

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

Piura, 29 de enero del 2019

VISTOS:

El expediente N° 201800058040, el Informe Final de Instrucción N° 103-2019-IFIPAS/ OR PIURA, sobre el incumplimiento a la normativa del subsector hidrocarburos en el establecimiento ubicado en Km. 4.5, Carretera 1-A, Talara Alta, distrito Pariñas, provincia Talara y departamento de Piura de responsabilidad de la empresa **GRAÑA Y MONTERO PETROLERA S.A.**, identificado con Registro Único de Contribuyente (RUC) N° 20100153832.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de Osinergmin, el cual contiene la nueva estructura orgánica de este organismo.

Posteriormente, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 10-2017-OS/CD¹, se determinaron las instancias competentes para el ejercicio de la función instructora y la función sancionadora en el sector energía, disponiéndose que el Especialista Regional de Hidrocarburos es el órgano competente para tramitar la etapa instructora de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de la normativa o de disposiciones emitidas por Osinergmin por parte de los agentes que operan las actividades de distribución y comercialización de hidrocarburos líquidos, siendo el Jefe Regional el encargado de la etapa sancionadora.

- 1.2. Con fecha 10 de abril de 2018, se realizó la visita de supervisión al establecimiento ubicado en Km. 4.5, Carretera 1-A, Talara Alta, distrito Pariñas, provincia Talara y departamento de Piura, cuyo responsable es la empresa **Graña y Montero Petrolera S.A.**, con Registro de Hidrocarburos N° 117345-035-230915², con la finalidad de efectuar el Control de Calidad de Gas Licuado de Petróleo (GLP) que se comercializan en el referido establecimiento, procediendo a realizar la toma de muestra del combustible de GLP, conforme consta en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de GLP N° 02-CCGLP-DSR-2018, de la misma fecha.
- 1.3. En el Informe de Instrucción N° 1416-2018-IIPAS/OR PIURA de fecha 07 de mayo de 2018, se concluyó que la muestra del combustible de GLP, tomada en el establecimiento fiscalizado no cumple con las especificaciones de calidad respecto al parámetro de Presión de Vapor, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 6°, 36° y 42° del Decreto Supremo N° 01-94-EM y modificatorias y en el Procedimiento de Control de Calidad del Gas Licuado de Petróleo, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 382-2008-OS-CD.
- 1.4. Con Oficio N° 353-2018-OS/OR PIURA de fecha 07 de mayo de 2018, notificado con fecha 08 de mayo de 2018, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **Graña y Montero Petrolera S.A.**, por haberse detectado que el combustible GLP no cumplía con las especificaciones técnicas vigentes de calidad respecto al parámetro de Presión de Vapor; otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada, para que presente sus descargos y acceda al proceso de dirimencia, de considerarlo.

¹ Que modifica la Resolución Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD

² Que lo autoriza como Planta de Abastecimiento de GLP.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

- 1.5. Mediante escrito con registro N° 2018-58040 presentado el 17 de mayo del 2018 la empresa fiscalizada presenta sus descargos contra el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.6. A través del Oficio N° 68-2019-OS/OR PIURA/OR PIURA de fecha 17 de enero del 2019, notificado el mismo día, se traslada el Informe Final de Instrucción N° 103-2019-IFIPAS/ OR PIURA, de fecha 17 de enero del 2019, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para que presente su descargo.
- 1.7. Se advierte que a la fecha no se han presentado descargos al Informe Final de Instrucción N° 103-2019-IFIPAS/ OR PIURA.

2. SUSTENTACIÓN DE LOS DESCARGOS

- 2.1. La empresa fiscalizada señala que el Informe de Instrucción es nulo en mérito a los fundamentos de sus descargos, los cuales se detallan a continuación:
 - 2.1.1. Señala que en virtud al Informe de Ensayo N° 3292H/18 de la muestra de GLP expedido por el Laboratorio Intertek Testing Services Perú S.A.C. (en adelante, el "Informe de Ensayo"), el parámetro de Presión de Vapor a 100° F se encuentran fuera de la especificación de conformidad con la Norma Técnica Peruana NTP 321.007:2002 Gas Licuado de Petróleo (GLP). En concreto, se evidencia una baja presión en la muestra de GLP.

Sin embargo, durante la supervisión al momento de realizar la toma de muestras de GLP no se tomó en cuenta el procedimiento 7.2 "Purga del Recipiente de Muestreo" de la NTP 321.089, norma que es aplicable al para el Método de Muestreo de GLP de acuerdo a lo señalado en el NTP 321.007:2002 vigente. Para ello cita lo establecido en los requisitos 7.2 de la NTP 321.007:2002 del Método de Muestreo de GLP:

"7.2 Purga del Recipiente de Muestreo (...)

7.2.2. Si se conocen los registros de los productos muestreados en el recipiente de muestreo, seguir el siguiente procedimiento:

7.2.2.1 Con el recipiente de muestreo en posición vertical, Fig. 1, con la válvula de salida D hacia arriba, cerrar la válvula de venteo B y la válvula de entrada O, y abrir la válvula de control A

7.2.2.2 Abrir la válvula de entrada C y llenar parcialmente el recipiente con la muestra abriendo lentamente la válvula de salida D

7.2.2.3 Cerrar la válvula de control A y permitir que parte de la muestra escape en fase vapor a través de la válvula de salida D.

7.2.2.4 Cerrar la válvula D y permitir que escape el líquido remanente de la muestra abriendo la válvula de venteo B. Repetir la operación de purga por lo menos tres veces". (El resaltado es nuestro).

- 2.1.2. En relación a lo anterior, señala que Osinergmin no cumplió con repetir por lo menos tres veces la operación purga consistente en cerrar la válvula D y permitir que escape el líquido remanente de la muestra abriendo la válvula de venteo B de acuerdo con lo establecido en el numeral 7.2.2.4 del procedimiento 7.2 "Purga del Recipiente de Muestreo" de la NTP 321.089. Dicha observancia fue señalada en el Acta de Supervisión de Control de GLP N° 02-CCGLP-DSR-2018.
- 2.1.3. Asimismo, señala que Osinergmin no tomó en consideración al momento de realizar la toma de muestras de GLP los requisitos mínimos de calidad señalados en la NTP 321.089, norma que es

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

aplicable para el Método de Muestreo de GLP de acuerdo a lo señalado en la NTP 321.007.002 vigente. El administrado cita lo establecido en los requisitos 10 y 11 de la NTP 321.089 del Método de Muestreo de GLP:

"10. REVISIÓN DE FUGAS

Después de eliminar el exceso de líquido, de manera que solo el 60% de la muestra permanezca, sumergir el recipiente en un baño de agua y verificar fugas. Si se detecta una fuga en cualquier momento durante la operación de muestreo, descartar la muestra. Reparar o reemplazar el recipiente defectuoso antes de obtener otra muestra.

11. CONSERVACIÓN DE LAS MUESTRAS

Colocar las muestras en un lugar frío tan pronto como sea posible. Mantenerlas así hasta que todos los ensayos hayan sido terminados. Descartar cualquier muestra de los recipientes que tengan fugas.

Proteger las válvulas del recipiente de muestreo envolviéndolos con un embalaje apropiado o utilizando tapas protectoras evitando golpes accidentales de la válvula".

- 2.1.4. En relación a lo anterior, señala que la NTP 321.007:2002 reconoce expresamente que para que un método de muestreo de GLP sea considerado válido debe: i) verificarse que no existan fugas del producto a través del sumergimiento del recipiente en un baño de agua, y ii) que la muestra deba ser conservada en un lugar frío como sea posible. De tal manera que la falta de observancia de alguno de los requisitos antes señalados durante el procedimiento de toma de muestras determina la invalidez del mismo.

No obstante, en el presente caso, Osinergmin no realizó el método de muestreo siguiendo estrictamente lo previsto en la NTP 321.007:2002, toda vez que omitió seguir los requisitos 10 y 11 de la NTP 321.089 tal como se pudo apreciar en la toma de muestras con fecha 05 de diciembre de 2017 en las instalaciones de la Planta de Gas.

- 2.1.5. Precisa que debido a la omisión del requisito 10 antes señalado, dicha muestra de GLP puede estar sujeta a fugas de componentes livianos, haciendo pesada la misma por el aumento de % molar de pentanos y disminución de presión de vapor a 37.8 °C según los métodos de ensayo ASTM 2598/16. Se precisa que la empresa fiscalizada dejó constancia de dicho incumplimiento como observación en el Acta de Supervisión de Control de GLP N° 02-CCGLP-DSR-2018.
- 2.1.6. Refiere que los resultados que datan en el Informe de Ensayo emitido por Intertek distan de toda confianza y efecto legal toda vez que las muestras de GLP tomadas por el supervisor de Osinergmin no observaron los requisitos 10 y 11 de la NTP 321.089 para la realización del método de muestreo previsto, así como no cumplió a cabalidad con el procedimiento 7.2 "Purga del Recipiente de Muestreo" de la NTP 321.089 por tal motivo es que el Informe de Ensayo concluyó que el GLP no cumple con las especificaciones vigentes de calidad.
- 2.1.7. Señala que en la medida que la toma de muestras de GLP no cumple con los requisitos mínimos de calidad para su realización señalados en la Norma Técnica Peruana NTP 321.089, es cuestionable considerar como un medio probatorio de la comisión de una infracción por parte de Graña y Montero Petrolera (en adelante, GMP) al Informe de Ensayo que fue expedido tomando en consideración una muestra que no observó el procedimiento regular previsto para su ejecución.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

Por lo tanto, el Informe de Instrucción es inválido al no tener un medio probatorio técnico que sustente que el GLP de GMP no cumple con las especificaciones vigentes de calidad.

- 2.1.8. Refiere que al ser inválido el Informe de Ensayo emitido por Intertek, se ha incurrido en causal de nulidad en concordancia con el numeral 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444, vulnerándose además el Principio de Presunción de Licitud, en el procedimiento administrativo sancionador, previsto en el Artículo 230° de la misma Ley, que establece que "las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario". De ese modo, si no existe un medio probatorio que acredite el incumplimiento de las especificaciones técnicas de calidad de GLP por parte de GMP, no se puede válidamente imponer una sanción.
- 2.1.9. Refiere que de acuerdo al principio de presunción de inocencia, Osinergmin para determinar que el GLP de GMP no cumplió con las especificaciones técnicas de calidad vigentes relacionadas con el parámetro de Presión de Vapor y con el Parámetro de Composición, Pentanos y más pesados, establecidos en la NTP 321.007 (2002), en primer lugar, debe acreditar el cumplimiento del procedimiento de toma muestras de GLP previsto, así como mostrar el Protocolo de Recepción de Muestra de Intertek Testing y/o demás evidencias concretas del correcto manipuleo de muestra realizado de conformidad con la NTP 321.007:2002.
- 2.1.10. Señala que existe una insuficiencia probatoria por parte de Osinergmin y una vulneración al principio de presunción de inocencia, en tanto las afirmaciones realizadas en el Informe de Instrucción carecen de sustento y no demuestran o conllevan a determinar un incumplimiento respecto a las especificaciones técnicas de calidad vigentes de GLP.
- 2.1.11. Refiere que sancionar a la empresa fiscalizada sin la existencia del nexo causal implicaría una violación al inciso 8) del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el mismo que establece como uno de los principios de la potestad sancionadora al principio de causalidad. Invoca lo señalado por Morón Urbina: *"Por el principio de causalidad, la sanción debe recaer en el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. (...) la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por Ley, y, por tanto, no podrá ser sancionado por hechos cometidos por otros (por ejemplo, la responsabilidad por un subordinado (...). Conforme a este principio resultará condición indispensable para la aplicación de cualquier sanción a un administrado que su conducta satisfaga una relación de causa adecuada al efecto (...) Hacer responsable y sancionable a un administrado es algo más que simplemente hacer calzar los hechos en los tipos previamente determinados por ley, sin ninguna valoración adicional."*
- 2.1.12. Respecto a la imputación consignada en el Informe de Instrucción, el cual señala que *"(...) el producto comercializado por la empresa GRAÑA Y MONTERO PETROLERA S.A. no cumple con las especificaciones técnicas vigentes de calidad vigentes de calidad (...) con el Parámetro de Composición, Pantanos y más pesados, establecidos en la Norma Técnica Peruana 321.007 (2002)"*. Considera que no se ajusta a la realidad ya que la muestra de GLP tomada por el equipo de supervisión de Osinergmin se encuentra dentro de especificación en el parámetro de Composición, pentanos y más pesados, tal como se puede apreciar en el Informe de Ensayo y el Comentario Técnico del Informe de Ensayo N° 3292H/18 que se adjuntaron al Informe de Instrucción. Por lo que se estaría contraviniendo los principios de presunción de veracidad y de verdad material, lo cual constituye una causal de nulidad de acuerdo con el inciso 1 del artículo 10 del TUO LPAG.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

2.1.13. Argumenta que no existe nexo causal entre la conducta de la empresa fiscalizada y la norma infringida, así como tampoco existe medios probatorios válidos para concluir que su representada ha incumplido con las obligaciones recogidas por los artículos 6, 36 y 42 del Reglamento para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo aprobado por Decreto Supremo No. 01-94-EM, la imputación debe ser archivada.

2.1.14. Culmina señalando que su representada viene produciendo gas licuado de petróleo desde el año 2006 y desde octubre del 2008 desde la Planta Pariñas Nueva, esta última diseñada y construida con última tecnología y que a la fecha no se ha tenido ninguna queja de clientes o autoridades por la falta de calidad de sus productos; siendo esta la primera vez que tenemos este resultado adverso por lo cual GMP queda a disposición del ente regulador para que se realicen los muestreos necesarios en la frecuencia que creen conveniente.

3. ANÁLISIS

3.1 El presente procedimiento administrativo sancionador se inició contra la empresa Graña y Montero Petrolera S.A. por no cumplir el combustible GLP con las especificaciones técnicas vigentes de calidad, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 6°, 36° y 42° del Decreto Supremo N° 01-94-EM y modificatorias y en el Procedimiento de Control de Calidad del Gas Licuado de Petróleo, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 382-2008-OS-CD.

3.2 Respecto a lo argumentado por la empresa fiscalizada en los numerales 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6, 2.1.7 del presente informe corresponde realizar el siguiente análisis:

En el segundo párrafo del numeral 2.7 Especificaciones Técnicas del "Procedimiento de Control de Calidad del Gas Licuado de Petróleo", aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 382-2008-OS/CD y sus modificatorias, se establece que:

"La calidad del GLP se verificará de acuerdo a las Especificaciones Técnicas de Calidad de la Norma Técnica Peruana NTP 321.007:2002 o la norma que se encuentre vigente al momento de la supervisión".

Asimismo, el numeral 7. Muestreo y Aceptación de la Norma Técnica Peruana 321.007 (2002): Gas Licuado de Petróleo. Requisitos, menciona:

"En el caso de requerir muestrear un determinado lote del producto, con fines de control de calidad y/o reclamo, se procederá de la siguiente forma:

7.1 Caso de productos en tanques y camiones cisterna

Se considera como un lote de un tanque de la planta de abastecimiento o un camión cisterna que contenga el GLP, se tomará un volumen de muestra en cantidad suficiente para realizar todos los ensayos que se especifican en la presente NTP [321.007 (2002)] y de acuerdo a las indicaciones que se establecen en NTP 321.089 y para fines de realizar el análisis de composición de GLP de acuerdo a la NTP 321.112." (el subrayado es nuestro).

Asimismo, en el numeral 1. Objeto de la Norma Técnica Peruana 321.089: Gas Licuado de Petróleo. Muestreo. Método Manual Requisitos, establece que:

“1.1 Este método describe los procedimientos para obtener muestras representativas de gases licuados de petróleo tales como propano, butano y mezclas de ellos, en recipientes diferentes usados en aparatos de laboratorio. Estos procedimientos se consideran adecuados para obtener muestras representativas para todos los ensayos de rutina de GLP establecidos por la NTP 321.007 a excepción del análisis por el método ASTM D2163 (Composición porcentual). Este procedimiento no está encaminado para obtener muestras para ser usadas en el análisis de composición. Para analizar la composición se debe usar un método que evite cambios en la composición.

Nota: El método ASTM D3700 describe el método recomendado para obtener una muestra representativa de un hidrocarburo fluido y su preparación subsecuente para el análisis de laboratorio respectivo.” (el subrayado es nuestro).

En relación a la NTP 321.112: Gas Licuado de Petróleo (GLP). Muestreo de hidrocarburos fluidos usando un cilindro con pistón flotante, cuyo antecedente es la Norma ASTM D3700, en el numeral 3. RESUMEN, se señala:

“La muestra del hidrocarburo fluido es transferida bajo presión desde una fuente hacia un cilindro con pistón movable. El cilindro con pistón está diseñado para coleccionar muestras fluidas por desplazamiento de un fluido presurizado (usualmente gas inerte) la presión de la muestra. El pistón sirve como barrera entre la muestra y el gas inerte, el cual mantiene la integridad de la muestra evitando la absorción selectiva de los componentes de la muestra en el fluido presurizado, tanto como sea posible en las técnicas de desplazamiento convencional. El método provee un 20% de volumen de gas inerte como seguridad para el almacenamiento y transporte de la muestra.” (el subrayado es nuestro).

En este sentido, lo manifestado por la empresa Graña y Montero Petrolera S.A. al señalar que Osinergmin debió utilizar el Método de Muestreo Manual (NTP 321.089) no es correcto toda vez que para fines de realizar el análisis de composición del GLP (ASTM D2163) se debe emplear el **Método de Muestreo usando un cilindro con pistón flotante (NTP 321.112), conforme lo establece la Norma Técnica Peruana 321.007 (2002):** Gas Licuado de Petróleo. Requisitos.

En este contexto, en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de GLP N° 21-CCGLP-DSR-2017, se dejó constancia del número de serie del equipo de muestreo, según la NTP 321.112., que se utilizaron para la toma de muestra de GLP³, el mismo que fue realizado en presencia del señor Eduardo Paulini Villanueva, en calidad de Supervisor de Gas Natural, de la empresa fiscalizada, quien firma el acta de supervisión en señal de conformidad.

Por lo expuesto, lo argumentado por la empresa fiscalizada en este extremo no merece ser amparado, al carecer de sustento.

- 3.3 Respecto a lo argumentado por la empresa fiscalizada en el numeral 2.1.7, 2.1.8, 2.1.9 y 2.1.10 del presente informe, corresponde señalar que el artículo 18° numeral 3 del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de Osinergmin aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD señala: *“La documentación recabada por Osinergmin durante la supervisión como sustento de la imputación de cargos se presume cierta, salvo prueba en contrario”*.

Al respecto dicha presunción tiene índole *iuris tantum*, lo que significa que puede ser desvirtuada a través de una actividad probatoria suficiente y demostrativa de no haber realizado el hecho imputado, lo que en el presente caso no se ha dado, pues los argumentos técnicos de la empresa

³ Serie: T4V-943

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

fiscalizada han sido desvirtuados en el numeral anterior; por lo que no corresponde amparar sus descargos en este extremo.

Respecto a la presunción de inocencia invocada por la empresa fiscalizada, cabe señalar que este principio en sede administrativa se denomina presunción de licitud⁴ y se encuentra previsto en el artículo 246° inciso 9 del TUO de la Ley Nº 27444. En el presente caso, la información contenida en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de GLP Nº 02-CCGLP-DSR-2018, de fecha 10 de abril de 2018 en el cual se consigna el número de serie del equipo de muestreo⁵, según la NTP 321.112., que se utilizaron para la toma de muestra de GLP, y el Informe de Ensayo Nº 3292H/18 y su comentario técnico, en el cual se determinó que las tomas de muestras de GLP no cumplía con las especificaciones técnicas de calidad relacionadas con el parámetro de Presión de Vapor, ambos documentos constituyen actividad probatoria suficiente que advierten la existencia de indicios que hagan presumir la comisión de una infracción, lo cual da el inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, tal como se regula en el artículo 18° numeral 1 del Reglamento, por lo tanto no se aprecia la vulneración de la presunción de licitud porque dicha presunción fue desvirtuada por los medios probatorios recabados por el supervisor en la referida visita, por lo tanto, no corresponde amparar sus descargos en estos extremos.

- 3.4 En relación a lo expuesto en el numeral 2.1.12, corresponde precisar que el presente procedimiento administrativo sancionador se ha iniciado contra la empresa Graña y Montero Petrolera S.A. por no cumplir el combustible GLP con las especificaciones técnicas vigentes de calidad respecto del parámetro de Presión de Vapor, incluso en el numeral 4.5 del Informe de Instrucción Nº 1416-2018-IIPAS/OR PIURA se ha precisado los resultados del Informe de Ensayo Nº 3292H/18, consignando que el Parámetro de Presión de vapor ha obtenido un resultado de 114 psig, incumpliendo la especificación mínima de 115 psig, en ese sentido, lo señalado en el numeral 4.7 del referido informe de instrucción, incurre en un error material, toda vez que el parámetro de Composición, Pentanos y más pesados se encuentra dentro de especificación, tal como se puede apreciar en el Informe de Ensayo y el Comentario Técnico del Informe de Ensayo Nº 3292H/18, debiéndose tener como no puesto todo lo relacionado con el parámetro de Composición, Pentanos y más pesados.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que el error material advertido no altera lo sustancial del contenido del Informe de Instrucción Nº 1416-2018-IIPAS/OR PIURA, no corresponde amparar lo solicitado respecto a la nulidad del referido informe de instrucción.

- 3.5 En relación a lo expuesto en el numeral 2.1.11 y 2.1.13 cabe citar al autor Juan Carlos Morón Urbina quien al referirse a los procedimientos especiales regulados en el Título IV de la Ley Nº 27444, como es el caso del procedimiento administrativo sancionador, señala lo siguiente: *"(...) estos procedimientos quedan sujetos al siguiente esquema de normas: en primer término, las normas especiales que para cada entidad se hayan dictado (Ejem. las normas con carácter legal de la potestad sancionadora de un organismo regulador), luego, las normas especiales de este Título que contienen la unificación de todo procedimiento sancionador del Estado, y, finalmente, el régimen ordinario de todo procedimiento administrativo que esta misma Ley contiene."*

En ese sentido, el principio de causalidad regulado en el numeral 8 del artículo 246° del TUO de la Ley Nº 27444, el cual señala que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable, debe ser analizado conjuntamente con la

⁴ Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional en su STC Nº 00156-2012-HC.

⁵ La serie consignada en el Acta de Supervisión de Control de Calidad de GLP Nº 02-CCGLP-DSR-2018 es T4V-943.

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

normativa especial de Osinergmin, esto es, de conformidad con el artículo 42° del Reglamento para la Comercialización de Gas Licuado de Petróleo aprobado por Decreto Supremo N° 01-94-EM que establece: *“La responsabilidad por el cumplimiento de las normas de calidad y peso aplicables al GLP corresponde a la persona natural o jurídica que, bajo cualquier modalidad contractual, es la propietaria del GLP que expende a un tercero”*.

En el presente caso, al haberse constatado que el establecimiento ubicado en el Km. 4.5, Talara Alta, distrito Pariñas, provincia Talara y departamento de Piura, cuyo responsable es la empresa **Graña y Montero Petrolera S.A.**, con Registro de Hidrocarburos N° 117345-035-230915, comercializaba combustible GLP sin cumplir con las especificaciones técnicas vigentes de calidad respecto del parámetro de Presión de Vapor, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 6°, 36° y 42° del Decreto Supremo N° 01-94-EM y modificatorias y en el Procedimiento de Control de Calidad del Gas Licuado de Petróleo, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 382-2008-OS-CD; ha quedado acreditada la responsabilidad de la empresa fiscalizada por la infracción administrativa y por tanto no se ha vulnerado el principio de causalidad, por lo que no corresponde amparar lo argumentado en este extremo.

- 3.6 En relación a lo argumentado en el numeral 2.1.14, se debe indicar que la responsabilidad por el incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas y las dictadas por el Osinergmin recae en la recurrente, en su calidad de titular del Registro, conforme lo dispuesto en el artículo 89° del Reglamento General de Osinergmin aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, norma especial que regula las funciones otorgadas a esta entidad, entre las cuales se encuentran la función normativa y la sancionadora.

Asimismo, el artículo 50-b del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM, modificado por el artículo 5° del Decreto Supremo N° 012-2007-EM, establece que para acciones de supervisión y fiscalización, entre otras, las plantas de abastecimiento, asumen plena responsabilidad por la calidad de los combustibles comercializados, dentro de las actividades que les corresponda en la cadena de comercialización, norma especial aplicable al presente caso y emitida conforme a los principios que rigen la potestad sancionadora administrativa regulada en la Ley N° 27444, por lo que lo señalado por la empresa fiscalizada respecto que a la fecha no ha tenido ninguna queja de clientes o autoridades por la falta de calidad de sus productos, no exime a la empresa fiscalizada de la responsabilidad administrativa por los incumplimientos bajo análisis, por lo tanto lo alegado en este extremo no merece ser amparado.

- 3.7 En este orden de ideas, habiendo quedado acreditada la responsabilidad de la empresa fiscalizada respecto a la comisión de la infracción administrativa que es materia del presente procedimiento, corresponde declarar improcedente la solicitud de archivar el presente procedimiento administrativo, debiéndose determinar la sanción correspondiente.

4. DETERMINACION DE LA SANCION.

El numeral 2.7 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD publicada con fecha 23 de enero de 2013, dispone la sanción que podrá aplicarse a la infracción administrativa verificada en el presente procedimiento sancionador, conforme se detallan a continuación:

4.1. CRITERIOS UTILIZADOS 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. Asimismo, estos valores serán asociados a una probabilidad de detección y a factores atenuantes o agravantes cuando corresponda. La fórmula a aplicar para la determinación de la multa estará dada por:

$$M = \frac{(B + \alpha D)}{p} A$$

Dónde,

- M : Multa Estimada.
B : Beneficio económico ilícito generado por la infracción.
 α : Porcentaje del daño derivado de la infracción que se carga en la multa administrativa.
D : Valor del daño derivado de la infracción.
P : Probabilidad de detección.
A : Atenuantes o agravantes $\left(1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right)$.
- F_i : Es el valor asignado a cada factor agravante o atenuante aplicable.

Para la determinación de la multa se analizará el beneficio ilícito obtenido por la empresa. Es importante tener en cuenta los siguientes conceptos:

Costo evitado: Es el monto a precios de mercado, de aquel requisito necesario para el desarrollo de las actividades dentro del sector eléctrico o el cumplimiento de la norma, el cual puede estar expresado en unidades monetarias correspondientes a la fecha de la infracción o en unidades monetarias correspondientes a otro periodo, en cuyo caso se debe deflactar dicho valor asciendo uso del IPC, a fin de tener el costo evitado expresado en unidades monetarias correspondientes a la fecha de la infracción. Dicha valor será actualizado a la fecha de cálculo de multa⁶.

Beneficio ilícito: Se estima en base a las ganancias que obtendría la empresa infractora al no cumplir con la normatividad. La empresa incumplirá una obligación establecido por la norma si el beneficio ilícito supera a los costos que la empresa tendría que incurrir para cumplir con la norma⁷.

- La Unidad Impositiva Tributaria vigente asciende a S/. 4,200.
- Para la determinación del costo evitado se utilizará la información contenida en el expediente.
- Se actualizó la tasa COK en base al Documento de Trabajo N° 37, publicado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE)⁸.
- El valor de la probabilidad de detección será igual al 100%, dado que el incumplimiento deviene de una dirimencia y donde la supervisión a este tipo de agente generalmente es al 100% del universo en un año.

⁶ Documento de Trabajo N°10 pág. 75, 76, 78, 82,102, 103. Publicado por la GPAE.

⁷ Documento de Trabajo N°10 pág. 15, 111, 122. Publicado por la GPAE.

⁸ El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú Disponible en: http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento-Trabajo-37.pdf

- Se considerará un porcentaje de daño por combustible fuera de las especificaciones de calidad el cual se explica líneas abajo.

4.2. RESULTADO DE LA APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA

“El parámetro de Presión de Vapor de la muestra de Gas Licuado de Petróleo tomada del establecimiento fiscalizado, contiene 114 Psig, infringiendo la especificación mínima de 115 Psig, según método ASTM D 2598/16.”

De forma general el enfoque de desvío de calidad aplica en la mayoría de los casos en combustibles líquidos como las gasolinas o diésel por realizar mezclas indebidas con productos de un valor inferior se ven afectados en su calidad y el administrado obtiene una ganancia ilícita por comercializar un producto sin cumplir con los requerimientos de calidad.

En los casos de GLP, cuando la presión de vapor está por debajo del límite inferior se podría deducir que hay una mayor proporción del componente butano que propano por tal el GLP estaría “*abutanado*” lo cual repercute en el rendimiento del GLP para el usuario, es decir, que su rendimiento sería menor en relación al promedio de su uso (por ejemplo si un cilindro de GLP de 10kg duraba un mes, si la proporción de butano es mayor que la de propano la duración de un cilindro de 10kg sería menor a un mes); esta afectación en el rendimiento iría en desmedro de los usuarios y por tanto en un beneficio ilícito obtenido por el administrado, esto sin haber considerado que si cambia la proporción de butano y propano también podría afectar significativamente la seguridad de una instalación y de los usuarios del producto.

De acuerdo a la fórmula la determinación de la multa considera un beneficio ilícito sumado a ello un daño, sin embargo, no se cuenta con estudios o análisis sobre rendimiento promedio de un cilindro de 10kg y un análisis de daño potencial o afectación a las condiciones de seguridad de una instalación y de los usuarios. Es por ello que la multa se centrará solo en el análisis del beneficio ilícito.

El Factor B de la fórmula de cálculo de multa, será determinado por el ahorro en la inversión que la empresa dejó de realizar en las pruebas, ensayo y/o calibraciones sumado a ello la obtención de un margen comercial por el volumen de GLP de acuerdo a la capacidad establecido en el Acta de Supervisión.

Para verificar que el combustible despachado cumpla con las características de presión de vapor requerida, la empresa debió realizar los ensayos necesarios lo cual constituye un costo evitado, el cual se traduce en beneficios directos para la empresa. A su vez, a dicho de valor se le descontará el factor correspondiente al pago del impuesto a la renta, de tal manera que se obtenga el beneficio neto. En el siguiente cuadro se muestra el detalle del cálculo del Factor B:

Cuadro N° 1: Determinación del costo evitado

Conceptos	Valores	Unidad
Ahorro en el ensayo de presión de vapor (1)	S/.147.63	Soles
Impuesto a la renta	30%	Porcentaje
Beneficio Ilícito neto en S/.	S/.103.34	Soles

Nota:

(1) Fuente: Intertek Testing Services Perú S.A. Costo sin IGV, Concurso público N°23-2017-OSINERGMIN

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

De otro lado, considerando que la presente infracción está asociada a un volumen de combustible que no cumple con las características de presión de vapor requerido de acuerdo a la norma generando la obtención de un beneficio ilícito a partir de la obtención de un margen comercial y el volumen de combustible que corresponde a la unidad de supervisión. A su vez, a dicho de valor se le descontará el factor correspondiente al pago del impuesto a la renta, de tal manera que se obtenga el beneficio neto.

Es importante precisar, que la planta es responsable de liberar un combustible que cumpla con los requisitos mínimos de presión de vapor establecidos en la normativa, caso contrario se causaría un perjuicio a la sociedad pues recibirían un combustible que no cumple con las características de presión de vapor requerido por el que pagaron, este perjuicio estará representado por el beneficio ilícito obtenido por la empresa a partir de este volumen despachado.

En ese sentido, la estimación del beneficio ilícito derivado del volumen de GLP despachado estará determinado por la diferencia del precio de lista y el precio Ex – planta, dicho valor se multiplicará por el total de GLP vendido. La fórmula a utilizar para considerar el desvío de presión de vapor es el siguiente:

$$mc = \frac{|d|}{|C_t - C_r|} * (P_t - P_r) * Q_{FE}$$

Dónde,

mc	:	Margen comercial ajustado por el desvío de los valores de presión de vapor.
$d = C_t - C_e$	:	Desvío observado en el criterio de presión de vapor.
$(P_t - P_r)$	:	Diferencia entre el precio de lista y el precio Ex - planta.
C_t	:	Criterio de presión de vapor (valor mínimo de presión de vapor requerido)
C_e	:	Criterio de presión de vapor encontrado en la supervisión.
C_r	:	Criterio de presión de vapor (valor máximo de presión de vapor requerido)
Q_{FE}	:	Volumen estimado del combustible fuera de especificación.

El primer factor de la formula, determina en qué proporción se diferencia de presión de vapor de un galón de combustible liberado y un galón del combustible con la presión de vapor exigida por la norma, dicho valor asociado a la diferencia de precios para determinar el beneficio ilícito. A su vez, dicho valor será multiplicado por el total del combustible despachado.

Cuadro N° 2: Cálculo del beneficio ilícito a partir del margen comercial

Variables	Conceptos	Valores
P_r	Precio de venta S/. / Gal (1)	4.61
P_t	Precio Ex - Planta en S/. / Gal (1)	5.44
$(P_t - P_r)$	Margen comercial en S/. / Gal(2)	0.83
C_r	Criterio de presión de vapor (valor máximo de presión de vapor requerido)	208.00
C_e	Criterio de presión de vapor encontrado en la supervisión	114.00
C_t	Criterio de presión de vapor (valor mínimo de presión de vapor requerido)	115.00
d	Desvío observado en el criterio de presión de vapor	1.00
$(C_t - C_r)$	Diferencia de del rango permitido de presión de vapor	93.00
mc	Margen por galón de combustible fuera de especificación (3)	0.01
QFE	Estimado de combustible fuera de especificación despachado en gln (4)	66,630.00
B	Beneficio ilícito bruto obtenido	594.53
Bn	Beneficio ilícito neto(5)	416.17

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 221-2019-OS/OR PIURA**

Nota:

- (1) Precios promedio a abril 2018 a partir del SCOP-DOCS
- (2) Margen comercial ajustado
- (3) Margen promedio ajustado a partir de los criterios de presión de vapor
- (4) Capacidad de acuerdo al Acta de Supervisión
- (5) Beneficio neto luego de descontar el impuesto a la renta igual al 30%

De esta manera, de acuerdo al análisis realizado y de acuerdo a los datos anteriormente expuestos, el siguiente cuadro muestra el detalle de la multa:

Cuadro N° 3: Determinación de la propuesta de Multa en UIT

Conceptos	Valores
Beneficio económico a partir del costo evitado (B)	S/. 103.34
Beneficio económico a partir del margen comercial (B)	S/. 416.17
Beneficio ilícito total	S/. 519.51
Probabilidad de detección de la infracción	100%
Valor de UIT	S/. 4,200
Multa propuesta en UIT (1)	0.12
Multa en soles	S/. 519.51

En ese sentido, tomando en consideración los párrafos precedentes corresponde aplicar a la empresa fiscalizada como sanción una multa de doce centésimas (0.12) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha de pago.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13° literal c) de la Ley de Creación de Osinergmin, Ley N° 26734, la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 y modificatorias, la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, Ley N° 27699, el 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, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS y la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar improcedente la solicitud de la empresa fiscalizada, referida a la nulidad del Informe de Instrucción N° 1416-2018-IIPAS/OR PIURA de fecha 07 de mayo de 2018, en merito a los argumentos esgrimidos en la presente resolución.

Artículo 2°. – Declarar improcedente la solicitud de la empresa fiscalizada, referida a la solicitud de declarar el archivo del presente procedimiento sancionador, en merito a los argumentos esgrimidos en la presente resolución.

Artículo 3°. - **SANCIONAR** a la empresa **Graña y Montero Petrolera S.A.** con una multa de **doce centésimas (0.12) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT)** vigentes a la fecha de pago, por “no cumplir el combustible de GLP con las especificaciones técnicas vigentes de calidad, respecto del parámetro de Presión de Vapor. Asimismo, la imposición de la presente sanción no exime a la empresa fiscalizada del cumplimiento de la obligación que ha sido objeto del presente procedimiento.

Código de pago de infracción: 18-00058040-01

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 221-2019-OS/OR PIURA**

Artículo 4°. - De conformidad con el artículo 26° 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, el Agente Supervisado podrá acogerse al beneficio de pronto pago equivalente a una **reducción del 10%** del importe final de la multa impuesta en esta Resolución, si se cancela el monto de la misma dentro del plazo fijado en el artículo anterior, **siendo requisito para su eficacia: no interponer recurso administrativo, que haya autorizado la notificación electrónica hasta la fecha otorgada para la presentación de sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador y que mantenga vigente dicha autorización.** Asimismo, en caso la resolución imponga más de una multa, el administrado podrá acogerse al beneficio respecto de todas o sólo de las que considere no impugnar.

De otro lado, cumplimos con informar que de conformidad con el artículo 27° del Reglamento anteriormente citado, tiene la facultad de contradecir la presente Resolución, mediante la interposición ante el presente órgano del recurso administrativo de reconsideración o de apelación, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados desde el día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

Artículo 5°. - **DISPONER** que el monto de la multa sea pagado en un plazo no mayor de **quince (15) días hábiles** contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente Resolución.

El pago podrá realizarse en las cuentas de Osinergmin disponibles a través de los canales de atención (Agencias y Banca por Internet) del **Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A. y BBVA Continental.** Para tal efecto, se deberá indicar el servicio de recaudación **"MULTAS PAS"** para el caso del **Banco de Crédito del Perú, Interbank, Scotiabank S.A.A.,** y, en el caso del **BBVA Continental** el servicio de recaudación **"OSINERGMIN MULTAS PAS";** asimismo, deberá indicarse el **código de infracción** que figura en la presente Resolución.

Artículo 6°.- NOTIFICAR a la empresa sancionada el contenido de la presente Resolución.

Regístrese y comuníquese,

«image:osifirma»

**JEFE DE OFICINA REGIONAL PIURA
OSINERGMIN**