

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 338-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 26 de septiembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700094605 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOLGAS S.A., representada por los señores Néstor Raúl Shimabukuro Tokashiki y Óscar Alberto Alejos Guzmán, contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 874-2018-OS-DSHL de fecha 04 de abril del 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 874-2018-OS-DSHL de fecha 04 de abril de 2018, se sancionó a SOLGAS S.A., en adelante SOLGAS, con una multa de 2.85 (dos con ochenta y cinco centésimas) UIT, por incumplir el Procedimiento para el Reporte de Emergencias en las Actividades de Comercialización de Hidrocarburos, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD, conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Al numeral 5.2 del artículo 5º del Procedimiento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD¹ SOLGAS S.A. no cumplió con remitir a Osinergmin, el Reporte Final de la Emergencia ocurrida el 31 de mayo de 2017, dentro del plazo máximo de diez (10) días hábiles de ocurrida la emergencia.	1.1 ²	2.85 UIT
MULTA TOTAL			2.85 UIT³

¹ Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD

Procedimiento para el Reporte de Emergencias en las Actividades de Comercialización de Hidrocarburos

"Artículo 5.- Procedimiento para reportar emergencias

(...)

5.2 La empresa supervisada deberá remitir a la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos o a la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, según corresponda, dentro de los diez (10) días hábiles de ocurridos los hechos, el Reporte Final utilizando el Formato N° 2- Reporte Final, en el cual se establecen los resultados de la investigación de la emergencia, causas, consecuencias y medidas correctivas.

(...)"

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

1.1. Informes de Emergencias, enfermedades profesionales y otros formatos para el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa

Base Legal: Resolución de Consejo Directivo N° 169-2011-OS/CD

Multa: Hasta 35 UIT

Otras Sanciones: PO (Paralización de Obras)

³ Para la determinación y graduación de la sanción, se aplicó la Metodología General para la Determinación de Sanciones por Infracciones Administrativas que no cuentan con criterios específicos de sanción, aprobada por la Resolución de Gerencia General N° 352 de fecha 19 de agosto de 2011 y modificatorias.

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) Con fecha 31 de mayo de 2017, a las 18:33 horas en las instalaciones de la Planta Envasadora de GLP operada por SOLGAS, ubicada en [REDACTED] en circunstancias en que el Señor [REDACTED] (trabajador de la empresa [REDACTED]) se encontraba realizando la estiba de cilindros vacíos a la unidad vehicular con placa de rodaje P2M-737 junto a otro compañero, quien balanceó dos cilindros para tomar impulso y apilarlos sobre otros, resultó impactado en la mano derecha por uno de los cilindros que manipulaba su compañero y otro que ya estaba apilado.
- b) Mediante correo electrónico de fecha 31 de mayo de 2017 a las 18:33 horas, la administrada presentó el Reporte Preliminar de la emergencia.
- c) Con escrito remitido el 15 de junio de 2017, SOLGAS presentó el Reporte Final de la emergencia.
- d) Mediante Oficio N° 1441-2017-OS-DSHL, notificado el 06 de julio del 2017, se comunicó a SOLGAS el inicio al procedimiento administrativo sancionador, adjuntando el Informe de Instrucción N° 059-2017-GOI-I11 del 27 de junio de 2017, obrante a fojas del 12 a 16 del Expediente, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos.
- e) Habiendo transcurrido el plazo indicado, SOLGAS no remitió descargo alguno al inicio del procedimiento sancionador.
- f) Mediante Oficio N° 3335-2017-OS-DSHL, notificado con fecha 28 de agosto de 2017, se trasladó a la administrada el Informe Final de Instrucción N° 047-2017-GOI-I11 del 25 de julio de 2017, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles para remitir sus descargos.
- g) Por escrito presentado el 05 de setiembre de 2017, SOLGAS remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 047-2017-GOI-I11.
- h) A través del Informe Final del Procedimiento Administrativo Sancionador N° 036-2017-GOI-I11 del 20 de setiembre de 2017, adjunto de la Resolución N° 874-2018-OS-DSHL, se realizó el análisis de todo lo actuado.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Con escrito de registro N° 2017-94605, presentado el 07 de mayo de 2018, SOLGAS interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos N° 874-2018-OS-DSHL de fecha 04 de abril del 2018, solicitando su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:

- a) La administrada señala que el 31 de mayo del 2017 presentó el Reporte Preliminar de la Emergencia ocurrida el 31 de mayo de 2017, tal como se indicó en el numeral 2.1 del Informe Final del Procedimiento administrativo Sancionador N° 036-2017-GOI-I11.

Asimismo, el 15 de junio de 2017, presentó el Reporte Final de la emergencia, tal como se

indicó en el numeral 2.2 del Informe Final del Procedimiento administrativo Sancionador N° 036-2017-GOI-I11. Cabe señalar que dicho reporte cumple con todos los requisitos establecidos en la norma. No obstante, se le imputa no haber cumplido con presentar dentro del plazo el reporte.

Al respecto, indica que se debe tener en cuenta el Principio de Informalismo⁴ que señala que las normas se deben interpretar en forma favorable al administrado de modo que sus derechos no sean afectados por aspectos formales que pueden ser subsanados siempre que no afecte derechos de terceros o el interés público.

Sobre el particular, manifiesta que presentó el Reporte Final de la emergencia cumpliendo con la finalidad de la norma: atender a la brevedad posible las emergencias ocurridas. En efecto, el trabajador accidentado fue atendido oportunamente y además no se generó perjuicio al interés público, por lo que la sanción debe ser revocada.

Aunado a ello, advierte que el presente procedimiento se inició sin antes haber realizado las actuaciones previas de investigación de acuerdo a lo previsto en el artículo 253° del T.U.O. de la Ley N° 27444⁵. Por consiguiente, se debe declarar la nulidad de la resolución impugnada.

- b) SOLGAS señala que en virtud de lo dispuesto en el artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444 que regula el Principio del Debido Procedimiento, las autoridades administrativas están obligadas a emitir decisiones motivadas y fundadas en derecho, y este es un requisito de validez que no ha sido cumplido en la resolución impugnada⁶.

En efecto, la DSHL no ha sustentado adecuadamente el monto que impuso como sanción; asimismo no ha valorado todos los elementos de convicción ofrecidos por SOLGAS y no ha

⁴ T.U.O de la Ley N° 27444.

"Título Preliminar

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: (...)

1.6. Principio de informalismo. - Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público. (...)"

⁵ T.U.O de la Ley N° 27444.

"Artículo 253.- Procedimiento sancionador Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones: (...)

2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación. (...)

4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda. (...)"

⁶ T.U.O de la Ley N° 27444.

"Título Preliminar

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. (...)"

justificado con medios probatorios los hechos por los cuales se le pretende imputar el supuesto incumplimiento.

Por consiguiente, la resolución impugnada debe ser declarada nula al haberse vulnerado el Principio del Debido Procedimiento, específicamente por no haberse respetado el deber de motivación de los actos administrativos.



- c) El Principio de Razonabilidad, regulado en el numeral 3 del artículo 246º del TUO de la Ley N° 27444 delimita los parámetros que deben cumplir las autoridades administrativas para graduar las sanciones administrativas, los cuales son:

- El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción:

El profesor Gómez Tornillo indica que la imposición de una sanción administrativa es de carácter punitivo, mientras que la evaluación del enriquecimiento ilícito (beneficio ilícito) tiene fines preventivos. En efecto, el tratamiento de ambos conceptos debe ser distinto en el marco de un procedimiento sancionador.

En el presente caso, la DSHL no ha realizado un análisis para señalar cual habría sido el beneficio ilícito que SOLGAS obtuvo al cometer la infracción.

- La probabilidad de detección de la infracción:

En el caso de incumplimientos relativos a la presentación dentro del plazo de los reportes o informes sobre accidentes y/o situaciones de emergencia la probabilidad de detección es relativamente alta.

Por lo tanto, toda vez que en el presente caso supuestamente se habría incumplido con presentar el reporte final fuera del plazo, no se ha ocasionado a la Administración gastos operacionales, por lo que no corresponde que se le sancione con la multa impuesta.

- La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

En el caso materia de análisis el bien jurídico que se pretende proteger es el derecho a la salud e integridad de los trabajadores que sufran accidentes, lo cual fue cumplido por su representada, toda vez que el trabajador accidentado fue debidamente atendido en el momento oportuno y no se ha generado un daño a terceros.

- El perjuicio económico causado:

En caso de incumplimientos sobre reportes o informes de accidentes y/o situaciones de emergencia, el perjuicio económico es causado a la entidad administrativa, lo cual no ocurrió en el presente caso debido a que SOLGAS cumplió con presentar la información de acuerdo al marco normativo.

Además, el trabajador accidentado tampoco ha sido perjudicado económicamente pues SOLGAS cubrió todos los gastos para su atención y recuperación.

- El factor de reincidencia:



Este criterio es utilizado en los casos en los que se compruebe que hay reincidencia en la comisión de la infracción, resultando necesario verificar que la misma infracción ha sido cometida en el plazo de un (1) año, el cual debe ser computado desde el día siguiente en el que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción administrativa.

SOLGAS señala que no suele ser sancionado por incumplimientos relacionados a reportes o informes de accidentes y/o situaciones de emergencia, por lo que no corresponde que se le sancione con la multa que se le impuso.

- Las circunstancias de la comisión de la infracción:

SOLGAS cumplió con presentar el Reporte Final procurando adecuar su conducta a lo previsto en el marco normativo vigente, por lo que no corresponde que se le sancione con la multa que le impuso.

- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor:

Refiere que si existe intencionalidad por parte del infractor el criterio de graduación de la sanción sugerirá imponer una sanción más alta; por el contrario, si la comisión de la infracción se debe a un comportamiento culpable y/o negligente la sanción debe ser menos gravosa.

Al respecto, señala que brindó la atención necesaria y oportuna al trabajador accidentado y además presentó toda la documentación requerida en el marco normativo, por lo que, al no existir intencionalidad de incumplimiento corresponde que se revoque la sanción impuesta.

En este contexto, manifiesta que la Administración no ha actuado dentro del marco de la razonabilidad, toda vez que presentó el Reporte Final de Emergencia y atendió oportunamente al trabajador y el hecho que la presentación de dicho documento haya sido fuera del plazo previsto no puede ser motivo suficiente para iniciar un procedimiento y sancionar, pues ello evidenciaría el afán punitivo de la Administración, a pesar que ha actuado diligentemente.

En tal sentido, indica que la medida sancionadora debe guardar correcta proporcionalidad con los supuestos incumplimientos y daños ocasionados y no puede configurarse un exceso en la punición por parte de la Administración. Por lo tanto, en este caso la resolución impugnada debe ser declarada nula.

- d) La administrada se reserva el derecho a ampliar sus argumentos de apelación.
3. A través del Memorandum N° DSHL-388-2018, recibido con fecha 29 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. 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, su numeral 1 señala que “el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados es de nueve (09) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional por tres (03) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, previo a su vencimiento (...)”⁷.

Asimismo, el numeral 2 del citado artículo 237-A 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, el numeral 3 de la misma norma establece que la caducidad es declarada de oficio por el órgano competente y también el administrado se encuentra facultado a solicitarla. (Subrayado agregado)

En igual sentido, cabe precisar que de conformidad con el numeral 28.2 del artículo 28° del nuevo 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, publicada con fecha 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 por tres (03) meses mediante resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación de plazo, debiendo notificarse al Agente Supervisado”⁸.

Asimismo, el numeral 31.4 del artículo 31° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD dispone que “transcurrido el plazo máximo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28, sin que se notifique la resolución

⁷ 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”.

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

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN

“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”.

respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo”⁹.

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 (01) año, contado desde la vigencia de dicho decreto, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encontraban en trámite¹⁰.

Al respecto, el presente procedimiento administrativo sancionador se inició el 06 de julio de 2017, con la notificación del Oficio N° 1441-2017-OS/DSHL; es decir, a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1272, el procedimiento no se encontraba en trámite, sino que fue iniciado con posterioridad, por lo que no le resulta aplicable la disposición complementaria transitoria citada.

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. (subrayado es nuestro)

De lo indicado, se verifica que desde la fecha de inicio del procedimiento sancionador (06 de julio de 2017) hasta la notificación de la Resolución N° 874-2018-OS-DSHL con fecha 12 de abril de 2018, conforme consta en la Cédula de Notificación N° 272-2018-OS-DSHL obrante a fojas 80 del expediente, han transcurrido noventa (09) meses y seis (6) días.

Asimismo, de la revisión del Expediente sancionador, se verifica que no se ha dispuesto la ampliación de plazo para resolver a que se refiere el numeral 28.2 del artículo 28° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD.

Por lo tanto, se concluye que el procedimiento sancionador iniciado con fecha 06 de julio de 2017 contra SOLGAS 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 indicado en el numeral precedente, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los alegatos señalados en los literales a) al d) 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.

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

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Minerías a cargo de OSINERGMIN

“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 Decreto Legislativo N° 1272

“Disposiciones Complementarias Transitorias

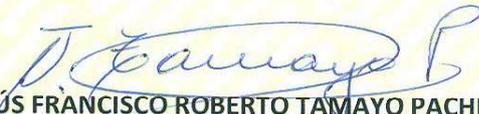
Quinta.- Para la aplicación de la caducidad prevista en el artículo 237-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece un plazo de un (1) año, contado desde la vigencia del presente Decreto Legislativo, para aquellos procedimientos sancionadores que a la fecha se encuentran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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar de oficio la **CADUCIDAD** del procedimiento administrativo sancionador contra SOLGAS S.A. tramitado en el Expediente N° 201700094605 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 Chávarry Rojas y José Luis Harmes Bouroncle.


JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE

