

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 037-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 13 de febrero de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201300114278 que contiene el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A., representada por el señor Sergio Modonese Costa, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1461-2016-OS/DSHL de fecha 16 de mayo de 2016, mediante la cual se le sancionó por incumplir normas de seguridad del subsector de hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 1461-2016-OS/DSHL, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos, en adelante DSHL sancionó a la empresa PLUSPETROL NORTE S.A., en adelante PLUSPETROL NORTE, con una multa de 312.32 (trescientos doce con treinta y dos centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, en adelante Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM; conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
<p>Artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM¹</p> <p>El documento "PROCEDIMIENTO DE EMBARQUE DE CRUDO DE BATERÍA 3 AL TERMINAL YANAYACU" no realiza un análisis de la probable ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame) durante una operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu.</p> <p>De la revisión del documento Control de Bombeo de Batería # 3 Terminal Yanayacu de fecha 14 de junio de 2013, se advierte que la transferencia (bombeo) de petróleo crudo se inicia a las 06:45 horas y se suspende a las 09:10 horas, en atención a una alerta de personal recorridor de línea del oleoducto Batería 3 - Terminal Yanayacu, quienes reportan derrame de petróleo crudo en la progresiva Km. 7 +726 del oleoducto, es decir el derrame es detectado por una inspección visual (recorridos de la tubería) y no por un aviso y/o advertencia de anomalías (variaciones) en los parámetros de operación de bombeo.</p> <p>De la revisión del documento Procedimiento de Embarque de Crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu, presentado por la empresa fiscalizada ante requerimiento de la</p>	Numeral 2.12.8 ²	312.32 UIT

¹ Anexo 1 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM

"Artículo 80.- Procedimientos para analizar fallas, accidentes e incidentes

El Operador debe establecer procedimientos para analizar las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia"

² Resolución N° 271-2012-OS/CD.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

Rubro 2. Técnicas y/o Seguridad

2.12 Incumplimiento de las normas sobre pruebas, inspección, mantenimiento, reparación y/o destrucción, Estudio de Riesgos, Análisis de Seguridad y Sistema de Integridad de Ductos

2.12.8. En Ductos de Transporte de Hidrocarburos y estaciones de bombeo

Base legal: Disposición Complementaria Única y Arts. 1°, 3° al 23° y 26° del Anexo 2 del Reglamento aprobado por D.S. N° 081-2007-EM.

Multa: Hasta 3200 UIT

Otras Sanciones: STA

RESOLUCIÓN N° 037-2018-OS/TASTEM-S2

<p>supervisión Osinergmin , se advierte que el mismo no contempla instructivos que regulan el rango de valores a monitorearse de los parámetros de presión, caudal de bombeo, variación de volúmenes transferidos, tanto en Batería 3 como en Terminal Yanayacu, valores que son registrados en el documento Control de Bombeo de Batería # 3 Terminal Yanayacu , el cual es utilizado para monitorear el proceso operativo de bombeo de petróleo crudo desde la Batería 3 hacia Terminal Yanayacu.</p> <p>Asimismo, de la revisión del numeral 4 del acápite “Durante el Embarque” contenido en el Procedimiento de Embarque de Crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu, relacionado al registro de volúmenes de petróleo transferidos (bombeo), así como los volúmenes de petróleo recibidos en Terminal Yanayacu, en una frecuencia de cada hora, se advierte que no instruye los rangos (valores) y las acciones (alertas) a seguir ante una probable pérdida de petróleo crudo por el ducto, acción que contribuyó a que durante el lapso de tiempo de bombeo de 02 horas y 25 minutos no se pueda advertir que en el ducto se había iniciado una fuga.</p> <p>Por otro lado, se precisa que iniciado el bombeo de petróleo crudo, la presión de la transferencia descendió progresivamente durante el lapso de tiempo de bombeo de 02 horas y 25 minutos, tal como se puede advertir en el documento Control de Bombeo de Batería # 3 Terminal Yanayacu.</p> <p>De lo indicado se advierte que el procedimiento establecido por PLUSPETROL NORTE para la operación de bombeo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu, no analiza la probable ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame) detectado con fecha 14 de junio de 2013, toda vez que en la misma no se establecen valores y/o rangos de parámetros de bombeo , los cuales alerten probable fuga en el ducto, de tal forma que de advertirse cambios (exceso y/o disminución de valores) en el registro de los citados parámetros de bombeo, aplique instruir la medida preventiva de detener la transferencia, minimizando riesgos de derrames de petróleo crudo de volumen considerable, tal como el suscitado y es materia de análisis del presente informe.</p>		
MULTA TOTAL		312.32 UIT³



Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) El 14 de junio de 2013, hasta las 16:00 horas, se produjo un derrame de crudo de petróleo debido al corte de tubería con sierra de 10 cm de longitud en la progresiva Km 7+726 del oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu, instalación ubicada en el Lote 8, a cargo de PLUSPETROL NORTE.
- b) El 15 de junio de 2013 a las 9:52 horas, PLUSPETROL NORTE remitió a OSINERGMIN vía fax, el Formato N° 5 correspondiente al Informe Preliminar de Siniestros N° 12-L8-2013.
- c) Del 19 al 21 de junio de 2013, OSINERGMIN efectuó una supervisión especial en el Lote 8 con el fin de investigar entre otros, las circunstancias operativas y de seguridad, en los que se produjo el derrame de petróleo de fecha 14 de junio de 2013.
- d) Mediante escrito de fecha 1 de julio de 2013, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201300114278, PLUSPETROL NORTE, remitió el Formato N° 5 relacionado al Informe Final de Siniestro N° 12-L8-2013.
- e) A través del Oficio 5825-2013-OS-GFHL/UPPD notificado a la citada empresa el 6 de setiembre de 2013, se le solicitó información adicional vinculada al siniestro ocurrido el 14 de junio de 2013.
- f) Con escrito del 16 de setiembre de 2013, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N°

³ Para la determinación y graduación de la sanción se observó lo señalado en el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1109-2016-OS-DSHL de fecha 12 de abril de 2016, obrante de fojas 35 a 41 del expediente. Asimismo, de acuerdo al referido Informe, se aplicó la Metodología General para la Determinación de Sanciones por Infracciones Administrativas que no cuentan con criterios específicos de sanción, aprobados por Resolución de Gerencia General N° 352 de fecha 19 de agosto de 2011.

201300114278, PLUSPETROL NORTE remitió la información complementaria solicitada en el oficio antes citado.

- g) Por Oficio N° 482-2016-OS/GFHL, notificado con fecha 4 de marzo de 2016, la GFHL comunicó a PLUSPETROL NORTE el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y le remitió el Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 491-2016-OS/DSSHL de fecha 15 de febrero de 2016.
- h) A través del escrito de fecha 11 de marzo de 2016, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201300114278, PLUSPETROL NORTE presentó sus descargos.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 
2. Por escrito del 13 de junio de 2016, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201300114278, PLUSPETROL NORTE presentó recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1461-2016-OS/DSHL, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la supuesta vulneración a los Principios de Legalidad, Tipicidad, Debido Procedimiento y Verdad Material

- a) La obligación cuyo incumplimiento se imputa establece textualmente lo siguiente:



*“Artículo 80.- Procedimientos para analizar fallas, accidentes e incidentes
El Operador debe establecer procedimientos para analizar las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia”*

Es claro que el espíritu de la norma es establecer la obligación de analizar el incidente a través de una revisión exhaustiva de los eventos ocurridos que pudieran haber contribuido con la ocurrencia de la falla o del siniestro, el cual, para este caso, fue consecuencia de un acto vandálico, tal como fue informado a las autoridades y conforme se observa del Acta de Constatación Policial que adjunta a su recurso.

En ese sentido, lo dispuesto por el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, únicamente puede realizarse una vez ocurrido el hecho, es decir, realizando una investigación y revisión *ex post* del evento para determinar las causas que dieron origen al mismo y a partir de ello, de ser el caso, implementar mejoras para evitar su recurrencia. Lo anterior resulta lógico, pues dicho artículo se encuentra dentro del Título VII del Anexo 1, denominado Seguridad Industrial y Salud Ocupacional. (Subrayado de la administrada)

Además, en el numeral 5.2 del Oficio N° 818-2015-OS-GFHL/UPPD, la primera instancia reconoce que el citado artículo resulta aplicable para conocer la causa real de la falla del ducto, es decir para analizar fallas que se produzcan en éste.

Sin embargo, en el Informe Final que sustenta la resolución de sanción se concluye que en el “Procedimiento de Embarque de Crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu”, no se realiza un análisis de la probable ocurrencia de accidentes, indicando lo siguiente: “(...) el Procedimiento de Embarque de Crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu, no realiza un análisis de la probable

ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame) durante la operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu". Es decir, se le estaría atribuyendo el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 80° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM a partir de un análisis del citado Procedimiento que constituye uno operativo, distinto al que hace referencia el reglamento, pues si bien el numeral 12 establece dentro de las actividades del proceso, monitoreo y control de la transferencia, como un mecanismo adicional de control de la operación de transporte de hidrocarburos, no significa que este procedimiento sirva para el análisis de las fallas.

Por lo tanto, existe un error en la tipificación de la conducta como ilícito administrativo, toda vez que la sanción ha sido determinada sin verificar el supuesto de hecho requerido, es decir si el artículo 80° del citado reglamento es aplicable a los procedimientos operativos, lo cual vulnera los Principios de Legalidad y Tipicidad establecidos en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, lo que vicia de nulidad la resolución impugnada.⁴

- b) La resolución impugnada no contiene una debida motivación y carece de relación entre los hechos y la disposición supuestamente infringida, pues no ha explicado adecuadamente las razones que justifican que el "Procedimiento de Embarque de Crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu" debe cumplir con analizar las fallas, vulnerando el Principio de Verdad Material y lo dispuesto en el artículo 6° de la antes indicada Ley.

Además, la primera instancia pretende realizar una interpretación extensiva del supuesto de sanción, a fin de incluirlo dentro de una disposición normativa que no le es aplicable, lo cual está proscrito por Ley y atenta contra las garantías del debido procedimiento.

- c) De otro lado, indica que la actualización del Procedimiento de Embarque atiende a una mejora en el proceso, justamente a partir del análisis del evento en el marco de sus procedimientos y dentro de la política de mejora continua de su empresa. Ello no significa que a partir de dicha mejora, el citado Procedimiento incluya un análisis de las fallas, ni mucho menos, reconocer que al momento de la ocurrencia del acto vandálico que generó el siniestro, éste era ineficiente y no cumplía con lo dispuesto en el artículo 80° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM.⁵ Además, el Procedimiento de Embarque y sus actualizaciones tienen como finalidad embarcar y transportar crudo.

⁴ La recurrente hace referente al fundamento 45 de la sentencia recaída en el expediente N° 0010-2002-AI/TC, respecto a que: "el principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley, prohibiéndose tanto la aplicación por analogía, como también por el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las prohibiciones".

Indica que de acuerdo a los fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el expediente N° 2050-2002-AA-TC, el principio de legalidad en materia sancionatoria (...) prohíbe que se pueda aplicar una sanción si está no está también determinada por la ley. (...) El principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (lex scripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lex certa). Dentro de estas exigencias se habla del principio de tipicidad. Dicho principio, precisa la definición de la conducta que la ley considera como falta (...).

A partir de esa consideración del principio de legalidad y sus implicancias en la estructuración del derecho penal moderno, el Tribunal Constitucional ha establecido igualmente en el expediente N° 2050-2002-AA-TC: "(...) que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador (...)" (Fundamento Jurídico N° 8).

Asimismo, cita el fundamento N° 5 de la sentencia recaída en el expediente N° 2192-2004-AA/TC en el sentido, que "el subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal."

⁵ Agrega que los procedimientos que regulan diversas labores en el Lote se deben mejorar continuamente y no por ello el ente fiscalizador debe interpretar que el procedimiento vulnera lo establecido en la normativa vigente.

RESOLUCIÓN N° 037-2018-OS/TASTEM-S2

- d) Además, sostiene que la propia DSHL en las Resoluciones 264-2016-OS-DSHL y 979-2016-OS-DSHL, no sólo reconoció que PLUSPETROL NORTE si cuenta con un Procedimiento de Análisis de Falla en Ductos, el cual adjunta a su recurso, sino que resolvió archivar las imputaciones formuladas por supuestamente no cumplir con el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM. Dicha situación, corrobora que lo dispuesto en la norma no está referido a que los procedimientos, entre ellos, el Procedimiento de Embarque, deben analizar fallas, sino que el operador debe contar con uno que evalúe las fallas en el ducto y se ejecute una vez ocurrido el hecho, realizando una investigación y revisión *ex post* del evento, determinando las causas que lo originaron y a partir de ello, implementar mejoras para evitar su recurrencia.



De acuerdo a lo anterior, resulta evidente que la resolución de sanción, contraviene además el Principio de Legalidad, pues no respeta las disposiciones que deben cumplir las autoridades administrativas en el ejercicio de sus potestades públicas, lo que origina la nulidad de la resolución al configurarse la causal prevista en el artículo 10° de la Ley N° 27444.

En cuanto a la supuesta determinación del cálculo del costo evitado y el beneficio ilícito

- e) En el supuesto que se desestime lo antes expuesto, manifiesta que se ha efectuado el cálculo de la multa incluyendo ilegalmente el tiempo existente entre la fecha de la infracción y la fecha de determinación de la sanción, como si durante dicho periodo de tiempo hubiese existido un beneficio indebidamente obtenido por PLUSPETROL NORTE, lo cual no ocurrió. En ese sentido, la multa se elevará en función al tiempo que demore la primera instancia en resolver, lo cual constituye una condición poco razonable.



Lo anterior evidencia una indebida motivación y vulneración a los Principios de Debido Procedimiento, Verdad Material y Razonabilidad, así como lo previsto en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, lo que causa la nulidad de la resolución de sanción, de acuerdo a lo previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 10° de la citada Ley.

- f) Finalmente solicitó se le conceda el uso de la palabra.

3. A través del Memorándum N° DSHL-592-2016, recibido con fecha 30 de junio de 2016, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos, en adelante DSHL, remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Con relación a la supuesta vulneración de los Principios de Legalidad, Tipicidad, Debido Procedimiento y Verdad Material

4. Sobre los argumentos contenidos en los literales a) al d) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que por disposición del Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante el T.U.O. de la Ley N° 27444, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas⁶.

⁶ TUO de la Ley N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

Además, el Principio de Verdad Material, contenido en el numeral 1.11 del mencionado artículo IV del Título Preliminar de la referida norma, dispone que la autoridad administrativa deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones⁷.

Asimismo, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la citada norma, los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.⁸

Es así que, el referido Principio se proyecta como un conjunto de derechos que forman parte de un estándar mínimo de garantía para los administrados que involucra la aplicación en sede administrativa de los derechos concebidos originalmente en sede judicial, dentro de los cuales encontramos al denominado derecho de defensa y el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁹.

A su vez, tratándose del *derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho*, es preciso anotar que de acuerdo al numeral 4 del artículo 3° y el numeral 6.1 del artículo 6° del T.U.O. de la Ley N° 27444; la motivación constituye un requisito de validez de los actos administrativos y debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes al caso específico, así como la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado¹⁰.

Por su parte, el Principio de Tipicidad, contemplado en el numeral 4 del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444, dispone que constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía, siendo factible que las disposiciones

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

⁷ T.U.O. de Ley N° 27444, Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

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. (...)

⁸ T.U.O. de la Ley N° 27444

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)

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

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

⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima. 8° edición, 2009, pág. 64 a 67.

¹⁰ T.U.O. de la 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.

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 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 directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

reglamentarias de desarrollo puedan especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria¹¹.

En tal sentido, los pronunciamientos de las entidades deben adecuarse al contenido del ordenamiento jurídico vigente y los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo cual resulta necesario que éstas resuelvan los principales fundamentos de hecho y de derecho planteados por los administrados en ejercicio de su derecho de defensa.



Por lo tanto, la aplicación de los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento, Verdad Material y Tipicidad, presuponen el cumplimiento de las normas que regulan las actuaciones en el marco de los procedimientos administrativos.

Al respecto, de la revisión del Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 491-2016-OS/DSHL de fecha 15 de febrero de 2016 y del Informe Final N° 1109-2016-OS-DSHL de fecha 12 de abril de 2016 que sustenta la resolución impugnada, se ha iniciado y sancionado a PLUSPETROL NORTE porque en el documento “Procedimiento de Embarque de crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu” no se realiza un análisis de la probable ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame), detectado el 14 de junio de 2013, durante una operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu, lo cual infringe lo establecido en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM. (Subrayado agregado)



Conforme se advierte, la base legal utilizada para el inicio del procedimiento administrativo sancionador y la posterior determinación de la responsabilidad administrativa de PLUSPETROL NORTE se sustentó en la obligación prevista en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, la cual dispone expresamente lo siguiente:

*“Artículo 80.- Procedimientos para analizar fallas, accidentes e incidentes
El Operador debe establecer procedimientos para analizar las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia”* (Subrayado agregado)

Ahora bien, de la lectura de la obligación contenida en el artículo antes citado, se desprende que la misma está referida a que el operador del ducto debe contar con procedimientos que permitan determinar las causas de las fallas, incidentes y accidentes, los cuales se aplicarán luego de que éstos se hayan producido, pues es la única manera de poder determinar el origen de tales sucesos, es decir analizándolos de manera posterior, y evitar que vuelvan a ocurrir.

Siguiendo la lógica de lo dispuesto en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, al haberse producido un incidente relacionado al derrame ocurrido el 14 de junio de 2013 durante una

¹¹ TUO de la Ley N° 27444.

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

4. Tipicidad. - Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

RESOLUCIÓN N° 037-2018-OS/TASTEM-S2

operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu, debió exigirse a PLUSPETROL NORTE, la aplicación del procedimiento para analizar la falla, determinando cuáles fueron las causas y minimizando la posibilidad de que vuelva a producirse.

No obstante, en este caso se imputó a la recurrente que en el “Procedimiento de Embarque de crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu” no se realiza un análisis de la probable ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame), detectado el 14 de junio de 2013, durante una operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu. (Subrayado agregado)

Tal como ha sido desarrollado en los párrafos precedentes, la obligación establecida en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM no exige que el operador establezca un procedimiento que desarrolle la probable ocurrencia de incidentes y accidentes, tal como ha sido imputado en el presente caso, sino que luego de la ocurrencia de accidentes se apliquen los procedimientos que permitirán analizar las fallas, determinar sus causas y minimizar la posibilidad de recurrencia. (Subrayado y negritas agregadas)

Por ello, se advierte que no existe concordancia entre la conducta imputada y la base legal con la cual se inició el presente procedimiento sancionador y sancionó a la recurrente, tal como se detalla a continuación:

Incumplimiento	Base Legal
<p>El documento “PROCEDIMIENTO DE EMBARQUE DE CRUDO DE BATERÍA 3 AL TERMINAL YANAYACU” <u>no realiza un análisis de la probable ocurrencia de accidentes tal como la pérdida de producción de petróleo crudo (derrame) durante una operación de bombeo (transferencia) de petróleo crudo por el oleoducto Batería 3 – Terminal Yanayacu.</u> (Subrayado agregado)</p>	<p>Artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, el cual dispone expresamente lo siguiente:</p> <p>Artículo 80.- Procedimientos para analizar fallas, accidentes e incidentes</p> <p>El Operador debe establecer procedimientos para analizar las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia.</p>

En efecto, el incumplimiento imputado en este procedimiento, referido a que el procedimiento con el que contaba la recurrente no establecía un análisis de la probabilidad de ocurrencia de accidentes, es decir con anterioridad a que estos se produzcan, no encaja en el hecho constitutivo de infracción previsto en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, el cual dispone como obligación normativa, que el operador establezca procedimientos para analizar las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia.

De otro lado, la recurrente manifiesta que sí cuenta con un procedimiento de análisis de falla, lo cual ha sido confirmado por OSINERGMIN en otros procedimientos. Sobre el particular, a fojas 51 a 64 obra el “Procedimiento de Análisis de Falla en Ductos”, cuya fecha de actualización es 23 de marzo de 2012, es decir antes de la ocurrencia del derrame (14 de junio de 2013), el cual describe textualmente como objetivo lo siguiente: *“Desarrollar los lineamientos que permitan analizar de manera sistemática las fallas de accidentes e incidentes que se produzcan en el Sistema de Ductos operados por Pluspetrol Norte, en los Lotes 8 y 1AB y recopilar información necesaria (mantener en buen estado de conservación las muestras de fallas) con el objetivo de*

determinar sus causas y minimizar la posibilidad de una recurrencia.”

Como puede advertirse, PLUSPETROL NORTE sí contaba con un procedimiento para analizar la fallas, incidentes y accidentes que ocurran en el ducto según lo establecido en el 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM.

Dicha situación, ha sido materia de pronunciamiento en las Resoluciones N° 264-2016-OS-DSHL y 979-2016-OS-DSHL, en las que se archivaron los procedimientos administrativos sancionadores iniciados a la citada empresa por infringir el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM, vinculados a derrames de hidrocarburos ocurridos en junio de 2014 y enero de 2015, pues se determinó que PLUSPETROL NORTE sí contaba con el procedimiento de análisis de falla.

Cabe precisar que en dichos procedimientos se imputó a la recurrente la conducta vinculada a no haber establecido el respectivo procedimiento, a fin de analizar las fallas que se produjeron en el ducto y evitar o minimizar su recurrencia, tal como lo exige, la obligación normativa del reglamento antes citado.

A continuación, detallaremos lo consignado en las referidas resoluciones:

- Resolución N° 264-2016-OS/GFHL del 25 de enero de 2016 - (Expediente N° 201500003619)

Incumplimiento

“No cumplir con establecer un procedimiento para analizar las fallas que se producen en el ducto

Habiendo ocurrido con fecha 07 de enero de 2015, un derrame de petróleo en la trampa lanzadora del oleoducto de 10” Shiviayacu – Capahuari Sur del Lote 1AB, la empresa fiscalizada no ha cumplido con haber establecido el respectivo procedimiento para analizar la falla, lo que implica haber realizado el correspondiente Informe de Análisis de Falla, a fin de evitar o minimizar la recurrencia de la citada falla; por lo que se advierte incumplimiento a la normativa vigente”

En el numeral 3.2 del informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N 2441-2015-OS-GFHL/UPPD que sustenta la mencionada resolución, se señaló lo siguiente:

“Con relación a lo manifestado por la empresa fiscalizada en el numeral 2.1.1 del presente Informe, relacionado al incumplimiento N° 1, debemos señalar que se ha cumplido con verificar que la empresa fiscalizada acreditó mediante Carta PPN-OPE-12-038, remitida con fecha 18 de junio de 2012, el haber cumplido con establecer el respectivo Procedimiento de Análisis de Falla en Ductos, de conformidad con lo establecido en el artículo 80° del Anexo 1 del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM. En ese sentido corresponde disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido al incumplimiento N° 1” (Subrayados agregados)

- Resolución N° 979-2016-OS/DSHL del 7 de abril de 2016 - (Expediente N° 201400071453)

Incumplimiento

“No cumplir con establecer un procedimiento para analizar las fallas que se producen en el ducto

Habiendo ocurrido con fecha 01 de junio de 2014, un derrame de diésel mezclado con agua, en la Línea Diésel de 3”, en los Joint JT-1152 y JT-1158 del Lote 1AB, se solicitó a la empresa fiscalizada mediante Oficio N° 4698-2014-OS-GFHL/UPPD, que cumpla con remitir el respectivo Informe de Análisis de Falla, lo que implica acreditar haber establecido un procedimiento para analizar las

RESOLUCIÓN N° 037-2018-OS/TASTEM-S2

fallas y así evitar o minimizar su recurrencia.

Sobre el particular, la empresa fiscalizada ha indicado que "la muestra aún no ha podido ser extraída de la línea; una vez cambiado el tramo afectado se enviará la muestra para análisis ante un ente de reconocido prestigio en este tipo de análisis". En ese sentido, la empresa fiscalizada no ha cumplido con remitir el respectivo Informe de Análisis de Falla, ni ha acreditado haber establecido un procedimiento para analizar las fallas que se produzcan en el ducto; por lo que se advierte incumplimiento a la normativa vigente"

En el numeral 3.17 del informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 596-2016-OS-DSHL que sustenta la mencionada resolución, se señaló lo siguiente:

"Con relación a lo manifestado por la empresa fiscalizada en los numerales 2.1.9 y 2.1.10 del presente informe, relacionados al incumplimiento N° 3, debemos señalar que de la evaluación del presente procedimiento administrativo sancionador se ha verificado que efectivamente la empresa fiscalizada cumplió con establecer el respectivo Procedimiento de Análisis de Falla, conforme lo establece el artículo 80° del Anexo I del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM. En ese sentido corresponde disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador respecto al presente extremo."
(Subrayados agregados)

Aunado a lo expuesto, corresponde precisar que el "Procedimiento de Embarque de crudo de Batería 3 al Terminal Yanayacu", constituye un procedimiento de trabajo, el cual por definición es una secuencia ordenada de tareas para realizar una actividad o labor de manera segura, a fin de evitar la ocurrencia de incidentes y/o accidentes, es decir, permiten a los trabajadores conocer cómo se debe realizar determinada actividad, de acuerdo a pautas, criterios o estándares desarrollados por la empresa a fin de garantizar la seguridad en el desarrollo de dichas tareas.

En efecto de la revisión del citado procedimiento, que fuera presentado por la recurrente en disco compacto junto con la Carta PPN-OPE-0171-2013 del 16 de setiembre de 2013, obrante de fojas 14 a 16 del expediente, se observa que este describe el proceso de embarque de crudo proveniente de la batería 3 a la barcaza ubicada en el puerto de embarque denominado "Terminal Yanayacu", desarrollando aspectos, tales como: a) el alcance; b) responsables; c) obligaciones de las barcazas; d) equipos de contingencia y seguridad; e) herramientas, equipos y señalización; f) comunicaciones; g) restricciones; h) personal involucrado; i) actividades del proceso (antes, durante y después del embarque); etc. Por lo tanto, debido a su propia naturaleza no podría establecer un análisis de las fallas, accidentes e incidentes que se produzcan en el Ducto, con el objeto de determinar sus causas y minimizar la posibilidad que vuelvan a ocurrir.

En ese sentido, de acuerdo a lo expuestos en los párrafos precedentes, este Tribunal Administrativo considera que, en virtud del Principio de Legalidad, Debido Procedimiento, Tipicidad y Verdad Material, así como del numeral 225.1 del artículo 225° del T.U.O. de la Ley N° 27444¹², corresponde declarar fundado y disponer el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador, al haberse verificado que tanto en la resolución recurrida y el oficio de inicio del presente procedimiento, los hechos imputados como incumplimiento no tenían coincidencia con la base legal supuestamente infringida.

¹² T.U.O de la Ley N° 27444

"Artículo 225.- Resolución

225.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión."

No obstante lo mencionado, corresponde precisarle a PLUSPETROL NORTE que 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.

Debe destacarse que OSINERGMIN, de conformidad con sus facultades previstas en el artículo 80° de su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, en concordancia con el artículo 5° de la Ley N° 27332 y la Ley N° 26734, realiza visitas aleatorias e inopinadas a las instalaciones de todas las empresas que desarrollan actividades de hidrocarburos, a fin de verificar el cumplimiento de las normas relacionadas con las mencionadas actividades, como es el caso del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos aprobado por Decreto Supremo N° 081-2007-EM.

En ese sentido, PLUSPETROL NORTE, como titular de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos del Lote 1 AB, deberá garantizar en todo momento que los Ductos cumplan con las Normas de Seguridad establecidas en los Anexos 1 y 2 del citado reglamento, pues su inobservancia podrá ser sancionada conforme a la normativa.

- De acuerdo a lo resuelto en el numeral precedente, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos planteados por la recurrente en los literales e) y f) del numeral 2 de la presente resolución.

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 **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa PLUSPETROL NORTE S.A., contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 1461-2016-OS/DSHL de fecha 16 de mayo de 2016; así como disponer el **ARCHIVO** del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 201300114278, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

¹³ Ley N° 26734.

Artículo 5.- Funciones

Son funciones del OSINERGMIN:

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.

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 Chávarry Rojas.




JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE