

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 22 de enero de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201500156348 que contiene el recurso de apelación interpuesto por el señor DAYRO RESTREPO VASQUEZ, en adelante DAYRO RESTREPO, contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 2036-2017-OS/OR-LORETO de fecha 20 de noviembre de 2017, mediante la cual se le sancionó por no cumplir el Procedimiento de Entrega de Información sobre Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos (PRICE), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD y sus modificatorias.



CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución N° 2036-2017-OS/OR-LORETO, la Oficina Regional LORETO sancionó al señor DAYRO RESTREPO, con una multa ascendente a 0.20 (veinte centésimas) UIT, por incumplir el Procedimiento de Entrega de Información sobre Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos (PRICE), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 23-2011-OS/CD, en adelante el Procedimiento PRICE; conforme al siguiente detalle:



| INFRACCIÓN | TIPIFICACIÓN RESOLUCIÓN N° 271-2012- OS/CD | SANCIÓN |
|--|--|-----------------------|
| Infracción a los artículos 1° y 2° del Anexo A de la Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD, concordante con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 043-2005-EM ¹ | 1.11 ² | 0.20 UIT ³ |

¹ Anexo A de la Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 23-2011-OS/CD:

Artículo 1.- Acceso al Sistema y Registro de la Información

Los Productores, Importadores, Plantas de Abastecimiento de GLP, Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas, Distribuidores a granel, Distribuidores en cilindros, Plantas Envasadoras, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles, Establecimientos de Venta al Público de GLP para uso automotor (Gasocentros), Establecimientos de Venta al Público de Gas Natural Vehicular, Locales de Venta de GLP, Comercializadores de Combustibles de Aviación, Comercializadores de Combustibles para Embarcaciones y todo aquel que comercialice combustibles derivados de los hidrocarburos sin tarifas reguladas deben recabar en OSINERGMIN, a partir de la fecha y a más tardar un día antes del plazo fijado para el registro de la información que compete a cada uno de ellos, de acuerdo al cronograma a que hace referencia el artículo 4, un código de usuario y contraseña que les permita acceder al PRICE.

Para registrar la información comercial sobre sus precios, el usuario accederá a la página web <http://usuarios.osinerg.gob.pe>, digitando su código de usuario y contraseña correspondiente para el ingreso al PRICE.

(...)

Artículo 2.- Información de Listas de Precios.

(...)

Los precios registrados en el PRICE deben ser iguales a los que son publicados en su establecimiento o en los medios que utilizan para comercializar sus productos y en un lugar visible para los consumidores de su establecimiento. Esta obligación no es exigible a los Distribuidores Minoristas, a los Distribuidores a granel ni a los Distribuidores en cilindros.

Decreto Supremo N° 043-2005-EM:

Artículo 1°. - Información de precios a proporcionar

Los Productores, Importadores, Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas, Operadores de Plantas Envasadoras, Distribuidores a Granel, Distribuidores en Cilindros, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles, Establecimientos de Venta al Público de Gas Natural Vehicular,

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

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

| | | |
|--|--|-----------------|
| No cumplir con la obligación de registrar la información de precios en el Sistema de Procedimiento de Entrega de Información de Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos – PRICE de OSINERGMIN, correspondiente a los productos GLP de 10 Kg. y 45 Kg. que comercializa. | | |
| TOTAL | | 0.20 UIT |

Como antecedentes cabe señalar los siguientes:

- a) Mediante Oficio N° 796-2016-OS/OR LORETO al que se adjuntó el Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1471-2015-OS/OR LORETO, se comunicó al recurrente, titular de un Local de Venta de GLP, los resultados de la supervisión del Sistema de Información de Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos – PRICE de OSINERGMIN y se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, otorgándose al fiscalizado un plazo de cinco (05) días hábiles para presentar sus descargos.
- b) No obstante encontrarse debidamente notificado no presentó descargos al mencionado oficio.
- c) Con el Informe Final de Instrucción N° 1136-2017-OS/OR LORETO de fecha 15 de setiembre de 2017, se realizó el análisis de lo actuado en el procedimiento, el cual fue notificado mediante Oficio N° 538-2017-OS/OR LORETO.
- d) A través del escrito de registro N° 201500156348 de fecha 28 de setiembre de 2017, el fiscalizado presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 1136-2017-OS/OR LORETO.
- e) En la mencionada Resolución N° 2036-2017-OS/OR-LORETO se realizó el análisis de lo actuado en el presente expediente, sancionándose al señor DAYRO RESTREPO.



Locales de Venta de GLP, y todo aquel que comercialice combustibles derivados de los hidrocarburos en el mercado interno, remitirán a OSINERGMIN su lista de precios vigentes.

Igualmente será obligación de todos los agentes antes señalados publicar en los medios que utiliza para comercializar sus productos y en lugar visible para los consumidores de su establecimiento dichas listas de precios. Para el caso de GLP, la publicación de precios deberá realizarse utilizando como unidad "litros" y adicionar su equivalente en "kilos", utilizando la densidad promedio que el OSINERGMIN publica semanalmente.

Artículo 2.- Información sobre ventas

Los Productores, Importadores, Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas, Operadores de Plantas Envasadoras y Distribuidores a Granel, remitirán a OSINERGMIN información sobre las ventas efectuadas en el mercado interno y sus exportaciones, según corresponda.

² Resolución N° 271-2012-OS/CD.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

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

1.11 Incumplimiento de entrega de información de precios y ventas

Base Legal: Arts. 1º, 2º, 3º y 4º del D.S. N° 043-2005-EM. R.C.D. N° 394-2005-OS/CD y procedimiento Anexo.

Multa: Hasta 10 UIT.

³ Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se aplicó el criterio específico aprobado por Resolución de Gerencia General N° 352 publicada con fecha 26 de agosto de 2011 y sus modificatorias.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 201500156348 presentado con fecha 27 de noviembre de 2017, el señor DAYRO RESTREPO interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2036-2017-OS/OR-LORETO, solicitando su nulidad, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- a) Sostiene que la resolución impugnada no fue adecuadamente motivada, vulnerándose el Principio de Debido Procedimiento⁴, señalando que no se acreditan las infracciones imputadas porque no se encuentra como prueba el Acta de verificación de cumplimiento del procedimiento de entrega de información de precios de combustibles derivados de hidrocarburos – PRICE, cuyo formato fue aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 28-2015-OS/GG y sus modificatorias.

Asimismo, indica que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia a los anteriores justifican el acto adoptado, razones que se ha contravenido el artículo 6° de la Ley N° 27444, ya que al revisarse los actos hoy materia de cuestionamiento, solo se limita a exponer algunos fundamentos de hecho, señalando de manera superflua que ha incurrido en infracciones imputadas sin acompañar prueba de tal aseveración, por lo que no debió imponérsele la sanción.

- b) En aplicación del Principio de Razonabilidad⁵, las autoridades administrativas en la imposición de las sanciones deben mantener proporción entre los medios utilizados y los fines públicos a tutelar, de modo que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido, haciendo referencia a sentencias del Tribunal



⁴ El recurrente hace mención al Principio del Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, que establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

Asimismo, referencia a sentencias del Tribunal Constitucional, indicando lo siguiente, que en el expediente N° 3943-2006-PA/TC del 11.12.2006, se ha señalado que, a juicio del Tribunal, el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado en los siguientes supuesto:

- Inexistencia de motivación o motivación aparente.
- Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión por un lado cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el juez en su decisión, y por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata en ambos casos de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.
- Deficiencias en la motivación externa, justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas de las que parte el juez no han sido confrontadas o analizadas respecto a de su validez fáctica o jurídica.
- La motivación insuficiente, referida al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para sumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido el Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales solo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la insuficiencia de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.
- La motivación sustancialmente incongruente.

⁵ Principio establecido en el artículo IV del Título Preliminar y el artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, 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:

1.4. Principio de Razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

Constitucional⁶, como la recaída en el expediente N° 2868-2004-AA/TC, en la que se indica que la dimensión sustantiva del debido proceso se satisface cuando la sanción impuesta a una persona se encuentra debidamente fundamentada, considerando que se le ha impuesto una multa irrazonable, desproporcionada y excesiva que le ocasiona un grave perjuicio económico.

c) Menciona como fundamentos de derecho, los artículos 118°, 215°, 216°, 218° y 219° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – T.U.O de la Ley, así como el Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

3. A través de Memorándum N° DSR-1757-2017 recibido el 29 de noviembre de 2017, la Oficina Regional de LORETO, remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

4. Sobre lo manifestado en los literales a) al c) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que de conformidad al Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁷.

Cabe resaltar que el presente procedimiento administrativo sancionador es uno de naturaleza especial creado en el marco de la función normativa del OSINERGMIN, reconocida en el literal c) del artículo 3° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos y el artículo 3° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERGMIN; cuya tramitación se encuentra regulada por el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, normativa aplicable a la fecha de emisión de la resolución impugnada de conformidad con la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la Resolución N° 040-2017-OS/CD.

⁶ El recurrente hace referencia al Principio de Razonabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, pues la sanción es irrazonable y excesiva, haciendo mención a las sentencias recaídas en los expedientes N° 1803-2004-AA/TC, expediente N° 1767-2007 AA/TC, N° 1199-2003-AA/TC y el expediente N° 2868-2004-AA/TC fundamento 26.

⁷ Ley N° 27444.

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

De otro lado, corresponde precisar que la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272, establece que las entidades tendrán un plazo de sesenta días para adecuar sus procedimientos especiales, y que las leyes que regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados.

Al respecto, de acuerdo al artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con la Tercera Disposición Complementaria de la misma ley, vigente a la fecha de emisión de la resolución impugnada, los procedimientos administrativos especiales se rigen y tramitan en función a su propia regulación, por lo que las disposiciones de la Ley N° 27444 solo se aplican de manera supletoria en aquellos aspectos no previstos y en los que no son tratados de manera distinta.

En efecto, de conformidad con la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento aprobado por la Resolución N° 040-2017-OS/CD, los procedimientos administrativos sancionadores en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones de este Reglamento que reconozcan derechos o facultades a los administrados frente a la Administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor el presente reglamento.

Se debe indicar que los numerales 4 y 5 del artículo 3° de la Ley N° 27444, establecen como requisito de validez de los actos administrativos que éstos deban estar debidamente motivados en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico y sean conformados mediante el procedimiento administrativo previsto para su generación⁸.

A su vez, el Principio de Verdad Material, contenido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, dispone que la autoridad administrativa deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones⁹.

Precisado lo anterior, es importante señalar que a través de los artículos 1° y 3° del Decreto Supremo N° 043-2005-EM, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 14 de octubre de 2005, se estableció que los Locales de Venta de GLP y todo aquel que comercialice combustibles derivados de los hidrocarburos en el mercado interno se encuentran obligados a remitir al OSINERGMIN sus listas de precios vigentes, en la forma y plazos fijados para tal efecto¹⁰.

En tal sentido, mediante Resolución N° 394-2005-OS/CD, publicada con fecha 29 de octubre de 2005, se aprobó el Procedimiento PRICE, cuyo artículo 1° dispone que, entre otros, los Locales de Venta de GLP, para registrar la información comercial sobre sus precios en el sistema PRICE, deberán acceder a la página web correspondiente, digitando



⁸ Ley N° 27444.

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

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

5. Procedimiento regular. - Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

⁹ 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. (...)

¹⁰ Decreto Supremo N° 043-2005-EM.

Artículo 1.- Información de precios a proporcionar

Los Productores, Importadores, Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas, Operadores de Plantas Envasadoras, Distribuidores a Granel, Distribuidores en Cilindros, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles, Establecimientos de Venta al Público de Gas Natural Vehicular, Locales de Venta de GLP, y todo aquel que comercialice combustibles derivados de los hidrocarburos en el mercado interno, remitirán a OSINERG sus listas de precios vigentes.

Igualmente será obligación de todos los agentes antes señalados publicar en los medios que utiliza para comercializar sus productos y en lugar visible para los consumidores de su establecimiento dichas listas de precios. Para el caso de GLP, la publicación de precios deberá realizarse utilizando como unidad "litros" y adicionar su equivalente en "kilos", utilizando la densidad promedio que el OSINERG publica semanalmente.

Artículo 3.- Entrega de Información y publicación por parte de OSINERG.

La información será provista por los agentes antes señalados a través de medios electrónicos y/o en los formatos, plazos y medios que establezca OSINERG y éste a su vez remitirá mensualmente la información consolidada a la Dirección General de Hidrocarburos.

OSINERG publicará semanalmente en su página web, la información del mercado y estadística de la información remitida por los agentes que se mencionan.

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

su código de usuario y contraseña. Asimismo, de conformidad con el artículo 2° del citado dispositivo legal, la lista de precios será actualizada cada vez que se registre alguna modificación, el mismo día del cambio¹¹.

Mediante la mencionada Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 23-2011-OS/CD se aprobó el Procedimiento PRICE, a través del cual se estableció que la información a registrar en el sistema que lleva el mismo nombre, se realiza vía internet o, en su defecto y debidamente autorizado, por mesa de partes, adjuntando la lista de precios vigentes para todos los combustibles derivados de los hidrocarburos que comercialicen, las cuales serán actualizadas cada vez que se dé alguna modificación, el mismo día del cambio.

Adicionalmente a ello, el artículo 4° del mencionado Decreto Supremo N° 043-2005-EM, estableció que el incumplimiento de la citada obligación constituye infracción sancionable por este Organismo; la misma que se encuentra tipificada en el numeral 1.11 del Rubro 1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 271-2012-OS/CD¹².

Ahora bien, de acuerdo al literal c) del artículo 5° de la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, publicada el Diario Oficial El Peruano con fecha 31 de diciembre de 1996, en concordancia con el artículo 1° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, el Organismo Regulador es competente para supervisar y fiscalizar, entre otros, que las actividades de hidrocarburos se desarrollen de acuerdo a los dispositivos legales y normas técnicas vigentes¹³.

¹¹ Resolución N° 394-2005-OS/CD.

Anexo A

"Artículo 1.- Acceso al Sistema y Registro de la Información

Los Productores, Importadores, Plantas de Abastecimiento de GLP, Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas, Distribuidores a granel, Distribuidores en cilindros, Plantas Envasadoras, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles, Establecimientos de Venta al Público de GLP para uso automotor (Gasocentros), Establecimientos de Venta al Público de Gas Natural Vehicular, Locales de Venta de GLP, Comercializadores de Combustibles de Aviación, Comercializadores de Combustibles para Embarcaciones y todo aquel que comercialice combustibles derivados de los hidrocarburos sin tarifas reguladas deben recabar en OSINERGMIN, a partir de la fecha y a más tardar un día antes del plazo fijado para el registro de la información que compete a cada uno de ellos, de acuerdo al cronograma a que hace referencia el artículo 4, un código de usuario y contraseña que les permita acceder al PRICE.

Para registrar la información comercial sobre sus precios, el usuario accederá a la página web <http://usuarios.osinerg.gob.pe>, digitando su código de usuario y contraseña correspondiente para el ingreso al PRICE.

Los agentes obligados a registrar la información de sus precios en el PRICE que se encuentren ubicados en zonas que carecen de las facilidades tecnológicas para registrar la información vía Internet, deberán presentar a OSINERGMIN, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles contados desde la vigencia de la presente norma, una solicitud debidamente fundamentada para que se les autorice a remitir la referida información, mediante escrito ingresado en mesa de partes de cualquier Oficina Regional de OSINERGMIN.

De ser aprobada su solicitud, deberán remitir a OSINERGMIN, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes a la comunicación de la aprobación, la información sobre sus precios, llenando el formato al que hace referencia el artículo 3 de la presente resolución.

Cabe precisar, que la autorización para que los agentes puedan presentar la información sobre sus precios vía mesa de partes quedará sin efecto, si como consecuencia de una solicitud de parte o de oficio, OSINERGMIN determina que la zona en que se encuentran ubicados los establecimientos de los agentes autorizados, cuenta con las facilidades tecnológicas para registrar la información vía Internet."

Los Locales de Venta de GLP y los Distribuidores en Cilindros de GLP podrán registrar y actualizar la información comercial sobre sus precios a través del envío de mensajes de texto u otro mecanismo que Osinergmin establezca, en el cual ingresarán el usuario y contraseña SCOP que los identifique.

Artículo 2.- Información de Listas de Precios.

Cada Agente debe registrar en el PRICE, vía internet o, en su defecto y debidamente autorizado, por mesa de partes, la lista de precios vigentes para todos los combustibles derivados de los hidrocarburos que comercialicen, las cuales serán actualizadas cada vez que se registre alguna modificación, el mismo día del cambio."

¹² Decreto Supremo N° 043-2005-EM.

Artículo 4.- Sanciones

El incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 1 y 2 del presente Decreto Supremo constituye infracción sancionable conforme a la Escala de Multas aprobada por OSINERGMIN.

¹³ Ley N° 26734.

Artículo 5.- Funciones

Son funciones del OSINERGMIN:

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

Bajo este marco legal, cabe señalar que de acuerdo con el Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1471-2015-OS/OR LORETO y el Informe Final de Instrucción N° 1136-2017-OS/OR LORETO; luego de revisar y evaluar la información contenida en el Sistema PRICE y en el Sistema SCOP¹⁴, este Organismo verificó que, durante el mes de setiembre de 2015, el señor DAYRO RESTREPO no cumplió con registrar el precio correspondiente a los productos GLP 10 Kg. y 45 Kg. que expende en el Local de Venta de GLP de su responsabilidad, ubicado en la avenida San Antonio N° 2337, distrito de Iquitos, provincia de Maynas y departamento de Loreto.

Así las cosas, encontrándose acreditados los hechos imputados a título de infracción en función al contenido de los referidos informes técnicos, los cuales constituyen medios probatorios dentro del presente procedimiento según lo dispuesto en el numeral 18.6 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobada por Resolución N° 272-2012-OS/CD, norma aplicable en el presente caso y, por tanto, desvirtuados los efectos del Principios de Presunción de Licitud; en aplicación del numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, era responsabilidad del recurrente presentar los medios probatorios que desvirtúen el contenido de dichos instrumentos y su consiguiente responsabilidad por el ilícito sancionado, lo que no ocurrió¹⁵.

Conforme se indica en los numerales 3.6 al 3.9 de la resolución impugnada, de la verificación en el Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP), el Sistema del Procedimiento de Entrega de Información de Precios de Combustibles Derivados de Hidrocarburos (PRICE) y de conformidad con el Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1471-2015-OS/OR LORETO de fecha 23 de noviembre de



c) Supervisar y fiscalizar que las actividades de los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería se desarrollen de acuerdo a los dispositivos legales y normas técnicas vigentes.

Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

Artículo 1.- Competencia de OSINERGMIN

OSINERG tiene competencia para supervisar y fiscalizar a las ENTIDADES del SECTOR ENERGIA velando por la calidad, seguridad y eficiencia del servicio y/o productos brindados a los usuarios en general (...)

OSINERG ejercerá las atribuciones y funciones asignadas en el presente Reglamento, en concordancia y con estricta sujeción a las disposiciones establecidas en las normas legales referidas al SECTOR ENERGÍA (...)

Precisando lo anterior, el artículo 3° de la Ley N° 29901, publicada con fecha 12 de julio de 2012, dispuso que las competencias del OSINERGMIN comprenden la supervisión y fiscalización, en el ámbito nacional, del cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de hidrocarburos.

¹⁴ Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP), válida de forma automática y en tiempo real las transacciones autorizadas entre agentes autorizados. Es un sistema que será usado para efectos de registro de las transacciones realizadas, es así que los agentes de la cadena de comercialización de hidrocarburos, Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos y Gas Licuado de Petróleo no podrán expender sus productos a agentes que no cuenten con la debida Orden de Pedido y/o sin registrarlo en el Sistema de Control Órdenes de Pedido, según corresponda.

¹⁵ Ley N° 27444.

Artículo 162.- Carga de la prueba

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

Resolución N° 272-2012-OS/CD.

Artículo 18.- Inicio del Procedimiento (...)

18.6. Los Informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

De conformidad con [la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento aprobado por la Resolución N° 040-2017-OS/CD](#), los procedimientos administrativos sancionadores en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo las disposiciones de este Reglamento que reconozcan derechos o facultades a los administrados frente a la Administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor el presente reglamento.

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

2015, se ha verificado que la empresa fiscalizada no registró los precios correspondientes a los productos GLP de 10 Kg. y 45 Kg. Al respecto, el administrado indica que OSINERGMIN debe respaldar los hechos constatados antes de calificarlos como una infracción y que no son suficientes los reportes del sistema, sino que hace falta documentos y cargos de recepción que respalden las afirmaciones.

Sobre el particular, se le precisó que conforme a la normativa indicada en los numerales precedentes, el señor DAYRO RESTREPO, al participar en la cadena de comercialización de hidrocarburos se encontraba obligado a cumplir con la normativa vigente para el subsector hidrocarburos, por lo que debió registrar los precios de los productos que comercializa en el Sistema PRICE, obligación que incumplió conforme consta en la verificación realizada en el SCOP y en el Sistema PRICE.

Asimismo, el mencionado Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 394-2005-OS/CD y sus modificatorias, precisa que la supervisión debe hacerse solo en el establecimiento mediante Acta, siendo que la supervisión de esta obligación puede realizarse a través de los sistemas en los cuales el administrado está obligado a registrar la información materia de análisis.

Este registro de información comercial de precios se realiza vía internet, a través del usuario y contraseña otorgada para el Sistema PRICE, es decir todo se realiza de manera automatizada, siendo que excepcionalmente cabe el registro de información de precios mediante escrito en mesa de partes, previa autorización de OSINERGMIN, en los casos en que el administrado se encuentre ubicado en zonas que carecen de las facilidades tecnológicas para registrar la información vía Internet.

En ese sentido, la infracción se constata cuando se visualiza que el señor DAYRO RESTREPO ha realizado movimientos comerciales, esto se verifica a través del reporte del SCOP, y pese a ello no ha registrado la información de precios en el sistema PRICE. Al ser estos dos sistemas automatizados, basta con verificar a través de un reporte del mismo sistema para acreditar si el administrado cumplió o no con su obligación.

Conforme a los medios probatorios que obran en el expediente, se ha acreditado que el administrado incurrió en infracción al Procedimiento PRICE por no registrar oportunamente los precios de los productos GLP 10 Kg. y 45 Kg. durante el mes de setiembre de 2015, pese a realizar operaciones comerciales. Por consiguiente, conforme se expuso precedentemente, existe evidencia suficiente que permite corroborar la infracción administrativa en que incurrió el administrado.

Cabe precisar que es responsabilidad del administrado realizar el registro de sus precios de modo oportuno, esto es, en el periodo en que corresponda reportarlos, cuyo incumplimiento constituye infracción que se sanciona con multa. (Subrayado es nuestro).

Adicionalmente, es importante indicar que, en el caso que no pueda acceder al sistema PRICE por presentar inconvenientes con su usuario y/o contraseña¹⁶, el administrado

¹⁶ Cabe precisar que el usuario y/o contraseña son personales, secretos e intransferibles, siendo de responsabilidad del Agente tomar las medidas de seguridad en el uso de las mismas y debido a ello es que estos documentos son entregados exclusivamente al Representante Legal de la Empresa o a quien este haya delegado poderes, mediante carta poder simple, para recoger dichos documentos.

tienen la posibilidad de comunicarse con el Centro de Control SCOP de OSINERGMIN a efectos de que se les otorgue soporte para la evaluación del problema, quienes se encuentran disponibles los 365 días del año durante la 24 horas del día, o de ser el caso acercarse a las oficinas de OSINERGMIN para que se le otorgue un nuevo usuario y/o contraseña. En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente no se puede observar que el administrado haya reportado los presuntos inconvenientes con su usuario y/o contraseña, no siendo posible amparar su argumento, ni eximir de responsabilidad al recurrente por incumplir la obligación de registrar sus precios. (Subrayado es nuestro).



Asimismo, en cuanto a la afirmación del recurrente, quien sostiene que el órgano de primera instancia no motivó adecuadamente la resolución, corresponde indicar que de la revisión de los numerales 1, 2 y 3 del Informe Final N° 1136-2017-OS/OR LORETO, así como de los numerales del 1 al 3 de la Resolución N° 2036-2017-OS/OR LORETO queda acreditado que la Oficina Regional sí explicó los fundamentos de hecho y de derecho vinculados al presente caso, lo que significa que sí se tomaron en cuenta todos los argumentos de descargo y medios de prueba presentados por el señor DAYRO RESTREPO determinándose su responsabilidad, garantizándose en el presente caso la debida motivación de la resolución recurrida, emitida en estricto cumplimiento de las garantías al debido procedimiento y verdad material que le asisten al administrado.



En efecto, siendo el recurrente el titular de las actividades que se desarrollan en sus instalaciones de Local de Venta ubicado en el departamento de Lima, tenía la responsabilidad de registrar los precios de los cilindros de GLP en el sistema, lo que implica cumplir con lo establecido en el Decreto Supremo N° 043-2005-EM, y el Procedimiento de PRICE aprobado por la Resolución N° 394-2005-OS/CD.

5. En cuanto a lo alegado por el administrado, respecto a que la multa de 0.20 UIT es irrazonable y desproporcionada, cabe señalar que al momento de detectarse las infracciones y a la fecha de imposición de las sanciones, se encontraba vigente la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por la Resolución N° 271-2012-OS/CD, la cual establecía como sanciones, entre otras, una multa pecuniaria, para la infracción tipificada en el numeral 1.11, la cual dispone una sanción de hasta 10 UIT, tal como se detalló en el pie de página 2 de la presente resolución.

A su vez, este Tribunal debe indicar que de conformidad con el artículo 13° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador¹⁷, la Gerencia General podrá

Leyendas: UIT: Unidad Impositiva Tributaria; CE: Cierre del Establecimiento; CI: Cierre de Instalaciones; STA: Suspensión Temporal de Actividades; RIE: Retiro de Instalaciones y/o Equipos; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades; CB: Comiso de Bienes; PO: Paralización de Obras.

¹⁷ Aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD. Artículo 13°. - Montos Máximos y Gradualidad de la Sanción

(...).

13.2. En los casos que corresponda graduar la sanción por haberse establecido un rango en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones, se considerará los siguientes criterios:

13.2.1. La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.

13.2.2. El perjuicio económico causado.

13.2.3. La reincidencia y/o continuidad en la comisión de la infracción, de acuerdo a los artículos 6° y 7° del presente Reglamento.

13.2.4. Las circunstancias de la comisión de la infracción.

13.2.5. El beneficio ilegalmente obtenido.

13.2.6. La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

(...).

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

aprobar criterios específicos que serán tomados en cuenta por el órgano sancionador para la aplicación de la Escala de Multas y Sanciones, los cuales serán publicados en el Diario Oficial El Peruano.

En el presente caso, la sanción se ha determinado conforme a lo establecido en la resolución impugnada, así como la Resolución de Gerencia General N° 352 y sus modificatorias, publicada en el Diario Oficial El Peruano, mediante la que se aprobaron los criterios específicos a ser tomados en cuenta para la imposición de, entre otras sanciones, la prevista en el numeral 1.1 de la Tipificación y Escala de Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.

Debe precisarse que dichos criterios son concordantes con aquellos contemplados en el Principio de Razonabilidad, previstos en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Por ello, para efectos de la graduación de la multa, correspondía la aplicación de los criterios específicos de sanción aprobados por la Resolución de Gerencia General N° 352 y sus modificatorias, que se detallan a continuación:

Sanciones a imponer:

- No registrar un solo precio de combustible:

| LIMA Y CALLAO | OTROS DEPARTAMENTOS |
|---------------|---------------------|
| 0.20 UIT | 0.10 UIT |

- No registrar más de un solo precio de combustible:

| LIMA Y CALLAO | OTROS DEPARTAMENTOS |
|---------------|---------------------|
| 0.30 UIT | 0.20 UIT |

Así, tal como se desprende de los criterios específicos de sanción, existen dos supuestos: i) el caso de que no se haya registrado un solo precio de combustible y ii) el caso en que no haya registrado más de un precio de combustible, correspondiendo en el presente procedimiento aplicar el segundo supuesto, porque no se registraron en el sistema PRICE los precios de los cilindros de 10 Kg y 45 Kg. del Local de Venta de GLP ubicado en el departamento de Loreto, por lo que se le aplicó la multa de 0.20 UIT.

En tal sentido, se advierte que la sanción impuesta para la infracción es la expresamente prevista por nuestro ordenamiento para casos como los presentados en este procedimiento administrativo sancionador.

Cabe indicar que en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de OSINERGMIN, la responsabilidad es objetiva, tal como se establece en su Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional, Ley N° 27699, en el Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, por lo que basta con que se

13.4. La Gerencia General podrá aprobar criterios específicos a ser tomados en cuenta por el órgano sancionador para la aplicación de la Escala de Multas y Sanciones, los cuales serán publicados en el diario oficial El Peruano. (subrayado nuestro)

RESOLUCIÓN N° 023-2018-OS/TASTEM-S2

constate el incumplimiento de la misma para que ésta sea la responsable de la comisión de la infracción administrativa imputada¹⁸.

Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que imponer al recurrente una sanción distinta al marco normativo vigente en atención a su situación patrimonial, implicaría una vulneración al Principio de Imparcialidad previsto en el numeral 1.5 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

En atención a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que la autoridad de primera instancia ha actuado de conformidad con la normativa vigente respetando todos los Principios del Procedimiento Administrativo, específicamente los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material y Razonabilidad, no habiéndose incurrido en las causales de nulidad previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10° de la Ley N° 27444¹⁹.

De conformidad con el numeral 1 del artículo 19° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y sus modificatorias y; toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

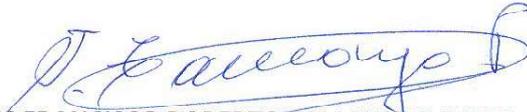
SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por el señor DAYRO RESTREPO VASQUEZ contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 2036-2017-OS/OR-LORETO de fecha 20 de noviembre de 2017 de 2017; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°. - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Mario Antonio Nicolini del Castillo y Héctor Adrián Chávvarry Rojas.




JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE

¹⁸ De conformidad con lo indicado en el artículo 89° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM.

¹⁹ Ley N° 27444

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.