

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 394-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 29 de octubre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201500120079 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SERVIMAS GRIFO E.I.R.L. en adelante SERVIMAS GRIFO, contra la Resolución de Oficinas Regionales N° 568-2017-OS/OR-CUSCO de fecha 27 de diciembre de 2017 mediante la cual se declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO del 10 de agosto de 2016 que la sancionó con multa por incumplir normas técnicas y de seguridad del subsector de hidrocarburos.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO, se sancionó a SERVIMAS GRIFO con una multa total de 23.34 (veintitrés con treinta y cuatro centésimas) UIT por incumplir el Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM, el Reglamento de Registro de Hidrocarburos, aprobado por Resolución N° 191-2011-OS/CD, el Reglamento de Seguridad para Establecimientos de Venta al Público de Combustibles Derivados de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM, y el Procedimiento de Declaraciones Juradas de Cumplimiento de Obligaciones Relativas a las Condiciones Técnicas y de Seguridad de las Unidades Supervisadas – PDJ, aprobado por Resolución N° 223-2012-OS/CD y sus modificatorias; conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN RESOLUCIÓN N° 271-2012-OS/CD	SANCIÓN
1	Literal c) del artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM, en concordancia con la Resolución de Gerencia General N° 494 y la Resolución N° 191-2011-OS/CD ¹ .	3.1.4 ²	2.71 UIT

¹ Decreto Supremo N° 030-98-EM.

Artículo 86.- Sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales a que hubiere lugar, son infracciones sancionables las siguientes:

(...)

c) La ampliación o modificación de las instalaciones sin contar con las autorizaciones respectivas. (...)

Resolución N° 494 del año 2012 que modificó la Resolución de Gerencia General 451 del 2011.

Anexo 1: Modificaciones que requieren ITF o Declaración Jurada y Modificación de Datos

Cuadro A-1 Modificaciones que requieren ITF y Modificación del Registro de Hidrocarburos (En Estaciones de Servicios)

Ítem 1 De la capacidad de almacenamiento:

a.- Nuevos tanques de almacenamiento que impliquen un aumento de capacidad de almacenamiento

b.- Reemplazo, reubicación o modificación de los tanques de almacenamiento.

Ítem 3 De la capacidad de despacho:

a.- Aumento o reubicación de surtidores o dispensadores.

² Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 271-2012-OS/CD.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

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

RESOLUCIÓN N° 394-2018-OS/TASTEM-S2

	Ha realizado modificaciones sin contar con autorización, según el siguiente detalle: - El establecimiento cuenta con un tanque de dos (02) compartimientos (4000/4000), pero el Registro de Hidrocarburos autoriza a cuatro (04) tanques de compartimiento único.																										
2	<p>Literal b) del artículo 86° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM, en concordancia con la Resolución de Gerencia General N° 494, la Resolución N° 191-2011-OS/CD³.</p> <p>Se encuentra operando las siguientes instalaciones sin haber obtenido las autorizaciones correspondientes:</p> <table border="1" style="width: 100%;"> <thead> <tr> <th>Tanque N°</th> <th>Compartimiento N°</th> <th>Producto Almacenado</th> <th>Capacidad (gl)</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>1</td> <td>G90PLUS</td> <td>8000</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>1</td> <td>DB5-S50</td> <td>8000</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>1</td> <td>G84-P</td> <td>4000</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>2</td> <td>-</td> <td>4000</td> </tr> <tr> <td colspan="3" style="text-align: center;">Total</td> <td>240000</td> </tr> </tbody> </table>	Tanque N°	Compartimiento N°	Producto Almacenado	Capacidad (gl)	1	1	G90PLUS	8000	2	1	DB5-S50	8000	3	1	G84-P	4000	3	2	-	4000	Total			240000	3.2.4 ⁴	7.51 UIT
Tanque N°	Compartimiento N°	Producto Almacenado	Capacidad (gl)																								
1	1	G90PLUS	8000																								
2	1	DB5-S50	8000																								
3	1	G84-P	4000																								
3	2	-	4000																								
Total			240000																								
3	<p>Artículo 36° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM⁵.</p> <p>El establecimiento no contaba con dos extintores contra incendio que tengan el rating de extinción no menor de 20A:80BC y con certificación UL, solo contaba con un extintor.</p>	2.13.4 ⁶	0.20 UIT																								

Rubro 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.

3.1.4. En Grifos, Grifos Rurales con surtidor, Estaciones de Servicios y/o Gasocentros.

Base legal: Art. 5° y 86° incisos b) y c) del Reglamento aprobado por D.S. N° 030-98-EM.

Multa: Hasta 15 UIT. PO, RIE, CB, STA

³ Decreto Supremo N° 030-98-EM.

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 DREM del departamento correspondiente.

⁴ Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 271-2012-OS/CD. Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

Rubro 3. Autorizaciones y Registros

3.2. Operar sin contar con la debida autorización (Constancia de Registro, Informe Técnico, Autorización o Resolución de Registro, según corresponda) o en condiciones distintas a las autorizadas

3.2.4. En Grifos, Grifos Rurales con surtidor, Estaciones de Servicios y/o Gasocentros

Base legal: Arts. 5° y 86° incisos b) y c) del Reglamento aprobado por D.S. N° 030-98-EM.

Multa: Hasta 450 UIT.

Otras sanciones: Cierre de establecimiento (CE), Cierre de instalaciones (CI), suspensión definitiva de actividades (SDA), STA, RIE, CB.

⁵ Decreto Supremo N° 054-93-EM:

Artículo 36.- Toda Estación de Servicio y Puesto de Venta de Combustibles (Grifos) estará provisto de un mínimo de dos (2) extintores contra incendio, portátiles de once kilogramos (11 Kgs) a quince kilogramos (15 Kgs) impulsado por cartucho externo, cuyo agente extinguidor sea de múltiple propósito ABC (polvo químico seco a base de monofosfato de amonio al 75% de fuerza y con una certificación U.L. no menor a 20 A:80 BC), los que serán colocados en lugares visibles y de fácil acceso, y contarán con una cartilla que tenga las instrucciones para su uso. La inspección, mantenimiento y recarga de estos equipos se efectuará conforme lo indica la norma NFPA-10.

⁶ Resolución N° 028-2003-OS/CD modificada por Resolución N° 271-2012-OS/CD. Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

2.13 Incumplimiento de las normas sobre instalación y operación de Sistemas Contra incendio (Hidrantes, Sistema de Enfriamiento, Reservas de Agua, Extintores y/o demás)

2.13.4. Establecimientos de Venta al Público de Combustibles y/o Gasocentros.

Art. 36° y 82° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM.

MULTA: Hasta 250 UIT.

4	Artículo 45° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM⁷. Los tanques que almacenan Diesel B5-S50, Gasohol 90 Plus y Gasohol 95 Plus (proyectado) cuentan con bombas sumergibles que se ubican a una distancia de 2.30 m, 2.90 m, y 3.30 m, respectivamente, del medianero de la propiedad vecina, por lo que no cumple con la distancia mínima de 3.5 metros conforme la normativa vigente.	2.3 ⁸	0.75 UIT
5	Artículo 49° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-93-EM⁹ Las válvulas de cierre automático de los cuatro (04) dispensadores (Islas 1 y 2) no se encuentran fijadas (ancladas) a la base de la Isla, conforme establece la norma.	2.14.4 ¹⁰	0.20 UIT
6	Artículo 38° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM¹¹ Las instalaciones eléctricas en todos los dispensadores y tanques que almacenan gasoholes no son del tipo antiexplosivo, pues tienen sellos antiexplosivos sin material sellante, cajas de conexiones eléctricas sin tapones (cables expuestos). Asimismo, existen interruptores y tomacorrientes convencionales dentro del área de los dispensadores clasificada como peligrosa.	2.4 ¹²	0.30 UIT
7	Procedimiento aprobado por Resolución N° 223-2012-OS/CD Presentar Declaración Jurada de Condiciones Técnicas y de Seguridad de las Unidades Supervisadas (PDJ) conteniendo información inexacta ¹³ .	1.13 ¹⁴	11.67 UIT

⁷ Decreto Supremo N° 054-93-EM:

Artículo 45.- Se entiende por bomba remota aquella que se encuentra distante de la o las bocas de suministro de combustible al público. Estas bombas deben ser diseñadas o equipadas con elementos para asegurar que no sobrepasen la presión de diseño del sistema o conjunto de elementos destinados al suministro de combustibles al público. Deben de disponerse de elementos especiales para que detecten filtraciones que puedan producirse en la red de tuberías. Las bombas deberán guardar una distancia mínima de 3,5 metros del medianero de la propiedad vecina. (...)

⁸ Resolución N° 271-2012-OS/CD y sus modificatorias - Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

Rubro 2. Técnicas y/o seguridad

2.3 Incumplir de las normas sobre distancias, espaciamientos y/o alturas

Base legal: Arts. 7°, 15°, 31°, 32°, 36°, 38°, 44°, 45°, 51°, 57°, 66° numeral 1, 73° numerales 7 y 8, 79°, 80°, 81°, 91°, 92°, 121°, 122°, 137°, 140° y 141° del Reglamento aprobado por D.S. N° 027-94-EM, entre otros.

Sanción: Hasta 300 UIT

Otras Sanciones: CE, PO, STA, SDA, RIE, CB.

⁹ Decreto Supremo N° 054-93-EM.

Artículo 49.- Los dispensadores deberán estar provistos de un dispositivo exterior que permita desconectarlos del sistema eléctrico en caso de fuego u otro accidente. Cuando el sistema opere por bombas de control remoto, cada conexión de surtidor debe disponer de una válvula de cierre automático en la tubería de combustible inmediata a la base del mismo, que funcione automáticamente al registrarse una temperatura de ochenta grados (80°) centígrados o cuando el surtidor reciba un golpe que pueda producir roturas de sus tuberías.

¹⁰ Resolución N° 271-2012-OS/CD.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos.

Rubro 2. Técnicas y/o seguridad

2.14 Incumplimiento de las normas de seguridad contra explosiones, situaciones riesgosas o peligrosas y/o condiciones inseguras

2.14.4. En Establecimientos de Venta al Público de Combustibles y/o Gasocentros.

Base legal: Arts. 23°, 25°, 26°, 27°, 33°, 44°, 45°, 49°, 50°, 54°, 60°, 76°, 78° y 79° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM.

Multa: Hasta 220 UIT.

¹¹ D.S. N° 054-93-EM:

Artículo 38.- Aspectos Generales

El equipo eléctrico y su instalación deberá cumplir con las normas vigentes, a falta de éstas deberá cumplir con normas internacionales reconocidas como por ejemplo el Código Nacional Eléctrico (NEC) de la Asociación Nacional de Protección contra el Fuego (NFPA) de Estados Unidos de Norteamérica.

En lugares donde se almacenen combustibles los equipos e instalaciones eléctricas deberán ser del tipo antiexplosivo, dentro de aquellas zonas o áreas donde puedan existir vapores inflamables de combustibles.

Se entenderá como instalación eléctrica antiexplosiva a la que cuando existan vapores inflamables dentro y fuera de cualquiera parte de ella, se comporta en forma tal que la inflamación de los vapores interiores o cualquier falla de la instalación o del equipo, no provoca la inflamación de los vapores existentes en el exterior. También se entenderá por equipo antiexplosivo aquel cuya construcción no permite que entren gases en su interior y que eventual falla que presente la instalación o equipo, tampoco puede inflamar los gases combustibles en su exterior.

¹² Resolución de Consejo Directivo N° 271-2012-OS/CD

2.4 Incumplimiento de las normas sobre instalaciones y/o sistemas eléctricos.

Arts. 38°, 42°, 43°, 49° y 79° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM.

Multa: Hasta 350 UIT.

¹³ SERVIGRIFO consignó información inexacta en las preguntas 1.1, 1.2, 3.1, 6.4, 9.3 y 10.4 de la Declaración Jurada de Condiciones Técnicas y de Seguridad de las Unidades Supervisadas N° 050-1481-20151030124645-101 del 30 de octubre de 2015.

¹⁴ 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

1.13 Presenta declaración jurada de condiciones técnicas, de seguridad de las unidades supervisadas (PDJ) conteniendo información inexacta.

MULTA TOTAL	23.34 UIT
-------------	-----------

Como antecedentes cabe citar los siguientes:



- a) Cabe precisar que dichas infracciones fueron verificadas durante la visita de supervisión realizada el 19 de noviembre de 2015 al establecimiento de responsabilidad de SERVIMAS GRIFO, ubicado en [REDACTED] conforme se advierte en el Acta Probatoria de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador a Grifos y Estaciones de Servicios N° 201500120079 obrante de fojas 14 a 20 del expediente.
- b) Mediante dicha Acta notificada el día de la supervisión, se comunicó a la empresa recurrente el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándosele cinco (05) días hábiles para que presente sus descargos.
- c) Con escrito de fecha 26 de noviembre de 2015, registrado por OSINERGMIN en el expediente N° 201500120079, la recurrente presentó sus descargos.
- d) El 05 de diciembre de 2015 se realizó la visita de supervisión operativa para la verificación de los descargos presentados por la empresa SERVIMAS GRIFO, levantándose la Carta de visita de supervisión (GFHL-COR) Expediente N° 201500120079.
- e) Mediante Informe de Supervisión IS-2954-2015 de fecha 21 de diciembre de 2015, se realizó el análisis de los descargos presentados por la empresa SERVIMAS GRIFO E.I.R.L., así como de las observaciones verificadas en la visita de supervisión de fecha 05 de diciembre de 2015.
- f) Con la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO del 10 de agosto de 2016 sustentada en el Informe Final de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 2048-2016-OS/DSR CUSCO, se sancionó a SERVIMAS GRIFO por las infracciones consignadas en el cuadro del numeral 1.
- g) Por escrito del 02 de setiembre de 2016 registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201500120079, la referida empresa interpuso recurso de reconsideración contra la citada resolución.
- h) A través de la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO del 27 de diciembre de 2017, se declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa recurrente, conforme el siguiente detalle:
- Se archivaron las infracciones N° 1 y 2.
 - Se confirmaron las infracciones N° 3, 4, 5 y 6.
 - Por la infracción N° 7 sobre información inexacta en su Declaración Jurada se redujo la multa a 1.45 UIT.
 - **Se redujo el total de la multa de 23.34 (veintitrés con treinta y cuatro centésimas) UIT a 2.90 (dos con noventa centésimas) de la UIT. (Resaltado es nuestro).**
- i) SERVIMAS GRIFO presentó un escrito con fecha 16 de mayo de 2018, en el que indica que con



fecha 07 de mayo de 2018 ha sido notificada electrónicamente con la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO pero que no se le notificó el Informe de Análisis de Recurso Impugnativo N° 493-2017-OS/OR CUSCO, por lo que solicitó que se le notifique nuevamente.

- j) Al respecto, con fecha 24 de mayo de 2018 se hizo llegar una segunda notificación a la que se adjuntó tanto la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO como el Informe de Análisis de Recurso Impugnativo N° 493-2017-OS/OR CUSCO, a efectos de no vulnerar su derecho de defensa.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Por escrito de registro N° 2015-120079 del 08 de junio de 2018, complementado por el escrito del 26 de julio de 2018, SERVIMAS GRIFO interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO, solicitando su archivo, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre supuesta la falta de motivación de la resolución impugnada

- a) Sostiene que en la resolución impugnada se ha efectuado una incorrecta valoración y análisis de los hechos, toda vez que la misma no refleja el mérito de todo lo actuado en el presente procedimiento, incurriendo en graves errores.
- b) Al respecto, menciona la existencia de inconsistencias en la resolución materia de impugnación, pues se declara fundado en parte su recurso, se establece que el monto queda fijado en 2.90 (dos con noventa centésimas) y a su vez en el numeral 13 de la mencionada resolución se dispone que la multa sea 1.45 (uno con cuarenta y cinco centésimas) UIT. De otro lado, se archivan los ítems 1 y 2. Sobre el particular, solicita se le precise a qué se refiere la resolución porque esta adolece de la parte expositiva, lo que la hace dudosa.

En el mismo sentido, añade que la resolución deviene en nula ipso iure toda vez que se le han declarado infundados algunos extremos de la reconsideración sin mayor sustento.

Sobre el silencio administrativo

- c) Manifiesta que interpuso recurso de reconsideración con fecha 02 de setiembre de 2016 y hasta la fecha no se le ha notificado alguna resolución válida por lo que solicita se declare el silencio administrativo positivo de su recurso impugnativo.

Considera que se le está limitando su derecho de defensa y su derecho al silencio administrativo positivo al no haber cumplido la autoridad con introducir en la resolución los ítems referidos en los que constaría el incumplimiento supuestamente incurrido por su empresa, afectándose así el debido procedimiento.

- d) Señala que mediante escrito de registro 201500120079 de fecha 16 de mayo ha presentado un escrito de apersonamiento, el cual no ha sido atendido; por lo cual solicita se cumpla con emitir la resolución correspondiente y así evitar nulidades posteriores y sobre todo se afecte el derecho al debido procedimiento.

3. A través del Memorándum N° 30-2018-OS/OR CUSCO recibido con fecha 21 de junio de 2018, la

Oficina Regional de Cusco remitió a la Sala 2 del TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la supuesta falta de motivación de la resolución impugnada

4. Con relación a lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, se debe indicar que, según el Principio de Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, norma vigente al inicio y al momento de la emisión de la resolución de sanción, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

De acuerdo al último párrafo de la parte considerativa de la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO, constituye parte integrante de dicho acto administrativo el contenido del Informe de Análisis de Recurso Impugnativo N° 493-2017-OS/OR CUSCO obrante de fojas 136 a 140 del expediente; razón por la cual el análisis de los argumentos expuestos por SERVIMAS GRIFO, en torno a la validez del pronunciamiento del órgano de primera instancia, se debe realizar en función a ambos instrumentos.

En tal sentido, corresponde indicar que, de la revisión de los fundamentos de la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO y el Informe de Análisis de Recurso Impugnativo N° 493-2017-OS/OR CUSCO, se verifica que el pronunciamiento de la Oficina Regional de Cusco desarrolló los siguientes aspectos:

- Los hechos imputados considerados como ilícitos administrativos y sancionados mediante Resolución N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO, así como la evaluación de los requisitos legales de admisión del recurso de reconsideración.
- Desarrollo de los argumentos de defensa y medios de prueba presentados por SERVIMAS GRIFO en su recurso de reconsideración (escrito de registro N° 201500120079) de fecha 02 de setiembre de 2016¹⁵.
- Análisis de los argumentos de defensa y medios de prueba presentados en función a los hechos que sustentaron la configuración de las infracciones N° 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7, en base a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD en adelante RPAS, aplicables al presente caso; declarándose fundado en parte su recurso, reiterándole a la administrada a efectos de aclaración lo siguiente:
- La declaración de fundado y archivo de las infracciones 1 y 2, artículos 1° y 2° Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO del 10 de agosto de 2016, referidos a los incumplimientos por instalar y operar instalaciones no autorizadas.
- La declaración de Infundado y la confirmación de la responsabilidad administrativa de la recurrente por la comisión de los ilícitos N° 3, 4, 5 y 6 que se encuentran en los ítems 3, 4, 5, y 6 de la Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR

¹⁵ Numeral 2 de la parte considerativa de la resolución de impugnada y numeral 2 del Informe de Análisis de Recurso Impugnativo.

CUSCO del 10 de agosto de 2016. Estas multas en suma dan 1.45 UIT (0.20 + 0.75 + 0.20 + 0.30).

- La declaración de fundado en parte de la infracción N° 7 sobre información inexacta eliminando las preguntas N° 1.1 y 1.2, manteniéndose las preguntas N° 6.4, 9.3 y 10.4 de la Declaración Jurada. Por lo que la multa del ítem 7 o infracción N° 7 se redujo de 11.67 UIT a 1.45 UIT.
- La determinación de la sanción por las infracciones N° 3, 4, 5, 6 y 7 quedó establecida en una multa total de 2.90 UIT (1.45 + 1.45).

Como se ha precisado en la parte resolutive de la resolución impugnada, las infracciones sancionadas mediante Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 2261-2016-OS/DSR CUSCO del 10 de agosto de 2016, estaban en ítems (así se indicó en la resolución impugnada) y corresponden a las mismas infracciones mencionadas en el numeral 1 de dicha resolución; así, el ítem 3 corresponde a la infracción N° 3 sobre el extintor faltante, el ítem 4 a la infracción N° 4 sobre las distancias mínimas que deben cumplir las bombas, el ítem 5 a la infracción N° 5 sobre las válvulas de cierre que deben estar ancladas a la base de la Isla y el ítem 6 a la infracción N° 6 respecto a que las instalaciones eléctricas en todos los dispensadores deben ser del tipo antiexplosivo.

Asimismo, la presentación de información inexacta que se analizó en dicha oportunidad fue la de la Declaración Jurada presentada el 30 de octubre de 2015 y que se encuentra como infracción N° 7 en el numeral 1 de la presente resolución.

Conforme los párrafos precedentes, lo resuelto por la primera instancia es congruente a lo indicado respecto al monto total de multa y cada una de las infracciones en la resolución de sanción.

Ahora bien, en el presente caso, OSINERGMIN realizó la visita de fiscalización el 19 de noviembre de 2015 en la dirección del establecimiento de la empresa SERVIMAS GRIFO, consignada en el presente expediente y en el Registro de Hidrocarburos, conforme se aprecia en el Acta Probatoria – Expediente N° 201500120079; así como del Informe de Supervisión y de las vistas fotográficas efectuadas en dicha inspección que se encuentran en el expediente.

De la revisión del Acta Probatoria– Expediente N° 201500120079, obrante de fojas 16 a 26 del expediente, se observa que el supervisor de OSINERGMIN señaló expresamente que, durante la visita de supervisión del 19 de noviembre de 2015 al establecimiento de titularidad de SERVIMAS GRIFO, se incumplieron las obligaciones establecidas en los artículos 36°, 45°, 38 y 49° del Decreto Supremo N° 054-93-EM, así como que se detectó información inexacta presentada en su Declaración Jurada del 30 de octubre de 2015. Cabe señalar que la información contenida en el Acta Probatoria cumple todas las formalidades de la normativa vigente y su contenido es corroborado por las vistas fotográficas obtenidas durante la supervisión.

Se debe precisar que el Acta y el Informe de Supervisión donde se consignaron los hechos constatados por los supervisores, funcionarios a quienes la norma reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los supervisores en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme a los dispositivos legales pertinentes.



Asimismo, se debe indicar que el Acta Probatoria mencionada precedentemente fue suscrita por la señora [REDACTED], quien se identificó como representante de la empresa, y no formuló observación alguna a su contenido, derecho reconocido en el artículo 156º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.



En ese sentido, se advierte que el órgano de Primera Instancia sí consideró, evaluó y emitió pronunciamiento sobre todos y cada uno de los argumentos y medios de prueba presentados en su recurso de reconsideración por SERVIMAS GRIFO.

Además, de conformidad al Principio de Presunción de Licitud contenido en el numeral 9 del artículo 230º de la Ley N° 27444, concordado con el numeral 162.2 del artículo 162º de la misma Ley, recaía en SERVIMAS GRIFO aportar los medios de prueba que acrediten que no incurrió en los incumplimientos señalados, lo que no ha acontecido en el presente caso, toda vez que durante el trámite del presente procedimiento la empresa recurrente no ha presentado algún medio probatorio que desvirtúe los incumplimientos constatados en la visita de fiscalización de fecha 19 de noviembre de 2015, conforme lo consignado en el Acta Probatoria – Expediente N° 201500120079.



De otro lado, se debe señalar que de acuerdo con el artículo 1º de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERGMIN y el artículo 89º de su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de OSINERGMIN, la responsabilidad es objetiva¹⁶. Por lo tanto, basta que se constate el incumplimiento del marco normativo vigente para que SERVIMAS GRIFO sea responsable de las infracciones administrativas imputadas, independientemente de la subsanación o el levantamiento de las observaciones.

Asimismo, se advierte que la notificación electrónica se realizó de conformidad con las disposiciones de la Ley N° 27444 y la Directiva de Notificación Electrónica de OSINERGMIN y sin haber afectado de modo alguno la posición jurídica de SERVIMAS GRIFO dentro del presente procedimiento administrativo sancionador, más aún cuando se atendió su requerimiento de notificarle nuevamente el informe de análisis de recurso impugnativo; razón por la cual no se ha vulnerado el Derecho de Defensa de la apelante, ni el Principio del Debido Procedimiento, pues la autoridad ha actuado conforme a las disposiciones del procedimiento administrativo sancionador de OSINERGMIN; además, la empresa ejerció su derecho a presentar sus descargos, así como presentó su recurso de reconsideración y posteriormente el de apelación.

En atención a lo mencionado en los párrafos precedentes, este Órgano Colegiado considera que la autoridad de primera instancia ha actuado de conformidad a la normativa vigente, respetando los Principios del Procedimiento Administrativo, por lo que los incumplimientos materia de análisis se encuentran debidamente acreditados conforme consta en el Acta Probatoria, en observancia del Principio de Verdad Material establecido en el numeral 1.11 del Artículo IV del

¹⁶ Ley N° 27699

Artículo 1.- Facultad de Tipificación

Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable. (...)

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo; la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre de establecimientos y paralización de obras.

Decreto Supremo N° 054-2001-PCM

Artículo 89º.- Responsabilidad del Infractor.- La responsabilidad del infractor en caso de procedimientos administrativos sancionadores que se sigan ante OSINERGMIN, debe distinguirse de la responsabilidad civil o penal que se origine, de los hechos u omisiones que configuren infracción administrativa. La responsabilidad administrativa por incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas, derivadas de contratos de concesión y de las dictadas por OSINERGMIN es objetiva.

Título Preliminar de la Ley N° 27444, vigente a la fecha de emisión de la resolución impugnada, que exige que los hechos materia de las decisiones administrativas deben ser plenamente verificados, por lo que debe desestimarse lo argumentado por la empresa recurrente en estos extremos.

Sobre el silencio administrativo

- 
5. Con relación a lo mencionado en los literales c) y d) del numeral 2 de la presente resolución, respecto a la solicitud de la aplicación del silencio administrativo positivo en la etapa que corresponde a su recurso de apelación interpuesto, se debe señalar que la aplicación de la institución jurídica del silencio administrativo en el ámbito de los procedimientos sancionadores se encuentra regulada en el numeral 197.6 del artículo 197° del TUO de la Ley N° 27444¹⁷, según el cual los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo. Cuando el administrado haya optado por la aplicación del silencio administrativo negativo, será de aplicación el silencio administrativo positivo en las siguientes instancias resolutorias.

De dicho supuesto normativo se desprende que el silencio administrativo se restringe a la fase recursiva del procedimiento sancionador y opera, como regla general, en la forma de silencio negativo. Asimismo, en el supuesto en que el administrativo decida solicitar el silencio negativo respecto del primer medio impugnatorio interpuesto, procederá la aplicación del silencio positivo respecto del segundo medio impugnatorio.



De ello, se advierte que sólo procederá la aplicación del silencio positivo respecto del recurso de apelación, en aquellos casos en que el administrado sancionado se haya acogido previamente al silencio negativo respecto a su recurso de reconsideración; lo que no se ha verificado en el presente caso. En efecto, de los actuados obrantes en el expediente se verifica que ni en su recurso de reconsideración de fecha 02 de setiembre de 2016, ni en algún escrito complementario o ampliatorio, presentó o solicitó silencio negativo.

Sobre el particular, SERVIMAS GRIFOS interpuso su recurso de reconsideración contra la resolución de sanción, el mismo que fue declarado infundado mediante la Resolución N° 568-2017-OS/OR-CUSCO de fecha 27 de diciembre de 2017 y durante esa etapa recursiva no ejerció su derecho a solicitar la aplicación del silencio administrativo negativo¹⁸; razón por la cual no se configuró el silencio negativo previo que le habilita a solicitar el silencio administrativo positivo en esta instancia. En consecuencia, debe desestimarse lo solicitado sobre el particular.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutorios 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.

¹⁷ TUO de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo 197.- Efectos del silencio administrativo

(...)

197.6. En los procedimientos sancionadores, los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo. Cuando el administrado haya optado por la aplicación del silencio administrativo negativo, será de aplicación el silencio administrativo positivo en las siguientes instancias resolutorias.

¹⁸ En cuanto al silencio administrativo negativo, MORON ÚRBINA señala que *"en el modelo nacional, el silencio administrativo negativo deriva en dotar al ciudadano de una facultad procesal de obviar a la autoridad a cargo de la resolución de su expediente y desplazar el caso a la siguiente. Afirmamos que es una facultad y no una obligación porque, como se verá puede también optar por esperar una resolución tardía o extemporánea de la autoridad, si así le resultara más conveniente a sus intereses. Por ello es que cuando vence el plazo para resolver, y en tanto el administrado no se acoja al silencio, no se pueden entender iniciados ningún plazo de impugnación"*.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima. 11° edición, 2015, pág. 575.

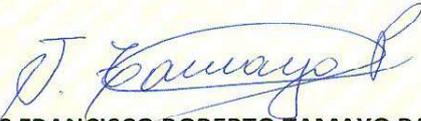
SE RESUELVE:



Artículo 1°. Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por SERVIMAS GRIFO E.I.R.L. contra Resolución de Oficinas Regionales OSINERGMIN N° 568-2017-OS/OR-CUSCO de fecha 27 de diciembre de 2017 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

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


JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE