

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2059-2019-OS/OR CUSCO**

Cusco, 09 de agosto del 2019.

VISTOS:

El expediente N° 201800140494, y el Informe Final de instrucción N° 1557-2019-OS/OR CUSCO, referido al procedimiento sancionador iniciado mediante Oficio N° 2800-2019-OS/OR CUSCO al señor [REDACTED] (en adelante, la administrada), con y Registro Único de Contribuyente N° [REDACTED]

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 En visita de supervisión a través del Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Gas Licuado de Petróleo N° 201800140494, de fecha 21 de agosto de 2018, se dejó constancia que en el establecimiento ubicado en la Av. 25 de julio N° 777, Distrito Santa Ana, Provincia de La Convención y Departamento de Cusco, operado por la señora [REDACTED] se realizaban actividades de operación de un **Local de Venta de GLP** sin contar con la inscripción en el Registro de Hidrocarburos del Osinergmin.
- 1.2 A través del Acta de Fiscalización mencionada en el párrafo precedente, se dispuso como medida correctiva la **Suspensión de Actividades no Autorizadas** en el establecimiento ubicado en la [REDACTED] por realizar actividades de hidrocarburos sin contar con la debida autorización, la cual fue ejecutada mediante Acta de Ejecución de Medida Correctiva de fecha 21 de agosto de 2018.
- 1.3 Es así que en fecha 16 de octubre de 2018 se realiza una segunda visita al establecimiento operado por la señora [REDACTED] con la finalidad de verificar el cumplimiento de a Medida correctiva impuesta en fecha 21 de agosto de 2018, del cual se verifico que el establecimiento continúa realizando actividades de local de Venta de GLP, levantándose el Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Gas Licuado de Petróleo N° 201800140494, de fecha 16 de octubre de 2018.
- 1.4 En fecha 19 de diciembre ser emite el Informe de Instrucción N° 4757-2018-OS/OR-CUSCO y el Oficio N° 3696-2018-OS/OR-CÜSCO, con el que se da inicio al del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.5 En fecha 02 de enero de 2019 el administrado remite una carta de descargo.
- 1.6 En fecha 03 de junio de 2019, se emite el Informe Complementario de Instrucción N° 995-2019-OS/OR CUSCO y el Oficio N° 2800-2019-OS/OR CUSCO comunicando al administrado el reinicio del procedimiento administrativo sancionador.

- 1.7 En fecha 19 de junio de 2019 el administrado remite una carta de descargo.
- 1.8 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° 057-2019-OS/CD, se determinaron las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora en el sector energía, disponiéndose que los Jefes de Oficinas Regionales son los órganos competentes para tramitar en primera instancia, entre otros, 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 de hidrocarburos.

- 1.9 De acuerdo a lo señalado en el Informe Final de Instrucción N° 1557-2019-OS/OR CUSCO, señala que el establecimiento operado por el fiscalizado, en la visita de fiscalización realizado el día 16 de octubre de 2018, se habría constatado, que dicho establecimiento incurrió en la siguiente infracción:

Se ha determinado la responsabilidad de la administrada [REDACTED] con Registro de Hidrocarburos N° **134395-074-091118** y con Registro Único Contribuyente N° **10251243099**, por No haber cumplido con el Artículo 2° Ley 27699 y el numeral 35.7 de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, este incumplimiento constituye infracción administrativa, descrita en el numeral 9 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 Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias, proponiéndose como sanción, la multa establecida en el cuadro final del numeral 2.9 del referido informe.

2. ANÁLISIS

2.1 RESPECTO A LA OBLIGACIÓN DEL ADMINISTRADO DE CUMPLIR CON LA MEDIDA ADMINISTRATIVA DE SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES IMPUESTA.

2.1.1. Hechos verificados:

En la instrucción realizada se ha verificado que el fiscalizado, ha incumplido con lo establecido en el Numeral 35.7 de la RCD N° 040-2017- OS/CD, toda vez que de acuerdo a la visita de Supervisión de fecha 16 de octubre de 2018, se verificó que incumplió la medida administrativa de SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES impuesta mediante acta de ejecución de fecha 21 de agosto de 2018.

2.1.2 Plazo de descargo

Conforme a la fecha de presentación del descargo por parte de la administrada, teniendo en cuenta el plazo adicional concedido por el Oficio N° 2800-2019-OS/OR CUSCO, el descargo presentado se encuentra dentro del plazo legal, en consecuencia, ha cumplido con lo

estipulado en el literal e) del numeral 18.2 del artículo 18° de la Resolución de Consejo Directivo 040-2017-OS/CD.

2.1.2 Descargos del administrado

La administrada a través de sus escritos de descargo, de fecha 02 de enero y 19 de junio de 2019, reconoce expresamente haber incumplido con la medida administrativa de suspensión con las normas del permiso de gas GLP.

Asimismo, mediante su escrito de fecha 02 de enero de 2019 adjunta copia del registro obtenido en fecha 09 de noviembre de 2018, como local de venta de GLP.

2.2 Análisis de los descargos

Conforme a lo señalado por la fiscalizada, al haber reconocido el incumplimiento, corresponde aplicar un régimen de gradualidad de la sanción a imponerse, teniendo en consideración que el reconocimiento de la infracción fue realizado dentro del plazo establecido para la presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, corresponde aplicar el régimen de gradualidad correspondiente.

En ese orden de ideas, El literal g.1) del numeral 25.1 del Artículo 25 de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS-CD, establece el siguiente factor atenuante:

“g.1) El reconocimiento del Agente Supervisado, de forma expresa y por escrito, de su responsabilidad, efectuado hasta antes de la emisión de la resolución de sanción generará que la multa se reduzca hasta un monto no menor de la mitad de su importe, teniendo en cuenta lo siguiente:

g.1.1) -50%, si el reconocimiento de responsabilidad se presenta hasta la fecha de presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador (...)

El reconocimiento de responsabilidad por parte del Agente Supervisado debe efectuarse de forma precisa, concisa, clara, expresa e incondicional, y no debe contener expresiones ambiguas, poco claras o contradicciones al reconocimiento mismo; caso contrario, no se entenderá como un reconocimiento.

El reconocimiento de responsabilidad respecto a una infracción, por la que además se presenten descargos, se entenderá como un no reconocimiento, procediendo la autoridad a evaluar los descargos.”

2.3 Determinación de la sanción propuesta:

En fecha 24 de abril de 2019, se realizó la aplicación de la metodología general para la determinación de sanciones administrativas que no cuentan con criterios específicos de sanción, en el presente caso por la tipificación del numeral 9 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, el mismo que fue realizado de la siguiente manera:

2.3.1 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:

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

Donde,

- 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.

El beneficio ilícito puede ser visto como tal o como el costo evitado en que incurre el administrado donde:

Beneficio ilícito: Se estima en base a las ganancias ilícitas que son utilidades generadas por la infracción, costo evitado aplicado ante la falta u omisión de algún requisito y/o requerimiento necesario conforme lo establece la norma. El beneficio ilícito sería obtenido o generado por la empresa al no cumplir con la normatividad vigente. La empresa incumplirá una obligación establecida por la norma si el beneficio ilícito supera a los costos que la empresa tendría que incurrir para cumplir con la norma¹. Los beneficios ilícitos de las empresas infractoras aumentan el beneficio de las mismas².

¹ Documento de Trabajo N°10 pag. 15, 111, 122. Publicado por la GPAE.

² Estudio de Multas del Sector Energía: Análisis Económico de las Sanciones Volumen 1, páginas 15, 16, 18, 19, 21, 22, 27, 28, 30, 37, 46,

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2059-2019-OS/OR CUSCO**

Costo evitado: Es el monto a precios de mercado de aquel requisito y/o requerimiento necesario para el desarrollo de las actividades dentro del sector hidrocarburo o el cumplimiento de la norma técnica y/o de seguridad como: a) costos operativos no realizados, b) costos de repuestos o elementos con una vida útil corta, c) inversiones no depreciables (por ejemplo: permisos, sistemas de automonitoreo y reporte), d) inversiones de capital, etc.; 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 haciendo uso del IPC, a fin de tener el costo evitado expresado en unidades monetarias correspondientes a la fecha de la infracción³. Dicho valor será actualizado a la fecha de cálculo de multa⁴. Este costo evitado se traduce en ingresos adicionales que se obtienen por infringir la norma (costo evitado más los intereses ganados en el sector en un horizonte inter-temporal)⁵.

- La Unidad Impositiva Tributaria vigente asciende a S/. 4,200.
- Se actualizó la tasa COK en base al Documento de Trabajo N° 37, publicado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico (GPAE)⁶ la cual asciende a 10.7% anual.
- Para la determinación del costo evitado se utilizará la información contenida en el expediente.
- El valor de la probabilidad de detección será estimado en base a la información estadística brindada por el área técnica de la División de Supervisión Regional correspondientes a las supervisiones realizadas desde los años 2013 al 2017, las cuales serán contrastadas con el Universo de agentes existentes. Cabe señalar, que las visitas son periódicas y están sujetas a la disponibilidad de recursos humanos. Tomando en consideración lo mencionado previamente, se ha estimado que la probabilidad de detección de las infracciones, está dada por el porcentaje de visitas realizadas a los agentes expresada como participación del universo de agentes registrados en el Osinergmin.

Según el Registro de Hidrocarburos de Osinergmin se tiene información sobre los agentes como Camiones tanque, Camiones Cisterna, Consumidores Directos, Distribuidores Minoristas, Estaciones de Servicio, Gasocentros de GLP y GNV, Grifos, Grifos Rurales, Grifos Flotantes, Locales de Venta y Redes de Distribución, y se describe de la siguiente manera:

Variable	2013	2014	2015	2016	2017
Total de agentes registrados	31,436	34,330	37,223	41,867	46,149
N° de visitas por supervisión operativa	4,686	5,178	5,382	4,631	7,543

³ Presentación "Análisis Económico de Sanciones" realizado por Ricardo de la Cruz Sandoval, profesional de la GPAE

⁴ Documento de Trabajo N°10 pag. 75, 76, 78, 82,102, 103. Publicado por la GPAE. Presentación "Análisis Económico de Sanciones" realizado por Ricardo de la Cruz Sandoval, profesional de la GPAE

⁵ Estudio de Multas del Sector Energía: Análisis Económico de las Sanciones Volumen 1, páginas 30, 38 y 39.

⁶ 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

Variable	2013	2014	2015	2016	2017
N° de visitas por establecimientos no autorizados, denuncias y emergencias	1,303	1,096	1,271	1,563	1,745
Probabilidad de detección por año	24%	23%	24%	18%	23%
Promedio	22.4%				

A partir de esta información se obtiene una probabilidad de detección anual, donde la probabilidad de detección representativa es igual al promedio de los cinco últimos años, el cual asciende a 22.4%.

- Se considerará que el valor del daño es cero.

2.3.2 RESULTADO DE LA APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA

“El establecimiento operado por la Sra. [REDACTED] incumplió la medida administrativa de Suspensión de Actividades No Autorizadas impuesta mediante acta de ejecución de fecha 21 de agosto de 2018, habiéndose evidenciado mediante visita de fecha 16 de octubre de 2018 que el establecimiento continuaba comercializando GLP sin contar con la autorización correspondiente”.

El beneficio ilícito del incumplimiento estaría dado por el margen comercial que obtiene el local al almacenar el producto GLP en cilindros de 10 Kg y que posteriormente fuera comercializado. El incentivo económico que le lleva al administrado incumplir la norma es poder obtener dicho margen comercial en una situación prohibida. De acuerdo al expediente, el establecimiento operado por la señora [REDACTED] incumplió la medida administrativa de Suspensión de actividades No autorizadas, al continuar operando en condiciones prohibidas por norma expresa.

Para este caso, se ha calculado la cantidad promedio de GLP por establecimiento en función a la capacidad autorizada distrital promedio por local ubicado dentro del distrito⁷, asumiendo que la capacidad promedio por establecimiento es vendida durante 30 días, el detalle se muestra a continuación: en el distrito de Santa Ana la suma de las capacidades autorizadas de todos los locales es de 24,820 Kg y los locales que operan son 26 en dicho distrito, es decir, la capacidad promedio por establecimiento es de 955 Kg bajo el supuesto que el local comercializa dicha cantidad durante 30 días, se tiene 31.83 Kg de GLP por día en promedio por establecimiento, tal como se muestra en la siguiente tabla.

Capacidad autorizada en distrito en Kg (1)	Número de locales en el distrito (2)	Capacidad promedio x local en Kg (1/2)	Días al mes	Promedio por local Kg/día
24820	26	955.00	30	31.83

Luego, se ha calculado los días transcurridos desde la primera visita con fecha 21/08/2018 y la segunda visita 16/10/2018, es decir, 56 días multiplicado por el promedio de venta diaria

⁷ Se ha empleado el listado de registro hábiles de Locales de Venta de GLP al 31 de diciembre 2018, proporcionado por Osinergmin <http://srvtest03.osinerg.gob.pe:23314/msfh5/busquedaRegistroHidrocarburos/init.action>

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 2059-2019-OS/OR CUSCO**

31.83 Kg, obteniéndose el volumen vendido durante el incumplimiento en Kg, este volumen asciende a 1782.67 Kg, tal como se muestra en la tabla siguiente.

Primera Visita	Segunda Visita	Días de Incumplimiento	Promedio por local Kg/día	Volumen vendido durante el incumplimiento Kg
21/08/2018	16/10/2018	56	31.83	1782.67

Para el cálculo del beneficio ilícito se determinará un margen comercial promedio por kilogramo asociado a la cantidad total vendida durante el incumplimiento por el establecimiento. Al valor obtenido se le descontará el factor correspondiente al pago del impuesto a la renta y se asociará una probabilidad de detección que para este escenario asciende al 22.4%. En el siguiente cuadro se detalla el cálculo de multa a aplicar:

Propuesta de cálculo de multa

Concepto	Valores	Unidad
Cantidad total vendida durante el incumplimiento (en kg) (1)	1782.67	kilogramos
Margen comercial por kilo (2)	0.29	Soles por kg
Probabilidad de detección	22.40	porcentaje
Beneficio ilícito	2,307.92	Soles
Beneficio ilícito neto (3)	1,615.54	Soles
Multa en UIT (4)	0.38	UIT
Multa en soles	1615.54	Soles

Nota.-

- (1) De acuerdo a la estimación de la capacidad autorizada promedio por establecimiento por los días que continuó comercializando
- (2) Margen Comercial obtenido de PEGLP
- (3) Impuesto a la renta igual al 30% descontado
- (4) Valor de la UIT igual a S/4200 soles

El cálculo de multa ha sido elaborado de acuerdo a la Metodología General para la Determinación de Sanciones Administrativas que no cuentan con Criterios Específicos de Sanción, aprobada mediante la Resolución de Gerencia General Nº 352.

Del análisis realizado se concluye que la sanción económica a aplicar al administrado, [REDACTED] por el incumplimiento:

- La señora [REDACTED] incumplió la medida administrativa de Suspensión de Actividades No Autorizadas, impuesta mediante acta de ejecución de fecha 21 de agosto de 2018, habiéndose evidenciado mediante visita de fecha 16 de octubre de 2018 que el establecimiento continuaba comercializando GLP sin contar con la autorización correspondiente, lo que contraviene Art. 2º Ley Nº 27699 Artículos 10º y 13 º de la Ley Nº 28964. Numeral 232.1 Ley Nº 27444. Art. 18º y 41º del Reglamento aprobado por Resolución del Consejo Directivo Nº 640- 2007-OS/CD. Artículos 21º, 31º y 79º del Reglamento General de OSINERGMIN aprobado por Decreto Supremo Nº 054-2001-PCM, asciende a **0.38 UIT**.

2.4 Graduación de la sanción

Para el presente caso se considerará como una condición atenuante de la responsabilidad, el hecho que el administrado, dentro del plazo establecido para la presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, haya reconocido su responsabilidad, por tal motivo, se considerará un factor atenuante del 50%, quedando la multa de la siguiente manera:

N°	INCUMPLIMIENTO	NUMERAL DE TIPIFICACIÓN Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD	SANCIÓN ESTABLECIDA SEGÚN CALCULO DE MULTA	CORRESPONDE ATENUANTE del -50%	SANCIÓN APLICABLE (UIT)
1	El establecimiento operado por señora [REDACTED] incumplió la medida administrativa de SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES NO AUTORIZADAS impuesta mediante acta de ejecución de fecha 21 de agosto de 2018, conforme se verificó de la segunda supervisión realizada en fecha 16 de octubre de 2018.	9	0.38	Sí	0.19 ⁸

Por lo expuesto, el fiscalizado ha incumplido con lo establecido en el numeral 35.7 de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, este incumplimiento constituye infracción administrativa, descrita en el numeral 9 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 Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias.

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 Organización y Funciones (ROF) de Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2016-PCM, 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° 004-2019-JUS y la Resolución de Consejo Directivo N° 057-2019-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR al señor [REDACTED] con una multa de diecinueve centésimas (0.19) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente a la fecha del pago, por el incumplimiento consignado en el numeral 2.1.1 de la presente Resolución.

Código de Infracción: 18-00140494-01

⁸ 0.38 – 50% = 0.19

**RESOLUCIÓN DE OFICINAS REGIONALES
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2059-2019-OS/OR CUSCO**

Artículo 2°.- 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 3°.- De conformidad con el Artículo 27° 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, 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 4°.- NOTIFICAR al señor [REDACTED] el contenido de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese,

Firmado Digitalmente
por: MARTINEZ
GONZALES Ignacio
FAU 20376082114
hard.
Fecha: 09/08/2019
19:07:17

**Jefe - Oficina Regional Cusco OSINERGMIN
Órgano Sancionador**