

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 333-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 25 de setiembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700084419 que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa TRANSPORTES SERVICIO RÁPIDO KOMBIS INDEPENDENCIA S.A. representada por el señor Eloy Zoylo Cervantes Lázaro, contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 1132-2018-OS/OR AREQUIPA del 02 de mayo de 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir normas técnicas de seguridad del subsector hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales N° 1132-2018-OS/OR AREQUIPA de fecha 02 de mayo de 2018 se sancionó a la empresa TRANSPORTES SERVICIO RÁPIDO KOMBIS INDEPENDENCIA S.A., en adelante la administrada, con una multa de 2.9 (dos con nueve centésimas) UIT y el cierre de sus instalaciones ubicadas en [REDACTED] por incumplir el Reglamento del Registro de Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD y sus modificatorias, en concordancia con Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM, según se detalla en el siguiente cuadro:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Al artículo 3° del Anexo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 191-2011-OS/CD y los artículos 1° y 14° del Anexo 1 de la referida Resolución, en concordancia con el inciso b) del artículo 86° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y	3.1.5 <sup>2</sup>	2.9 UIT

<sup>2</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

3. Autorizaciones y Registros

3.1. Realizar actividades de instalación, modificación y/o ampliación sin contar con el Informe Técnico, Certificado de Diseño de Obras o Autorización correspondiente.

3.1.5. En Consumidor Directo de Combustible Líquido o de Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos.

Base legal: Art. 1° del Anexo 1 de la R.C.D. N°191 2011 OS/CD, Art. 3° del Anexo 2 de la R.C.D. N°191 2011 OS/CD, entre otras normas.

Multa: Hasta 40 UIT.

Otras Sanciones: PO, RIE, CB.

RESOLUCIÓN Nº 333-2018-OS/TASTEM-S2

	<p><b>Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo Nº 030-98-EM.<sup>1</sup></b></p> <p>Realizar actividades de instalación de un consumidor directo de combustibles líquidos sin contar con la debida autorización.</p>		
2	<p><b>Al artículo 3° del Anexo 2 de la Resolución de Concejo Directivo Nº 191-2011-OS/CD y los artículos 1° y 14° del Anexo 1 de la referida Resolución, en concordancia con el inciso b) del artículo 86° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo Nº 030-98-EM.</b></p> <p>Realizar actividades de operación de un consumidor directo de combustibles líquidos sin contar con la debida autorización.</p>	3.2.5 <sup>3</sup>	Cierre de instalaciones
<b>MULTA TOTAL</b>			<b>2.9 UIT</b>

Como antecedentes relevantes cabe señalar los siguientes:

- a. De conformidad con lo establecido en la Ley de Creación de Osinergmin, Ley Nº 26734, modificada por la Ley Nº 28964, en el Reglamento General de Osinergmin aprobado por Decreto Supremo Nº 054-2001-PCM y demás normas aplicables, se programó una visita de supervisión especial por informalidad al consumidor directo ubicado en [REDACTED].

<sup>1</sup> Resolución de Concejo Directivo Nº 191-2011-OS/CD

Reglamento del Registro de Hidrocarburos

Anexo 1

"Artículo 1.-

"(...)

Las personas naturales o jurídicas, así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales, cuando corresponda, que deseen desarrollar actividades de hidrocarburos, deberán obtener un Informe Técnico Favorable de Instalación, previo a la inscripción en el Registro de Hidrocarburos (...)"

Artículo 14.- Inscripción, modificación y habilitación en el registro

Las personas naturales, jurídicas, consorcios, asociación en participación u otra modalidad contractual referidos en el art. 2° del presente Reglamento, deberán obtener su inscripción en el registro a fin de encontrarse habilitados para realizar actividades de hidrocarburos.

Anexo 2

Artículo 3.- Oportunidad de obtención de Informe Técnico Favorable de Instalación

En los casos señalados en el presente capítulo, las personas naturales o jurídicas, así como los consorcios, asociaciones en participación u otras modalidades contractuales, cuando corresponda, que deseen desarrollar actividades de hidrocarburos, deberán obtener un Informe Técnico Favorable de Instalación, previo a la inscripción en el Registro de Hidrocarburos.

Decreto Supremo Nº 030-98-EM

Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos

Artículo 86°.-

Sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales a que hubiere lugar, son infracciones sancionables las siguientes:

(...)

b) La instalación y/o funcionamiento de establecimientos, sin haber obtenido las autorizaciones otorgadas por las Municipalidades y la DGH o la DEM del departamento correspondiente.

<sup>3</sup> Resolución de Consejo Directivo Nº 271-2012-OS/CD

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

3. Autorizaciones y Registros

3.2.5. En Consumidor Directo de Combustible Líquido o de Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos.

Base legal: Art. 86° incisos b) y c) del Reglamento aprobado por D.S. Nº 030-98-EM, Art. 1º y 13º del Anexo 1 de la R.C.D. Nº 091-2010-OS/CD, Art. 1º y 14º del Anexo 1 de la R.C.D. Nº 191-2011-OS/CD, entre otras normas.

Multa: Hasta 420 UIT.

Otras Sanciones: CE, CI, RIE, CB, STA.

RESOLUCIÓN N° 333-2018-OS/TASTEM-S2

- 
- 
- b. Con fecha 05 de junio de 2017 se realizó la visita de supervisión al referido establecimiento operado por la administrada, constatándose mediante Acta de Fiscalización de Actividades Ilegales de Combustibles Líquidos y/u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos N° 201700084419<sup>4</sup>, que en el referido establecimiento se realizan actividades como Consumidor Directo de Combustibles Líquidos<sup>5</sup> sin contar con las autorizaciones correspondientes.
- c. Mediante Oficio N° 1667-2017-OS/OR AREQUIPA de fecha 26 de julio de 2017 notificado con fecha 08 de agosto de 2017, se comunicó a la administrada el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos.
- d. Por escrito de registro N° 201700084419 de fecha 29 de agosto de 2017, la administrada presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- e. Posteriormente, a través del Oficio N° 1262-2017-OS/OR AREQUIPA notificado el 18 de diciembre de 2017, se remitió a la recurrente el Informe Final de Instrucción N° 1916-2017-OS/OR AREQUIPA de fecha 13 de diciembre de 2017, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- f. A través del escrito de registro N° 201700084419 de fecha 22 de enero de 2018, la administrada presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción.
- g. En el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 132-2018-OS/OR AREQUIPA se realizó el análisis de los actuados en el expediente y se sancionó mediante la citada Resolución N° 1132-2018-OS/OR AREQUIPA.

**ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

2. Con escrito de registro N° 201700084419 presentado con fecha 25 de mayo de 2018, la empresa fiscalizada interpuso recurso impugnativo contra la Resolución N° 1132-2018-OS/OR AREQUIPA, de acuerdo a los siguientes fundamentos:
- a) Manifiesta que en la resolución apelada no se ha resaltado el objetivo principal del contrato de suministro suscrito por la administrada con la empresa [REDACTED] consistente en el abastecimiento de combustible e instalación de un depósito metálico con contómetro por parte de esta última, bajo su supervisión.
- b) Considera que es relevante tener en cuenta la cantidad de combustible que se encontró al momento de la supervisión, toda vez que de la definición de “consumidor directo” contenida en el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Sub sector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM<sup>6</sup> (cita la definición), se desprende que para que se

<sup>4</sup> La diligencia se entendió con el señor [REDACTED] identificado con DNI N° [REDACTED] quien manifestó ser el encargado del establecimiento y se negó a firmar el Acta de Fiscalización. Corresponde señalar que la notificación se realizó conforme lo dispuesto en el numeral 21.3 del artículo 21° de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley 27444, habiéndose consignado los datos de la persona con quien se entendió la diligencia de notificación y las características del lugar en donde se notificó.

<sup>5</sup> Verificándose la instalación de un tanque superficial con capacidad de 1080 galones, un surtidor y un contómetro.

<sup>6</sup> DECRETO SUPREMO N° 032-2002-EM

“GLOSARIO, SIGLAS Y ABREVIATURAS DEL SUBSECTOR HIDROCARBUROS”

configure la infracción imputada se exige como presupuesto y condición contar con instalaciones para recibir y almacenar los referidos productos con capacidad mínima de 1 m<sup>3</sup> (264.17 gln.); lo cual no ha ocurrido en su caso.

- c) Reitera lo mencionado en sus descargos, en el sentido que el objeto del contrato de suministro era que la empresa [REDACTED] realice el aprovisionamiento de Diesel DB5-UV a la empresa TRANSPORTES SERVICIO RÁPIDO KOMBIS INDEPENDENCIA S.A. en la cantidad que esta última requiera hasta la cantidad de 250 gln. diarios. Para ello, se pactó un precio de S/. 10.50 por galón con la finalidad de brindar un beneficio a los asociados de la empresa suministrada.
- d) Señala que la empresa [REDACTED] instalaría un depósito metálico de su propiedad, para lo cual construiría un ambiente de 5 m<sup>2</sup> x 5 m<sup>2</sup> para la instalación del depósito metálico con contómetro de galones con la finalidad de proveer a la administrada de 250 gln. de combustible diariamente.
- e) En ese sentido, indica que la empresa [REDACTED] como suministrante del combustible, es la responsable directa en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- f) Concluye que la conducta imputada no se ajusta a los hechos descritos, al no tener la calidad de consumidor directo, ya que únicamente contrató el suministro de 250 galones. En tal sentido, debe disponerse el archivo y/o la absolución del presente procedimiento.

### CUESTIÓN PREVIA

#### **Sobre la calificación como recurso de apelación**

3. De la revisión del escrito presentado por empresa TRANS.SERV.RAP.KOMBIS INDEPENDENCIA S.A. con fecha 25 de mayo de 2018, se advierte que ha presentado argumentos referidos a su responsabilidad administrativa, los cuales son cuestiones de puro derecho. Por lo tanto, corresponde calificar dicho escrito como un recurso de apelación y ser evaluado por esta Sala, de acuerdo a los artículos 219° y 221° del T.U.O. de la Ley N° 27444.

### ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### **Sobre la caducidad del procedimiento administrativo sancionador**

4. Mediante el Decreto Legislativo N° 1272, vigente desde el 22 de diciembre de 2016, se incorporó el artículo 237-A<sup>7</sup> a la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General,

CONSUMIDOR DIRECTO: Persona que adquiere en el país o importa Combustibles y/o Otros Productos Derivados de Hidrocarburos para uso propio y exclusivo en sus actividades y que cuenta con instalaciones para recibir y almacenar los referidos productos con capacidad mínima de 1m<sup>3</sup> (264.17 gl) (...).

<sup>7</sup> 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."

precisándose que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores 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 como máximo por tres (3) meses, justificándose mediante resolución la ampliación de dicho plazo.

En adición a ello, se dispuso que, 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, el numeral 3 del citado artículo 237-A, establece que la caducidad es declarada de oficio por el órgano competente y también que el administrado se encuentra facultado a solicitarla.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que la publicación del Decreto Legislativo N° 1272, introdujo diversas modificaciones e incorporó nuevas disposiciones a la Ley N° 27444, precisándose en la Primera Disposición Complementaria Transitoria<sup>8</sup> del mencionado Decreto Legislativo que las entidades debían adecuar sus procedimientos especiales a lo previsto en esta norma.

De acuerdo a ello, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, se aprobó el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, vigente desde el 19 de marzo de 2017, el cual respecto al plazo de caducidad dispone en el numeral 28.2 del artículo 28° que el órgano sancionador tiene un plazo de nueve (9) meses contados a partir del inicio del procedimiento sancionador para emitir la resolución que sanciona o archiva el procedimiento, y de manera excepcional, tal plazo puede ser ampliado como máximo por tres (3) meses, mediante resolución debidamente sustentada, la cual debe ser notificada al administrado<sup>9</sup>.

Asimismo, en el numeral 31.4 de la Resolución 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<sup>10</sup>.

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 el plazo de caducidad de nueve (9) meses incluye la emisión y notificación de la resolución.

<sup>8</sup> Decreto Legislativo N° 1272

"Primera.- Las entidades tendrán un plazo de sesenta (60) días, contados desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para adecuar sus procedimientos especiales según lo previsto en el numeral 2 del artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444."

<sup>9</sup> Resolución 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. (...)"

28.5 Toda notificación deberá practicarse en días y horas hábiles, y a más tardar dentro del plazo de cinco (05) días hábiles, a partir de la expedición del acto que se notifique."

<sup>10</sup> Resolución 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."

Ahora bien, el presente procedimiento administrativo sancionador se inició mediante el Oficio N° 1667-2017-OS/OR AREQUIPA, notificado el 08 de agosto de 2017, al cual se le adjuntó el Informe de Instrucción N° 1300-2017-OS/OR AREQUIPA y fue resuelto por Resolución N° 1132-2018-OS/OR AREQUIPA de fecha 02 de mayo de 2018 notificada el 10 de mayo de 2018.

De lo anterior, se advierte que desde la fecha de inicio del procedimiento (08 de agosto de 2017) hasta la fecha de notificación de la resolución de sanción (10 de mayo de 2018) han transcurrido nueve (9) meses y dos (2) días hábiles, siendo importante señalar que de la revisión del expediente sancionador, se verifica que no se ha emitido ni notificado resolución de ampliación de plazo alguna previo al vencimiento del plazo dispuesto por la norma para emitir y notificar la resolución de sanción.

Por lo expuesto, se concluye que el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado con fecha 08 de agosto de 2017 a la empresa TRANSPORTES SERVICIO RÁPIDO KOMBIS INDEPENDENCIA S.A. ha caducado, correspondiendo su archivo; sin perjuicio que la primera instancia evalúe el inicio de un nuevo procedimiento sancionador de acuerdo al numeral 4 del artículo 237-A de la Ley N° 27444.

5. En atención a lo expuesto en el numeral anterior, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre los argumentos expuestos en los literales a) al f) del numeral 2 de la presente resolución.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 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 de oficio la **CADUCIDAD** del presente procedimiento administrativo sancionador contra la empresa TRANSPORTES SERVICIO RÁPIDO KOMBIS INDEPENDENCIA S.A., tramitado en el Expediente N° 201700084419; y, en consecuencia, disponer su **ARCHIVO**.

**Artículo 2°.-** Declarar agotada la vía administrativa.

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

  
JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO  
PRESIDENTE