

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 315-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 19 de setiembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201600176472 que contiene el recurso de apelación interpuesto por CONSORCIO TERMINALES, representada por el señor Renzo Yván Atalaya Peña, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS-DSHL de fecha 3 de abril de 2018, mediante la cual se la sancionó por incumplir las normativas de hidrocarburos vigente.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución N° 869-2018-OS-DSHL de fecha 3 de abril de 2018, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos, en adelante DSHL, sancionó a CONSORCIO TERMINALES con una multa total de 110.31 (ciento diez con treinta y uno centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de Seguridad para las Actividades de Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM y modificatorias y el Procedimiento para la Evaluación y Aprobación de Instrumentos de Gestión de Seguridad aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 240-2010-OS/CD, conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	<p>Artículo 7° del Procedimiento aprobado mediante Resolución N° 240-2010-OS/CD en concordancia con el numeral 20.4 del artículo 20 del Reglamento aprobado con el Decreto Supremo N° 043-2007-EM, modificado con Decreto Supremo N° 017-2015-EM¹</p> <p>Durante la visita de supervisión del 15 de diciembre de 2016 se ha observado que en la Planta de Abastecimiento Pisco no se han cumplido los siguientes compromisos adquiridos en el Estudio de Riesgos aprobado mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos N° 10780-</p>	4.10.2.1 ²	110.31 UIT

¹ Resolución N° 240-2010-OS/CD

"Artículo 7°.-Exigibilidad de las obligaciones contenidas en los Instrumentos de Gestión de Seguridad
Luego de su aprobación, los Instrumentos de Gestión de Seguridad son de obligatorio cumplimiento por parte de las Empresas Autorizadas. Su inobservancia se encuentra sujeta a sanciones que OSINERGMIN imponga en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con la tipificación de infracciones y escala de multas y sanciones".

Decreto Supremo N° 043-2007-EM, modificado por Decreto Supremo N° 017-2015-EM

Anexo I

"Artículo 2°.- De los Estudios de Riesgo

20.4 El estudio de Riesgo deberá (...)

Las medidas de mitigación establecidas en el Estudio de Riesgos serán de obligatorio cumplimiento (...)".

² Anexo I de la Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Rubro 4 – Otros incumplimientos

4.10 Instrumentos de Gestión de Seguridad para las Actividades de Hidrocarburos

4.10.2 Incumplir con las obligaciones contenidas en los instrumentos de Gestión de Seguridad

4.10.2.1 Incumplir con las obligaciones contenidas en el Estudio de Riesgos.

Referencia legal: Art. 20° del Reglamento aprobado por DS 043-2007-EM y Resolución de Consejo Directivo N° 240-2010-OS/CD.

Sanción de Multa: Hasta 44 000 UIT

Otras Sanciones: CE, CI y STA

RESOLUCIÓN N° 315-2018-OS/TASTEM-S2

2012-OS-GFHL/UPPD de noviembre de 2012, cuyo plazo total de ejecución venció en noviembre de 2015: a) Ampliación de la capacidad de almacenamiento de agua. b) Adecuación de red CI conforme a norma. c) Instalación de medida compensatoria para evitar afectación de radiación térmica de tanque de espuma.		
TOTAL		110.31 UIT³

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) CONSORCIO TERMINALES opera la Planta de Abastecimiento Terminal Pisco ubicada en la [REDACTED] con registro de Hidrocarburos N° 14011-040-080114.
- b) Con fecha 26 de noviembre de 2012, OSINERGMIN emitió la Resolución N° 10780-2012-OS-GFHL/UPPD aprobando el Estudio de Riesgos presentado por CONSORCIO TERMINALES para las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Pisco.
- c) El 23 de julio de 2015 se realizó una visita de supervisión operativa para efectuar la revisión técnica de las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Pisco.
- d) Luego, con fecha 15 de diciembre de 2016 se realizó una nueva visita de supervisión operativa a las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Pisco, con la participación de su Ingeniero [REDACTED] que se identificó como Encargado de Jefatura.
- e) Mediante Oficio N° 518-2017-OS-DSHL recibido el día 21 de marzo de 2017, de conformidad con la Cédula de Notificación N° 185-2017-DSHL, se notificó a CONSORCIO TERMINALES el inicio del procedimiento administrativo sancionador, al cual se le adjuntó el Informe Técnico de Inicio de Fiscalización N° ITIF-0011-21-2016-EGBM, otorgándoles el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten los descargos que correspondan.
- f) A través del escrito presentado el 24 de marzo de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600176472, CONSORCIO TERMINALES solicitó el plazo de diez (10) días hábiles adicionales a fin de presentar sus descargos.
- g) Con Oficio N° 1131-2017-OS-DSHL, recibido por CONSORCIO TERMINALES el día 3 de abril de 2017, se le otorgó el plazo de diez (10) días hábiles, el mismo que se computó desde el día hábil siguiente de notificado el documento en referencia, para que presente el descargo respectivo.
- h) Mediante escrito presentado el 19 de abril de 2017 registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600176472, CONSORCIO TERMINALES presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- i) A través del Oficio N° 3186-2017-OS-DSHL notificado electrónicamente a CONSORCIO TERMINALES el 11 de agosto de 2017, se le trasladó el Informe Final de instrucción N° IFIN-0029-21-2017-EGBM, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus

³ Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se observó lo señalado en el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 153-2018-OS-DSHL-ABOG/AEHL de fecha 2 de abril de 2018, obrante de fojas 132 a 138 del expediente. De acuerdo a dicho Informe se consideró la aplicación de los Criterios Específicos de Sanción aprobados por Resolución de Gerencia General N° 352 y sus modificatorias, así como la Resolución N° 040-2017-OS/CD.

descargos.

- j) Con escrito de fecha 18 de agosto de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600176472, CONSORCIO TERMINALES presentó sus descargos respecto del Informe Final de Instrucción N° IFIN-0029-21-2017-EGBM.
- k) Por escrito del 23 de agosto de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600176472, CONSORCIO TERMINALES presentó información complementaria al descargo presentado el 18 de agosto de 2017.
- l) Mediante Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 16716-2017-OS/DSHL, notificada electrónicamente a CONSORCIO TERMINALES el 12 de diciembre de 2017, se dispuso la ampliación del plazo por tres (3) meses adicionales para emitir las resoluciones que sancionen o archiven los cincuenta y dos (52) procedimientos administrativos sancionadores⁴ que se consignan en dicho documento. La citada Resolución fue sustentada en virtud del Informe N° DSHL-1374-2017 que forma parte integrante de la misma.
- m) Por Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS-DSHL⁵, de fecha 3 de abril de 2018, notificada electrónicamente a CONSORCIO TERMINALES el 4 de abril de 2018, se la sancionó con una multa total de 110.31 (ciento diez con treinta y uno centésimas) UIT.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito del 25 de abril de 2018, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201600176472, CONSORCIO TERMINALES interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS-DSHL del 3 de abril de 2018, solicitando su nulidad y el archivo del procedimiento administrativo sancionador, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la contravención a lo establecido en el artículo 257° del T.U.O. de la Ley N° 27444

- a) CONSORCIO TERMINALES señala que en el presente caso la fecha de inicio del procedimiento administrativo sancionador fue el 21 de marzo de 2017, cumpliéndose los nueve (9) meses el día 21 de diciembre de 2017. Al respecto, el 12 de diciembre de 2017, se notificó la Resolución N° 16716-2017-OS/DSHL, a través de la cual se dispone de la ampliación de tres meses adicionales para emitir las resoluciones, plazo máximo que venció el 21 de marzo de 2018.

En tal sentido, con la notificación de la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS-DSHL, realizada el día 4 de abril de 2018, se entiende caducado el presente procedimiento administrativo sancionador.

Por lo tanto, la resolución apelada es nula conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del

⁴ Cabe señalar que la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 16716-2017-OS/DSHL señala que el presente procedimiento se inició el 3 de abril de 2017, sin embargo, de acuerdo al Oficio N° 518-2017-OS-DSHL notificado mediante la Cédula de Notificación N° 185-2017-DSHL, que obran a fojas 45 y 46 del expediente, el inicio fue notificado el 21 de marzo de 2017.

⁵ Resolución sustentada en el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 153-2018-OS-DSHL-ABOG/AEHL de fecha 2 de abril de 2018.

RESOLUCIÓN N° 315-2018-OS/TASTEM-S2

artículo 10° 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, al contravenir lo establecido en el artículo 257° del citado T.U.O., así como los numerales 28.2 del artículo 28° y 31.4 del artículo 31° 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.



Respecto al supuesto incumplimiento imputado

- b) CONSORCIO TERMINALES señala que el artículo 7° del Procedimiento de Evaluación y Aprobación de los Instrumentos de Gestión de Seguridad para las Actividades de Hidrocarburos aprobado por Resolución N° 240-2010-OS/CD excede la función normativa del Consejo Directivo, ya que la competencia para modificar las disposiciones contenidas en el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2017-EM pertenecen de manera exclusiva al Ministerio de Energía y Minas, en adelante MINEM.

Manifiesta que el artículo 23° del Reglamento General de OSINERGMIN aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM no establece que dicho organismo tenga la facultad de emitir disposiciones de carácter general que contengan obligaciones sustanciales a cargo de los administrados, sino únicamente los relacionados a su ámbito de competencia, la cual consiste en fiscalizar y supervisar el cumplimiento de las normas del sector energía; es decir, las disposiciones emitidas por el MINEM quien de acuerdo a lo previsto en el artículo 3° de la Ley N° 26221 tiene a su cargo por mandato legal la labor de dictar las normas.



Asimismo, indica que el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2017-EM facultó a OSINERGMIN en su Primera Disposición Transitoria para que apruebe formularios, procedimientos, lineamientos u otros que sean necesarios para su correcta aplicación dentro de un plazo de sesenta (60) días contados desde la fecha de su publicación. Sin embargo, OSINERGMIN no cumplió con dicho plazo y emitió de manera posterior el Procedimiento aprobado por Resolución N° 240-2010-OS/CD.

Agrega que OSINERGMIN sólo puede emitir medidas para facilitar el cumplimiento de aquellas obligaciones dispuestas en el citado Reglamento, lo cual se corrobora con la modificación que se introdujo a través del Decreto Supremo N° 017-2015-EM el cual incorpora el numeral 20.4 del artículo 20° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2017-EM con el objetivo de regular el ejercicio desmesurado de la función normativa de OSINERGMIN. No obstante, refiere que esto no ha sido considerado por la DSHL.

En efecto, refiere que en la resolución apelada se precisó que no se habría vulnerado el Principio de Irretroactividad, toda vez que el numeral 20.4 del artículo 20° del Reglamento antes mencionado, regula el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los Estudios de Riesgos y, si bien este documento fue aprobado antes de la entrada en vigencia de la modificatoria, la infracción fue cometida meses después. Precisa que ello no es correcto, pues lo que no era de obligatorio cumplimiento al momento de la elaboración y aprobación de su Estudio de Riesgos, no puede entenderse como exigible en base a una disposición aprobada con posterioridad, más aún considerando que el mismo fue aprobado bajo términos distintos a los establecidos en el mencionado Reglamento.

En cuanto a la vulneración del Principio de Culpabilidad

- c) La recurrente sostiene que los artículos 1° de la Ley N° 27699 y 13° de la Ley N° 28964 no establecen que la determinación de la responsabilidad administrativa será objetiva, sino que en el marco de la facultad de tipificación de OSINERGMIN la misma debe ser ejercida de forma objetiva, es decir, las infracciones que tipifique su Consejo Directivo deberán ser determinadas considerando elementos objetivos. Por lo tanto, es falso que existan disposiciones con rango de ley que otorguen a OSINERGMIN la atribución objetiva de responsabilidad, debiendo declararse nulo este extremo de la resolución apelada.

Con relación al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Estudio de Riesgos

- d) Refiere que no ha efectuado un análisis debido de las pruebas presentadas desde la etapa de instrucción, con las cuales ha demostrado el cumplimiento de cada una de las obligaciones señaladas en la imputación de cargos, tal como se detalla a continuación:

- (i) Ampliación de la capacidad de almacenamiento de agua: Reitera que su empresa ha ampliado la capacidad de almacenamiento de agua de la Planta de Pisco, modificando el uso de tanque N° 8 con una capacidad de 29,900 barriles que almacenaba Diesel B5, y que a la fecha viene almacenando agua para caso de incendio. Adjuntó no sólo la Resolución N° 3927-2017-OS/OR-ICA que modifica el Registro de Hidrocarburos de la Planta Pisco deshabilitando el tanque N° 8, sino también el documento denominado "Medición de Tanques" de fecha 28 de enero de 2017 (fecha anterior al inicio del presente procedimiento) en el que demostró que en el citado tanque almacenaba agua.
- (ii) Adecuación del Sistema contra incendios: En el mes de octubre de 2015 solicitó a OSINERGMIN su Opinión Técnica Favorable para implementar la adecuación del sistema contra incendios en la Planta de Pisco, la cual fue aprobada mediante Oficio N° 4407-2015-OS-GFHL/AT del 21 de diciembre de 2015. Adjuntó a sus dos escritos de descargos vistas fotográficas que acreditaban la culminación de dichos trabajos al 100%.
- (iii) Instalación de medida compensatoria para evitar afectación de radiación térmica de tanque de espuma: Dentro de la adecuación del Sistema contra incendios se desplazó el tanque de espuma de forma tal que no sea afectado por la radiación térmica. Adjuntó vistas fotográficas y copia del Cuaderno de Obra del 8 de octubre de 2016 (fecha anterior al inicio del presente procedimiento) en los cuales se evidencia el traslado del tanque de espuma N° 1.

Señala que el órgano sancionador ha reconocido en la resolución apelada que su empresa cumplió con cada una de las medidas de mitigación señaladas en la imputación de cargos, pero que el incumplimiento se mantiene ya que se trata de obligaciones sujetas a un plazo previsto en el cronograma del Estudio de Riesgos el cual venció en noviembre de 2015. Sin embargo, agrega que el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 043-2007-EM y el Procedimiento aprobado por Resolución N° 240-2010-OS/CD privilegian la finalidad de los Estudios de Riesgos que es eliminar las condiciones y actos inseguros que podrían suscitarse más allá de las medidas en el plazo del cronograma.

Por ello, no es correcto señalar que se generó un incumplimiento total, cuando lo que ocurrió fue un cumplimiento tardío de las medidas. Sostener lo contrario sería afirmar que

luego del plazo establecido en el cronograma, la ejecución de las medidas se habría tornado irrelevante e inútil.

Sobre la subsanación voluntaria como eximente de responsabilidad

- e) Agrega que el archivo del procedimiento administrativo sancionador debió ser una consecuencia automática del reconocimiento que hizo el órgano sancionador en la resolución apelada sobre el cumplimiento de las medidas de mitigación efectuadas antes del inicio del procedimiento; no obstante, OSINERGMIN inobservó lo previsto en el literal f) del artículo 255° del T.U.O. de la Ley N° 27444 alegando lo establecido en el artículo 15° del Reglamento aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, el cual dispone que no son pasibles de subsanación aquellos incumplimientos de obligaciones sujeta a un plazo o momento determinado cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que se persigue.

Indica que de acuerdo a lo establecido en el numeral 245.2 del artículo 245° del T.U.O. de la Ley N° 27444, OSINERGMIN no puede imponer condiciones menos favorables a las establecidas en dicha norma, la cual precisa los principios de la potestad sancionadora y que las garantías mínimas reconocidas a los administrados no pueden ser modificadas, razón por la cual las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales tienen que respetarlas por mandato legal.

En ese sentido, señala que OSINERGMIN a través de una Resolución de Consejo Directivo no puede obviar las garantías establecidas en el T.U.O. de la Ley N° 27444, por lo que debe declararse la nulidad de la resolución apelada.

En cuanto a la supuesta vulneración del Principio de Razonabilidad

- f) Manifiesta que si bien OSINERGMIN considera que el cumplimiento tardío de las medidas vinculadas al incumplimiento imputado no puede ser considerado como subsanación voluntaria, el hecho de cumplir con estas tiene un efecto económico que debe tomarse en cuenta para el cálculo de la multa.

Sostiene que en este caso, el cálculo de la multa considera el costo evitado de los supuestos incumplimientos a pesar que OSINERGMIN ha reconocido su cumplimiento tardío; es decir, no considera los gastos incurridos por su empresa para cumplir bajo el argumento que se trató de una subsanación fuera de plazo. Es decir, a efectos del cálculo de la multa un cumplimiento tardío amerita la misma sanción que un incumplimiento total, lo cual no tiene sustento bajo el esquema de cálculo de OSINERGMIN que considera la existencia de costos evitados y postergados. Por lo tanto, en virtud de lo establecido en el numeral 3 del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444 y el artículo 25° del Reglamento aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, se deben evaluar los gastos incurridos por su empresa para cumplir con la obligación dispuesta en la norma.

Con relación a la posibilidad de ampliar sus argumentos y la solicitud de uso de la palabra

- g) Se reserva el derecho de ampliar sus argumentos y aportar medios probatorios adicionales de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 170° del T.U.O. de la Ley N° 27444.

- h) CONSORCIO TERMINALES solicita se le conceda el uso de la palabra.
3. Con Memorandum N° DSHL-331-2018, recibido con fecha 16 de mayo de 2018, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la caducidad del procedimiento administrativo sancionador

4. Con relación a lo argumentado en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que mediante el Decreto Legislativo N° 1272, publicado con fecha 21 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 237-A a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual regula la caducidad del procedimiento administrativo sancionador. Al respecto, en el numeral 1 se señala que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados es de nueve (9) meses contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos y que este plazo puede ser ampliado de manera excepcional por tres (3) meses, mediante una resolución debidamente sustentada, previo a su vencimiento⁶.

Asimismo, en el numeral 2 del citado artículo 237-A se indica que una vez transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo. Además, en el numeral 3 de la misma norma se establece que la caducidad es declarada oficio por el órgano competente y también el administrado se encuentra facultado a solicitarla.

De otro lado, cabe señalar que la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1272 dispuso que para la aplicación de la caducidad se establece el plazo de un (1) año, contado desde la vigencia de dicho decreto, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encontraban en trámite⁷.

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició el 21 de marzo de 2017, con la notificación del Oficio N° 518-2017-OS-DSHL mediante la Cédula de notificación N° 185-2017-DSHL; es decir, fue iniciado con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272, por lo que no le resulta aplicable la disposición complementaria transitoria antes citada.

En igual sentido, de conformidad con el numeral 28.2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de

⁶ Ley N° 27444, modificada por Decreto Legislativo N° 1272
"Artículo 237-A. Caducidad del procedimiento sancionador

1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo. Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver la caducidad operará al vencimiento de este.

2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

3. La caducidad es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.

4. En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado no interrumpe la prescripción".

⁷ Decreto Legislativo N° 1272
"Disposiciones Complementarias Transitorias
(...)

Quinta.- Para la aplicación de la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece un plazo de un (1) año, contado desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encuentran en trámite".

RESOLUCIÓN N° 315-2018-OS/TASTEM-S2

OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, publicada el 18 de marzo de 2017, *“el órgano sancionador tiene un plazo de nueve (09) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. De manera excepcional dicho plazo puede ser ampliado como máximo tres (03) meses mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado”*⁸.

Asimismo, en el numeral 31.4⁹ del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD se ha establecido que transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28°, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.

Adicionalmente, es importante precisar que en la sesión plena realizada el 10 de julio de 2018, los vocales del TASTEM debatieron en torno a la aplicación de la caducidad, acordando por unanimidad que: *“Para determinar si el procedimiento administrativo sancionador ha caducado corresponde verificar si la resolución sancionadora ha sido no solo emitida sino también notificada al administrado dentro del plazo de nueve meses (o doce si se amplió con resolución motivada). Dicho plazo de caducidad se computa desde que fue notificado el inicio del procedimiento administrativo sancionador e incluye el plazo de cinco días hábiles previsto en la normativa para la notificación de los actos administrativos”*.

En este orden de ideas, la resolución que pone fin a la primera instancia o en su caso la Resolución que amplía el plazo para resolver deben ser emitidas y notificadas dentro del plazo de nueve meses establecido por norma; por lo que habiendo iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador mediante el Oficio N° 518-2017-OS/DSHL, notificado el 21 de marzo de 2017¹⁰, el plazo de nueve meses estipulado vencía el 21 de diciembre de 2017. (Subrayado agregado)

Sin embargo, cabe señalar que mediante la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 16716-2017-OS/DSHL, notificada a la recurrente el 12 de diciembre de 2018, sustentada en el Informe N° DSHL-1374-2017 del 7 de diciembre de 2017, la DSHL haciendo referencia al mencionado artículo 28° del Reglamento aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, dispuso excepcionalmente la ampliación del plazo del procedimiento por tres (3) meses, para emitir las resoluciones que sancionen o archiven cincuenta y dos (52) procedimientos administrativos sancionadores, entre los que se encuentra el procedimiento materia de evaluación. (Subrayado agregado)

⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD

“Artículo 28.- Plazos

(...)

28.2. El órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento administrativo sancionador, para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento. De manera excepcional, dicho plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado”.

⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD

“Artículo 31.- Prescripción y caducidad

(...)

31.4 Transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.”

¹⁰ Notificado mediante Cédula de Notificación N° 185-2017-DSHL.

RESOLUCIÓN N° 315-2018-OS/TASTEM-S2

En consecuencia, considerando la ampliación de tres (3) meses dispuesta por la DSHL en la resolución antes citada, el plazo para resolver el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra CONSORCIO TERMINALES vencía el 21 de marzo de 2018. (Subrayado agregado)

Sin embargo, en el presente procedimiento se advierte que la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS/DSHL que sanciona a CONSORCIO TERMINALES fue emitida el 3 de abril y notificada electrónicamente el 4 de abril del mismo año.

De lo anterior, se advierte que desde la fecha de inicio del procedimiento (21 de marzo de 2017) hasta la fecha de notificación de la resolución de sanción (4 de abril de 2018) han transcurrido doce (12) meses y ocho (8) días hábiles.

Por lo expuesto, se concluye que el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado con fecha 21 de marzo de 2017 a CONSORCIO TERMINALES ha caducado, correspondiendo su archivo en el expediente N° 201600176472; sin perjuicio que la primera instancia evalúe el inicio de un nuevo procedimiento sancionador de acuerdo a lo previsto en el numeral 4 del artículo 237-A de la Ley N° 27444.

5. De otro lado, en virtud de la caducidad y el archivo del presente procedimiento, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los argumentos señalados en los literales b) al h) del numeral 2 de la presente resolución.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación presentado por CONSORCIO TERMINALES contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 869-2018-OS/DSHL de fecha 3 de abril de 2018; y, en consecuencia la **CADUCIDAD** del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 201600176472; disponiéndose su **ARCHIVO**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Héctor Adrián Chávarry Rojas y José Luis Harmes Bouroncle.



JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE

