificaciones técnicas vigentes respecto al porcentaje en volumen de etanol, en el producto GASOHOL 90 PLUS, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

INCUMPLIMIENTO VERIFICADO	BASE LEGAL	TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE HIDROCARBUROS APROBADA POR RCD N° 271-2012-OS/CD		DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN
		TIPIFICACIÓN	ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES	
<p>El producto Gasohol 90P comercializado por la empresa TANKE S.A.C., se encuentra fuera de especificación en el parámetro de contenido de etanol en volumen de alcohol carburante. Porcentaje permitido: 7.8% Resultado: 11.1 %</p>	<p>Art. 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM.</p>	<p>2.7</p>	<p>Hasta 2000 UIT Multa, CE, STA, SDA, RIE, CB, ITV, Inmovilización de productos</p>	<p>La RGG N° 134-2014-OS-GG ha establecido una Escala de Sanciones para incumplimientos por comercializar un Gasohol con menor porcentaje de etanol, sin presentar disminución en el número de octano correspondiente, por lo que respecto al ensayo de contenido de etanol objeto del presente procedimiento, considerando que la muestra del combustible Gasohol 90 Plus arrojó 11.1%, debiendo tener un máximo de 10% de volumen, lo que determina un exceso de 1.1% de volumen respecto del contenido de etanol permitido, la sanción aplicable debe ser establecida mediante cálculo de multa, por lo cual, se tomará en cuenta la capacidad total de G-90P autorizada al establecimiento (16,000 galones).</p> <p>(* La Resolución Ministerial N° 515-2009-MEM/DM establece un contenido obligatorio de 7.8% Vol. de Alcohol Carburante en el Gasohol, al respecto Osinergmin ha determinado que dicho valor equivale a 7.4% Vol. mínimo de etanol en el Gasohol, parámetro reportado por el laboratorio según el método ASTM D5845. Asimismo, aplicando la reproductividad del método ASTM D 5845 se ha establecido que la tolerancia para el contenido de Etanol es hasta 6.9% Vol.</p>



ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la indebida tipificación de la infracción

⁶ TUO de la Ley N° 27444

Artículo 210.- Rectificación de errores

210.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

5. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, es pertinente indicar que de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin en concordancia con el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, la responsabilidad de los administrados en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de Osinergmin, es objetiva, por lo que basta constatar el incumplimiento de la normativa correspondiente para que el recurrente sea responsable de la comisión de la infracción administrativa imputada.

A su vez, el Principio de Verdad Material, contenido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO la Ley N° 27444, dispone que la autoridad administrativa deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones⁷.

En el presente caso, durante la visita de supervisión de fecha 23 de marzo de 2018, Osinergmin en el ejercicio de sus facultades, dejó constancia en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de Combustibles Líquidos y/o sus mezclas con Biocombustibles en Grifos y Estaciones de Servicios N° 02-001161-CC-JPM-2018 (en adelante, el Acta), obrante a fojas 15 del expediente, que en el establecimiento de titularidad de TANKE COMERCIAL se incumplió la obligación establecida en el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM.

Cabe señalar que el Acta de Supervisión mencionada precedentemente fue suscrita por la señora [REDACTED], quien se identificó como administradora del establecimiento y no formuló observación alguna a su contenido, derecho reconocido en el artículo 165° del TUO de la Ley N° 27444.

Asimismo, debe tenerse presente que el numeral 13.2 del artículo 13° 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 dispone que el Acta de Supervisión en la cual se consignó el hecho constatado por el supervisor tiene, en principio, veracidad y fuerza probatoria al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los supervisores en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme a los dispositivos legales pertinentes.

Respecto al Informe de Ensayo N° SRCO-LAB-0971-2018, emitido por el laboratorio de PETROPERÚ, obrante a fojas 60 del expediente, en el cual se determinó que la muestra de Gasohol 90P tomada por la Corporación Primax contiene 7.2% Vol. de etanol, debe indicarse que, según lo señalado por la propia recurrente, la muestra de Gasohol 90P para el análisis en dicha empresa fue tomada de los Tanques N° 1 y 2 de su establecimiento, mientras que la toma de muestra del mismo producto analizada por Osinergmin fue obtenida del Tanque N° 3.

En ese sentido, se verifica que las muestras de Gasohol 90P tomadas en el establecimiento, corresponden a distintos tanques, por lo que el documento presentado por la recurrente no desvirtúa los resultados obtenidos en las pruebas efectuadas al Tanque N° 3. Cabe agregar que la calidad del Gasohol 90P de los tanques 1 y 2 no fue materia de observación durante la visita de supervisión.

⁷ 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. (...)

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

6. En cuanto a lo señalado en los literales b), c) y d) y del numeral 2 de la presente resolución, corresponde precisar que el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM, determina que el porcentaje en volumen de alcohol carburante en la mezcla gasolina - alcohol carburante a comercializarse en el país será de 7,8% y se le denominará Gasohol, según el grado de octanaje: Gasohol 97 Plus, Gasohol 95 Plus, Gasohol 90 Plus y Gasohol 84 Plus, es decir no contempla un margen ni inferior ni superior al indicado.⁸

Asimismo, el numeral VII del Anexo de la Resolución de Gerencia General N° 134-2014-OS/GG que modificó los criterios específicos de sanción aplicables a las infracciones previstas en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por Resolución N° 271-2012-OS/CD, señala que la Resolución Ministerial N° 515-2009-MEM/DM establece un contenido mínimo obligatorio de 7.8% Vol. de Alcohol Carburante en el Gasohol.⁹

De ello, se advierte que el volumen de alcohol carburante que debe contener el gasohol para comercializarse en el país está establecido en un porcentaje fijo de 7.8% de la mezcla, cuya variación constituye infracción a las normas técnicas de calidad, de conformidad al Decreto Supremo N° 021-2007-EM y en principio cualquier disminución o exceso podría ser sancionable.

En relación al Informe de la Comisión Técnica de la Ley N° 28054, Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles, debe indicarse que dicha Comisión, integrada, entre otros, por los representantes del Ministerio de Energía y Minas, entidad encargada de emitir las normas del sector, se constituyó con el encargo específico de proponer y recomendar las normas y disposiciones complementarias para el cumplimiento de la citada Ley; de tal manera que, en virtud a la evaluación efectuada por dicha Comisión, según el cual: *“la generalidad de los principales fabricantes de autos del mundo aceptan la posibilidad de utilizar el combustible gasolina en mezcla hasta con 10% en volumen de Etanol Anhidro desnaturalizado, sin que para ello se requiera modificación de los motores de los vehículos”*, Osinergmin recogió sus recomendaciones técnicas, aplicando una tolerancia máxima de contenido de alcohol carburante en la mezcla de hasta 10% en los procedimientos administrativos sobre control de calidad de los combustibles en los que se presenta esta situación.

En concordancia con las recomendaciones técnicas, un combustible con un porcentaje de etanol mayor a 10% requiere que los motores de los autos tengan ciertas características específicas para evitar que se dañen. Asimismo, este tipo de combustible puede alterar aquellas partes del auto que tengan mangueras de caucho o de otro material que los pueda inflar, lo que a la larga lleva a una reducción de la vida útil del automóvil, produciendo así un daño al usuario final. Al respecto, los autos nuevos pueden estar relativamente preparados para un combustible con un contenido de etanol muy alto; sin embargo, en el parque automotor peruano existe una gran cantidad de vehículos antiguos que podrían ser perjudicados.

En tal sentido, habiéndose observado en el Informe de Ensayo N° CA1801860.001 que la muestra presentaba un contenido de **11.1% de etanol**, siendo dicho resultado definitivo por tratarse de un ensayo de dirimencia, corresponde atribuir responsabilidad administrativa a la recurrente por

⁸ Según lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento aprobado por decreto Supremo N° 021-2007-EM, el Gasohol es la mezcla que contiene gasolina (de 97, 95, 90 y 84 octanos y otras según sea el caso) y Alcohol Carburante.

⁹ Asimismo, en la citada resolución Osinergmin ha determinado que dicho valor equivale a 7.4% de vol. mínimo de etanol, parámetro reportado por el laboratorio según el método ASTM D5845. Adicionalmente, menciona que aplicando la reproducibilidad del método ASTM D 5845, la tolerancia para el contenido de etanol es hasta 6.9% Vol.

incumplir el porcentaje de 7.8% de alcohol carburante establecido en el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM, e incluso superar el margen de 10% de etanol que Osinegmin determinó según criterio técnico en favor de los administrados.



De acuerdo a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar el recurso de apelación en estos extremos.

Sobre la nulidad de la resolución

7. En cuanto a los argumentos expuestos en los literales e) y f) del numeral 2 de la presente resolución, debe indicarse lo señalado en el sub numeral 3 del numeral 252.1 del artículo 252° del TULO de la LPAG, *“Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: (...) 3) Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia”.*

A su vez, el numeral 210.1 del artículo 210° del citado TULO señala que “los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión”.



Al respecto, en el Informe de Instrucción N° 1584-2018-OS/OR CUSCO de fecha 18 de mayo de 2018 se indicó que la base legal del incumplimiento verificado es el Decreto Supremo N° 092-2009-EM, en concordancia con la Resolución Ministerial N° 165-2008-MEM/DM y la Resolución de Consejo Directivo N° 133-2014-OS/CD; sin embargo, mediante el Informe Complementario de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO¹⁰ de fecha 16 de octubre de 2018, la Primera Instancia rectificó dicha base legal, precisando que la norma incumplida es el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM. La información rectificada fue consignada en el numeral 2.6 de la resolución apelada.

No obstante, lo señalado en el párrafo anterior, la recurrente muestra en el literal f) de sus descargos el “cuadro del incumplimiento verificado” sin la corrección que ya había sido efectuada y comunicada a la recurrente mediante el Informe Complementario de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO. En ese sentido, el cuadro mostrado por la recurrente no corresponde a aquel señalado en el numeral 2.6 de la resolución apelada.

En cuanto a la tipificación de la infracción, esta Sala ha verificado que la sanción prevista en el numeral 2.7 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD, corresponde al incumplimiento de lo establecido en el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM.

Según lo establecido en dicha norma, la sanción tiene un tope de aplicación de hasta 2000 UIT y, como otras sanciones: el Cierre del Establecimiento (CE), la Suspensión Temporal de Actividades

¹⁰ Mediante Oficio N° 933-2018-OS/OR CUSCO notificado el 20 de julio de 2018, se puso en conocimiento de la recurrente el Informe Complementario de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

(STA), la Suspensión Definitiva de Actividades (SDA), el Retiro de Instalaciones y/o Equipos (RIE), el Comiso de Bienes (CB) y el Internamiento Temporal de Vehículos).



Respecto a la determinación de la sanción, debe indicarse que en el penúltimo párrafo del numeral 2.7 de la resolución impugnada, la Primera Instancia señala que el cálculo de la multa estará en función del margen comercial del gasohol en análisis, asociado a la capacidad total de producto analizado en la estación de servicio, del grado de desviación y del costo evitado. Según se indica en el siguiente cuadro:

Variables	Conceptos	Valores
P _{may}	Precio Mayorista Gasohol 90 Plus S/. / Gal (1)	S/. 9.55
P _{min}	Precio Venta Gasohol 90 Plus en S/. / Gal (1)	S/. 11.42
MC	Margen Comercial en S/. /Gal	S/. 1.87
E _p	Etanol máximo permitido	10%
E _R	Etanol encontrado (2)	11.10%
E _{Max}	Etanol máximo registrado	27%
θ	Grado de desvío observado	0.065
Q _i	Capacidad autorizada del producto analizado en Gal (3)	16,000
G	Beneficio ilícito por margen comercial ajustado	1,936.00
C	Beneficio ilícito por costo evitado del análisis de calidad (4)	142.8
IR	Impuesto a la renta	30%
P _d	Probabilidad de detección	22.40%
Multa en UIT (5)		1.55
Multa en Soles		S/. 6,496.25

Nota:

- (1) SCOP-DOCS marzo 2018 en la zona donde se ubica el EVP
- (2) De acuerdo al expediente
- (3) Se toma como referencia la experiencia internacional de Brasil, donde indica que su mezcla de etanol es igual a 27% según:
<http://www.emol.com/noticias/economia/2015/03/05/706595/brasil-aumenta-la-mezcla-obligatoria-de-etanol-a-la-gasolina-hasta-en-un-27-por-crisis-del-azucar.html>; <http://www.fao.org/3/a-BT092s.pdf>; <https://www.americaeconomia.com/negocios-industrias/brasil-suba-cantidad-de-etanol-en-la-gasolina-para-incentivar-su-sector-agricola>
- (4) Registro de Hidrocarburos
- (5) Área técnica de la DSR - Valor de Referencia Precio Oferta Intertek Concurso Publico N°023-2017-Osinergmin
- (6) Una UIT equivale a S/. 4,200

En ese sentido, lo señalado por TANKE COMERCIAL, respecto a no haberse considerado la capacidad del tanque y otros factores objetivos determinantes al momento de calcular la multa, no se ajusta a la realidad de los hechos, ya que, según se indica en el cuadro anterior, al momento de calcular la multa la Primera Instancia consideró la capacidad autorizada del producto analizado, entre otras variables.

8. En cuanto a los argumentos expuestos en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que, mediante la Resolución de Gerencia General N° 134-2014-OS/GG, publicada el

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

29 de setiembre de 2014, que modificó la Resolución de Gerencia General N° 352, se aprobaron criterios de graduación para distintos tipos de infracciones. Entre ellos, se aprobó el criterio correspondiente a la disminución del porcentaje de etanol.



Sin embargo, el hecho que no se haya previsto un criterio de graduación específico cuando se supera la especificación establecida de 7.8%, no exime a Osinergmin de determinar las sanciones utilizando la Metodología General aprobada por la Resolución de Gerencia General 352-2011.

En efecto, tal como fue sustentado en el numeral 2.7 del Informe Final de Instrucción N° 194-2019-OS/OR CUSCO, la multa impuesta a la recurrente fue determinada de acuerdo a lo siguiente:

"2.7 CRITERIO UTILIZADO EN EL CÁLCULO DE LA MULTA:

Considerando la Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, aprobada por Resolución de Gerencia General N° 352-2011, se calculará el valor de la multa a aplicar en base al beneficio económico que percibe el agente infractor derivado de su actividad ilícita y al valor económico del daño derivado de la infracción. De esta manera, la multa obtenida servirá, por un lado, para disuadir la conducta ilícita de los agentes infractores y, por otro, dará una señal a las empresas de que van a tener que asumir parte de los costos generados por las externalidades que causan a la sociedad.

(...)



Actualmente no se dispone de la información necesaria para la adecuada valorización de dicho daño, por lo que este componente no se ha incorporado dentro del cálculo de multa. En ese sentido, el beneficio ilícito estará determinado por la ganancia obtenida de la comercialización de un combustible que no debió ser vendido pues dicho hidrocarburo generaría un perjuicio al vehículo más el costo evitado de realizar la inspección de calidad del combustible.

Por tanto, el cálculo de multa estará en función del margen comercial del gasohol en análisis asociado a la capacidad total de producto analizado en la estación de servicio, del grado de desviación y del costo evitado.

9. Respecto a lo alegado en el literal h) del numeral 2 de la presente resolución, cabe indicar que, por disposición del Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas¹¹.

Asimismo, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden de

¹¹ T.U.O. de la Ley N° 27444

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:

1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

modo enunciativo, mas no limitativo, entre otros, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, emitida por autoridad competente¹².



Por otro lado, según el artículo 3° y el numeral 2 del artículo 10°, ambos del T.U.O. de la Ley N° 27444, constituye causal de nulidad de los actos administrativos el defecto o la omisión de sus requisitos de validez.

En relación al supuesto incumplimiento de los requisitos de validez del acto administrativo alegado por la recurrente, debemos indicar que tal como se expuso en el numeral 7 de la presente resolución, el cuadro presentado por la recurrente en el cual se muestra información referente al incumplimiento verificado, la base legal incumplida, así como la tipificación y escala de multas y sanciones, fue corregido mediante el Informe Complementario de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO de fecha 16 de octubre de 2018. En ese sentido, no corresponde al cuadro que se detalla en el numeral 2.6 de la resolución apelada.

En ese sentido, lo alegado por la recurrente en relación al presente procedimiento carece de sustento, toda vez que, como ya se indicó en los numerales precedentes:

- La obligación que da origen a la conducta detectada en la infracción materia de análisis se encuentra claramente establecida en el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM, por lo cual, según la resolución impugnada, se sancionó a TANKE COMERCIAL con una multa de 1.47 (una con cuarenta y siete centésimas) UIT por comercializar Gasolina 90 Plus con contenido de etanol fuera de especificación en el parámetro de contenido de etanol en volumen de alcohol carburante. Resultado: 11.1% (Prueba de dirimencia).
- Según dicho Reglamento "la mezcla gasolina-Alcohol Carburante que podrá comercializarse en el país será de 7.8%", por lo cual, cualquier porcentaje diferente puede considerarse como un incumplimiento sancionable. Sin embargo, Osinergmin en base a criterios técnicos estableció como rango de tolerancia no sancionable de 6.9% a 10% del volumen de Alcohol Carburante en el Gasohol. De esta manera se evita multar a los administrados que se encuentren dentro del rango establecido, sin que ello signifique una interpretación extensiva de la norma, como alega TANKE COMERCIAL.
- En el Informe Complementario de Instrucción N° 209-2018-OS/OR CUSCO de fecha 16 de octubre de 2018, la Primera Instancia precisó que la norma incumplida es el artículo 7° del Reglamento para la Comercialización de Biocombustibles aprobado por Decreto Supremo N° 021-2007-EM, lo cual fue comunicado a TANKE COMERCIAL mediante el Oficio N° 1232-2018-OS/OR CUSCO notificado por vía electrónica el 17 de octubre de 2018.



Cabe señalar que en el numeral 4 de la presente resolución se efectuó la corrección de errores materiales, indicándose que el resultado de la muestra del combustible Gasohol 90 Plus fue de **11.1% Vol.**, según el Informe de Ensayo de Dirimencia N° CA1801860.001, cuyo

¹² T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento

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

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

resultado es definitivo.

Asimismo, se indicó que, para el cálculo de la multa, se tomará en cuenta la capacidad total de G-90 P autorizada al establecimiento (**16,000 galones**).

- 
- En el presente caso, la sanción se determinó conforme a lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 352 y sus modificatorias, publicada en el Diario Oficial El Peruano¹³, mediante la que se aprobaron los criterios y la metodología a ser tomados en cuenta para la imposición de, entre otras sanciones, la prevista en el numeral 2.7 del Rubro 2 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD.

Por lo expuesto, la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 361-2019-OS/OR CUSCO fue debidamente emitida, no incurriendo en causal de nulidad por defecto o la omisión de sus requisitos de validez.¹⁴

10. Respecto a lo alegado en el literal i) del numeral 2 de la presente resolución, cabe indicar que de acuerdo con lo previsto en los numerales 4.1 y 4.7 del artículo 4° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 045-2001-EM, la cadena de comercialización comprende al productor, distribuidor mayorista, distribuidor minorista y establecimientos de venta al público de combustibles; categoría esta última que comprende, entre otros, a los grifos¹⁵.

Asimismo, conforme a lo establecido en el artículo 50-b del Reglamento antes citado, los titulares de los establecimientos de venta al público de combustibles asumen plena responsabilidad por la calidad y cantidad de los combustibles comercializados, dentro de la actividad que les corresponda en la cadena de comercialización¹⁶.

Por su parte, el artículo 51° del mismo Reglamento establece que la clasificación, características o especificaciones y estándares de calidad de los combustibles líquidos y otros productos derivados de los hidrocarburos, de origen nacional o importado, deben cumplir con la última

¹³ Cabe indicar que los Criterios Específicos de aplicación de multas se elaboran y vienen siendo utilizados a fin de otorgar mayor predictibilidad a los administrados que son materia de supervisión, fiscalización y sanción por parte de Osinergmin. Al respecto, corresponde mencionar que la Resolución N° 352 fue publicada en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 26 de agosto del 2011.

¹⁴ Respecto de la aplicación del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad, conviene señalar que, en vista que ha quedado acreditado que la resolución materia de apelación se emitió conforme al debido procedimiento y demás garantías, se concluye que Osinergmin ha actuado cumpliendo con la igualdad de trato frente a los administrados, no actuando de forma arbitraria.

Asimismo, se precisa que la prohibición de reforma en peor es un procepto recogido en el numeral 27.7 del artículo 27° del RSFS, el mismo que, como ya se indicó en el párrafo anterior, es cumplido por esta entidad.

¹⁵ Decreto Supremo N° 045-2001-EM

"Artículo 4.- Definiciones

Las definiciones de los términos utilizados en el presente Reglamento y que aparecen en Mayúsculas están contenidas en el Glosario de Hidrocarburos.

Asimismo, se contemplan las definiciones siguientes: (...)

4.1 CADENA DE COMERCIALIZACION

Es aquella que está compuesta por: Productor, Distribuidor Mayorista, Distribuidor Minorista y Establecimiento de Venta al Público de Combustibles. Se incluye al transporte como elemento complementario. (...)

4.7 ESTABLECIMIENTOS DE VENTA AL PUBLICO DE COMBUSTIBLES

Lugar dedicado a la venta al público de Combustibles Líquidos. Comprende: Estaciones de Servicios, Grifos, Grifos Flotantes, Grifos en Vía Pública, Puestos de Venta Rural, Grifos de kerosene y Puestos de Venta Rural de Kerosene."

¹⁶ Decreto Supremo N° 045-2001-EM.

"Artículo 50-b.- Para efectos de las acciones de supervisión y fiscalización, los Productores, Importadores en Tránsito, Operadores de Plantas de Abastecimiento, Plantas de Abastecimiento en Aeropuerto y Terminales, Distribuidores Mayoristas, Comercializadores de Combustible para Embarcaciones, Comercializadores de Combustible de Aviación, Distribuidores Minoristas, Transportistas y Establecimientos de Venta al Público de Combustibles asumen plena responsabilidad por la calidad y cantidad de los combustibles comercializados, dentro de la actividad que les corresponda en la cadena de comercialización."

RESOLUCIÓN N° 121-2019-OS/TASTEM-S2

versión de las normas NTP respectivas y, para aquello no previsto en estas normas, deberán cumplir con la norma ASTM respectiva¹⁷.

En ese sentido, mediante el Decreto Supremo N° 021-2007-EM y la Resolución Ministerial N° 515-2009-MEM-DM, se aprobaron disposiciones relativas a la calidad del Gasohol, estableciendo que el porcentaje en volumen de Alcohol Carburante en la mezcla gasolina – Alcohol Carburante que podrá comercializarse en el país será de 7,8% (siete como ocho por ciento).

En atención a lo citado anteriormente, era responsabilidad de TANKE COMERCIAL, como titular de la actividad de comercialización de hidrocarburos, garantizar que el Gasohol 90 Plus que expende su establecimiento cumpla con las especificaciones de calidad aprobadas por el Decreto Supremo N° 021-2007-EM.

En atención a lo expuesto y 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, por lo que no se han vulnerado los requisitos de validez del acto administrativo; así como los Principios de Legalidad, Tipicidad, Razonabilidad y Debido Procedimiento.

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

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- RECTIFICAR DE OFICIO la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 361-2019-OS/OR CUSCO de fecha 12 de febrero de 2019 en los términos indicados en el numeral 4 de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación presentado por la empresa TANKE COMERCIAL S.A.C. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 361-2019-OS/OR CUSCO de fecha 12 de febrero de 2019 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos.

Artículo 3°.- Declarar agotada la vía administrativa.

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


HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
PRESIDENTE

¹⁷ Decreto Supremo N° 045-2001-EM.

"Artículo 51. - Calidad de los Combustibles

La clasificación, características o especificaciones y estándares de calidad de los Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, de origen nacional o importado deberán cumplir con la última versión de las normas NTP respectivas, y para aquello no previsto en las normas citadas, deberán cumplir con la Norma ASTM respectiva."