

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 084-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 08 de junio de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700137538 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 22 de enero de 2018 por CONTUGAS S.A.C. (en adelante, Contugas), representada por el señor Jancarlos Jair Vega Lugo, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2823-2017-OS/OR ICA del 27 de diciembre de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Habilitación de Suministros en Instalaciones Internas de Gas Natural", aprobado por Resolución N° 164-2005-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), en el periodo comprendido de setiembre de 2014 y abril de 2015.



CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución de Oficinas Regionales N° 2823-2017-OS/OR ICA del 27 de diciembre de 2017, se sancionó a Contugas con una multa total de 4.91 (cuatro con noventa y uno centésimas) UIT, por incumplir los numerales 9.1.5 y 9.1.6 del artículo 9° del Procedimiento, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

Ítem	Infracciones	Multa UIT
1	No realizar la prueba de hermeticidad, previamente a la habilitación del servicio de gas natural, conforme a lo indicado en la NTP 111.011, incumpliendo el numeral 9.1.5 del artículo 9° del Procedimiento ¹ .	4.7 ²
2	No realizar la prueba de monóxido de carbono de las instalaciones internas, previamente a la habilitación del servicio de gas natural, incumpliendo el numeral 9.1.6 del artículo 9° del Procedimiento ³ .	0.21 ⁴



¹ PROCEDIMIENTO PARA LA HABILITACION DE SUMINISTROS EN INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 164-2005-OS/CD.

"Artículo 9°. - *Procedimiento para obtener Habilitación de Suministro.*

(...)

9.1.5. *Prueba de Hermeticidad*

En la fecha programada para la habilitación, el área de Inspectoría del Concesionario, realizará una visita de inspección y, en presencia de la misma, el instalador deberá efectuar la prueba de hermeticidad de la instalación interna, hasta las válvulas de corte de los artefactos, las cuales se dejarán abierta y tapados provisionalmente durante la prueba.

De concluir exitosamente la prueba de hermeticidad de la instalación interna, el Concesionario procederá inmediatamente a instalar el medidor (registrando el número de serie y otros datos pertinentes) y abrir la válvula de servicio del Consumidor. (...)."

² La multa determinada por no realizar la prueba de hermeticidad asciende a 0.05 UIT; mientras que los casos observados son noventa y cuatro (94). En tal sentido, el resultado de estas es de 4.71 UIT.

³ "Artículo 9°. - *Procedimiento para obtener Habilitación de Suministro.*

(...)

9.1.6. *Prueba de Monóxido de Carbono*

Luego de realizadas las acciones a que se hace referencia en el numeral 9.1.5 se realizará la prueba de Monóxido de Carbono conforme a lo establecido en la Norma Técnica Peruana vigente; en ausencia de la misma, se deberá proceder conforme se detalla a continuación:

MULTA TOTAL	4.91
-------------	------

Cabe señalar que los incumplimientos imputados en el cuadro precedente se encuentran tipificados como infracciones administrativas sancionables en el numeral 4.1.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de Osinergmin, aprobada por Resolución N° 388-2007-OS/CD, modificada por Resolución N° 267-2012-OS/CD⁵.

2. A través del escrito de registro N° 201700137538 del 22 de enero de 2018, Contugas interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2823-2017-OS/OR ICA, en atención a los siguientes argumentos:

- a) Con relación a la infracción N° 1 del cuadro contenido en el numeral 1) de la presente resolución, señala que las especificaciones técnicas de la Tabla N° 5 y la Tabla N° 6 de la NTP 111.011:2014 son equivalentes entre sí, y los resultados de evaluación de conformidad de las pruebas de hermeticidad de las instalaciones internas producen resultados aceptables para ambos casos, lo cual acredita que no se cometió ningún ilícito administrativo. Por el contrario, a pesar de que los parámetros con los que Contugas realizó la prueba le implican mayor costo, ésta se efectuó respetando los criterios de seguridad.

Precisa que la combinación de tiempo y presión en conjunto evalúan la integridad del sistema. Asimismo, sostiene que si bien la Tabla N° 6 contempla rangos de tiempo y presión, 5 minutos y 827 mbar, respectivamente, estos permiten obtener resultados seguros, lo mismo ocurre si se considera la Tabla N° 5, que fue la que tomó en cuenta Contugas, por lo que, reitera, que los parámetros de ambas Tablas son equivalentes, obteniendo en ambos casos resultados seguros.

*Realiza la medición de la concentración de monóxido de carbono (CO) tomando como referencia tres (3) puntos ubicados a un metro de separación del artefacto a gas natural funcionando a su potencia nominal cinco (5) minutos después de haber sido encendidos, siendo que el mayor valor obtenido no deberá superar a 50 ppm de concentración de monóxido de carbono (CO) diluido en el ambiente.
(...).*

⁴ La multa determinada por no realizar la prueba de monóxido de carbono asciende a 0.07 UIT; mientras que los casos observados son tres (3). En tal sentido, el resultado de estas es de 0.21 UIT.

⁵ TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN DE GAS NATURAL, APROBADA POR RESOLUCIÓN N° 388-2007-OS/CD, MODIFICADA POR RESOLUCIÓN N° 267-2012-OS/CD.

N°	Infracción	Base Normativa	Sanción
4.1.1	No cumplir con las obligaciones y responsabilidades a cargo del Concesionario.	Arts. 42° literales a), b), c), d) e), f), g), h), i), j), k), y l), 63°, 63b), 63c), 81°, 118° literal b) y 119° literal b) del Reglamento aprobado por D.S. N° 042-99-EM Art. 10° del Procedimiento aprobado por R.C.D. N° 164-2005-OS/CD.	Hasta 400 UIT
4.1.4	No cumplir con las normas relativas al acceso al servicio.	Arts. 8°, 42° literales b) y f), 63a), 65° y 68° del Reglamento aprobado por D.S. N° 042-99-EM. Arts. 4°, 6°, 8° y 9° del Procedimiento aprobado por R.C.D. N° 164-2005-OS/CD.	Hasta 120 UIT

- b) Con relación a la infracción Nº 2 del cuadro contenido en el numeral 1) de la presente resolución, manifiesta que se han vulnerado los Principios del Debido Procedimiento, presunción de veracidad, buena fe procedimental, verdad material previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), toda vez que no se han tomado en cuenta los medios probatorios presentados, consistentes en las fotografías que acreditan la realización de la prueba de monóxido de carbono en las instalaciones de tres usuarios.



Agrega, que de manera involuntaria no se consignó en las actas de inspección los resultados de la realización de la prueba de monóxido, lo cual no significa que no se hayan realizado, puesto que las tres capturas fotográficas remitidas acreditan que Contugas realizó la citada prueba correspondiendo el archivo del presente procedimiento.

- c) Contugas no obtuvo beneficio ilícito alguno, toda vez que al considerar las variables de la Tabla Nº 5 se está asumiendo mayor costo asociado al proceso de la prueba materia de inspección, por lo que, no es correcto afirmar que la concesionaria se ha beneficiado indebidamente dado que sí cumplió con efectuar la prueba en términos más confiables y onerosos⁶.



Destaca que no escatimó esfuerzos para cumplir el marco normativo vigente considerando los valores de presión y tiempo de la Tabla Nº 5, lo cual acredita que la Administrada actuó de manera diligente, procurando en todos los casos realizar las pruebas pertinentes con la finalidad de asegurar la calidad y seguridad de las conexiones.

Agrega, que se está considerando un manómetro como supuesto beneficio ilícito, a pesar de que se utilizó dicho manómetro debidamente calibrado, correspondiendo el archivo del caso en concreto.

- d) Solicita se le conceda el uso de la palabra.

3. Por Memorándum Nº 7-2018-OS/OR-ICA recibido el 29 de enero de 2018, la Oficina Regional Ica de Osinergmin remitió los actuados al TASTEM. Al respecto, este Tribunal Administrativo, luego de la evaluación del expediente y de la normativa vigente, ha llegado a las conclusiones que se expresan en los numerales siguientes.

⁶ Refiere un cuadro comparativo de costos asociados a las pruebas de hermeticidad según la Tabla Nº 5 y Nº 6 de la NTP 111.011:2014

DESCRIPCION	TABLA Nº 5	TABLA Nº 6
Costo de mano de obra	\$1.35	\$0.67
Costo de equipos para prueba de hermeticidad	\$1.16	\$1.16
Total	\$2.51	\$1.83

4. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 2), corresponde precisar que mediante Resolución N° 164-2005-OS/CD publicada el 17 de julio de 2005 en el diario oficial "El Peruano", se aprobó el "Procedimiento para la Habilitación de Suministros en Instalaciones Internas de Gas Natural", el cual establece en el numeral 3.11 del artículo 3° que la prueba de hermeticidad es la prueba realizada a la instalación interna con la finalidad de detectar fugas (estanqueidad de las líneas), utilizando como medio de prueba aire o gas inerte, conforme a lo establecido en la Norma Técnica Peruana 111.010 y 111.011, respectivamente⁷.



A su vez, el numeral 9.1.5 del artículo 9° del Procedimiento dispone que en la fecha programada para la habilitación, el área de inspectoría del concesionario realizará una visita de inspección y, en presencia de la misma, el instalador deberá efectuar la prueba de hermeticidad de la instalación interna⁸, hasta las válvulas de corte de los artefactos, las cuales se dejarán abierta y tapados provisionalmente durante la prueba⁹.

Por su parte, la Norma Técnica Peruana 111.011:2014 Gas Natural Seco "Sistema de Tuberías para Instalaciones Internas residenciales y comerciales", en su numeral 17 establece lo siguiente:

"17. PRUEBA DE HERMETICIDAD Y RESISTENCIA A LA PRESIÓN

17.1 Finalizada la construcción de la instalación interna y antes de ponerla en servicio, esta debe probarse con aire o con un gas inerte (nunca oxígeno) a presión



⁷ PROCEDIMIENTO PARA LA HABILITACIÓN DE SUMINISTROS EN INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL, APROBADO POR RESOLUCIONES N° 164-2005-OS-CD.

"Artículo 3°.- Para efecto del presente procedimiento se entenderá por:
(...).

3.11 Prueba de Hermeticidad: Prueba realizada a la instalación interna con la finalidad de detectar fugas (estanqueidad de las líneas, utilizando como medio de prueba aire o gas inerte, conforme a lo establecido en la Norma Técnica Peruana 111.010 y 111.011 respectivamente."

⁸ NTP 111.011:2014

"4. DEFINICIONES

(...)

4.14 instalación interna: Sistema consistente de tuberías, conexiones, válvulas y otros componentes que se inicia generalmente después del medidor o la acometida y con el cual se lleva el gas natural seco hasta los diferentes artefactos a gas del usuario final. En caso la acometida se encuentre en el interior del predio del usuario o en una zona de propiedad común en el caso de viviendas multifamiliares, las instalaciones internas podrán comprender también tramos de tubería que antecedan al medidor o la acometida. Las características particulares de cada vivienda determinan las diversas configuraciones posibles para la instalación interna. Véase a manera de referencia los esquemas descritos en el Anexo F."

⁹ "Artículo 9°.- Procedimiento para obtener la Habilitación de Suministro.

La habilitación de suministros de gas natural en instalaciones internas deberá regirse por los siguientes procedimientos, según sea el caso:

(...).

9.1.5 Prueba de Hermeticidad

En la fecha programada para la habilitación, el en la fecha programada para la habilitación, el área de Inspectoría del Concesionario, realizará una visita de inspección y, en presencia de la misma, el instalador deberá efectuar la prueba de hermeticidad de la instalación interna, hasta la válvula de corte de los artefactos, las cuales se dejarán abierta y tapados provisionalmente durante la prueba.

De concluir exitosamente la prueba de hermeticidad de la instalación interna, el Concesionario procederá inmediatamente a instalar el medidor (registrando el número de serie y otros datos pertinentes) y abrir la válvula de servicio del Consumidor." (sic)

para verificar su hermeticidad. En el Anexo D se indican consideraciones generales para el desarrollo del ensayo.

17.2 La prueba de hermeticidad debe proporcionar los resultados satisfactorios de la Tabla 5:

Tabla 5 – PRESIONES PARA EL ENSAYO DE HERMETICIDAD Y DE RESISTENCIA A LA PRESIÓN

Presión de operación en la tubería	Presión mínima de ensayo	Tiempo mínimo de ensayo
$P \leq 13.8 \text{ kPa}$ ($P \leq 2 \text{ psig}$) ($P \leq 136 \text{ mbar}$)	55,2 kPa (8 psig) (544 mbar)	10 minutos
$13,8 \text{ kPa} < P \leq 34,5 \text{ kPa}$ ($2 \text{ psig} < P \leq 5 \text{ psig}$) ($138 \text{ mbar} < P \leq 340 \text{ mbar}$)	207 kPa (30 psig) (2,1 bar)	1 hora

17.3 La prueba de hermeticidad en las instalaciones internas, con lo materiales establecidos en la NTP ISO 17484-1¹⁰ y NTP ISO 17484-2¹¹, debe proporcionar los resultados satisfactoriamente de la Tabla 6:

Tabla 6 – PRESIONES PARA EL ENSAYO DE HERMETICIDAD Y DE RESISTENCIA A LA PRESIÓN

Presión de operación en la tubería	Presión mínima de ensayo	Tiempo mínimo de ensayo
$P \leq 13.8 \text{ kPa}$ ($P \leq 2 \text{ psig}$) ($P \leq 136 \text{ mbar}$)	82 kPa (12 psi) (827 mbar)	5 minutos
$13,8 \text{ kPa} < P \leq 34,5 \text{ kPa}$ ($2 \text{ psig} < P \leq 5 \text{ psig}$) ($138 \text{ mbar} < P \leq 340 \text{ mbar}$)	207 kPa (30 psig) (2,1 bar)	1 hora

De lo señalado en los párrafos precedentes, se desprende que la citada NTP 111.011:2014, en los numerales 17.2 (Tabla N° 5) y 17.3 (Tabla N° 6), prevé parámetros de presiones para el ensayo de hermeticidad y de resistencia a la presión. Se precisa que para la realización de la prueba de hermeticidad en las instalaciones internas con materiales establecidos en la NTP ISO 17484-1 y NTP ISO 17484-2, resultan aplicable los parámetros previstos en la Tabla N° 6, esto es, que dicha prueba de hermeticidad debe realizarse a una presión mínima de 827 mbar y a un tiempo no menor de 5 minutos.

¹⁰ NTP ISO 17484-1 2007 SISTEMAS DE TUBERIAS MULTICAPAS (PE, PE-X, PE-RT, CON O SIN ALMA METALICA) PARA INSTALACIONES DE GAS A INTERIORES CON UNA PRESIÓN DE OPERACIÓN MAXIMA DE HASTA 5 bar (500 KPa). Parte 1: Especificaciones para los sistemas.

¹¹ NTP ISO 17484:2:2009 SISTEMAS DE TUBERIAS DE PLAASTICO. Sistemas de tubos multicapas para instalaciones de gas a interiores. Parte 2: Código de prácticas.

Cabe mencionar que, según el numeral 5.1 de la NTP 111.011:2014, en las instalaciones internas residenciales y comerciales se podrán utilizar los siguientes materiales: cobre, acero, Pe-Al-Pe y Pex-Al-Pex¹², destacando, en su numeral 5.3 que no podrán utilizarse otros materiales distintos a los indicados en el apartado 5.1¹³. Asimismo, precisa que las tuberías multicapas compuestas de Pe-Al-Pe y/o Pex-Al-Pex deben ser del tipo aprobado para gas y recomendadas para este tipo de servicio por el fabricante, las cuales deben cumplir con las siguientes normas técnicas: NTP-ISO 17484-1 o ISO 17484-1¹⁴.

Es en atención a lo señalado, se advierte que los parámetros establecidos en la Tabla N° 5 de la NTP 111.011:2014, para la realización de la prueba de hermeticidad, son aplicables para las instalaciones internas de cobre o acero; mientras que los parámetros previstos en la Tabla N° 6 de dicha norma técnica resultan aplicables para las instalaciones internas construidas con materiales establecidos en la NTP ISO 17484-1 y NTP ISO 17484-2, esto es, Pe-Al-Pe y Pex-Al-Pex.

De la revisión del Informe de Instrucción N° 1496-2017-OS/OR ICA del 31 de agosto de 2017, adjunto al Oficio N° 2177-2017-OS/OR ICA del 12 de setiembre de 2017, mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento¹⁵, así como de las Actas de Inspección, obrantes de fojas 1 a 48 del expediente, se verificó que Contugas en noventa y cuatro (94) casos, entre setiembre de 2014 y abril de 2015, no realizó la prueba de hermeticidad de las instalaciones internas de

¹² Debe tenerse presente que el Texto Único Ordenado del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99- EM, establece lo siguiente:

"Anexo 2

PROCEDIMIENTO DE INSTALACIÓN DE TUBERÍAS MULTICAPAS COMPUESTAS DE PE-AL-PE Y/O PEX-AL-PEX EN INSTALACIONES RESIDENCIALES Y COMERCIALES DE GAS NATURAL.

CAPÍTULO SEGUNDO

MATERIALES Y ACCESORIOS

Artículo 5°.- Tuberías Multicapas Compuestas de Pe-Al-Pe y/o Pex-Al-Pex

Las tuberías compuestas de Pe-Al-Pe y Pex-Al-Pex deben contar con capas concéntricas, cada una de ellas de espesor constante: Las capas interior y exterior son de polietileno (PE) y/o polietileno reticulado (PE-X), estrechamente unidas con adhesivo fundido a una capa central de aluminio, longitudinalmente traslapada y soldada, que es el núcleo de la tubería. Todas las capas se extruyen conjuntamente en un solo paso."

¹³ "5. SELECCIÓN DEL MATERIAL DEL SISTEMA DE TUBERÍAS

5.1 En las instalaciones internas residenciales y comerciales se podrán utilizar los siguientes materiales: cobre, acero, PE-AL-PE, PEX-AL-PEX u otros que cumplan lo indicado en el apartado 5.4

(...)

5.3 No podrán utilizarse otros materiales distintos a los indicados en el apartado 5.1, salvo lo indicado en los apartados 5.4 y 5.5."

¹⁴ "6.4 Tuberías Multicapas Compuestas de Pe-Al-Pe y/o PEX-AL-PEX

Las tuberías compuestas de Pe-Al-Pe y/o Pex-Al-Pex deben ser del tipo aprobado para gas y recomendadas para este tipo de servicio por el fabricante; adicionalmente, deberán cumplir con alguna de las siguientes normas técnicas: NTP-ISO 17484-1 o ISO 17484-1, Norma australiana AS 4176, Estandar de calidad: GASTEC QA 198."

¹⁵ Notificado el 13 de setiembre de 2017 conforme consta a fojas 58 del presente expediente.

RESOLUCIÓN Nº 084-2018-OS/TASTEM-S1

conformidad a los parámetros previstos en la Tabla Nº 6 de la NTP 111.010:2014, es decir, a una presión mínima de 827 mbar y a un tiempo mínimo de 5 minutos, lo que corrobora el incumplimiento imputado.

De otro lado, con relación a lo alegado por Contugas en cuanto a que las especificaciones técnicas de las Tablas Nº 5 y la Tabla Nº 6 de la NTP 111.011:2014 son equivalentes, se debe señalar que de acuerdo a lo indicado en los párrafos precedentes, la mencionada Tabla Nº 6 resulta aplicable para las instalaciones internas construidas con materiales de Pe-Al-Pe y Pex-Al-Pex y no para instalaciones particulares de cobre o acero cuyos parámetros para realizar la prueba de hermeticidad se encuentran previstos en la Tabla Nº 5.

Cabe precisar que durante la tramitación de presente procedimiento administrativo sancionador, la administrada no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que las instalaciones medidas a una presión de 544 mbar y a un tiempo de 10 minutos corresponden a instalaciones internas construidas en acero o cobre, ello, conforme a lo establecido en el artículo 171° del TUO de la LPAG.

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la concesionaria en este extremo.

5. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 2), sobre la supuesta transgresión al Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 006-2017 (en adelante, TUO de la LPAG)¹⁶, corresponde precisar que conforme se desprende del Oficio Nº 2177-2017-OS/OR ICA, notificado el 13 de setiembre de 2013, a través del cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, se informó a Contugas respecto de los hechos materia de infracción, determinándose el incumplimiento del artículo 9° del Procedimiento, al constatar que no se realizó la prueba de monóxido de carbono de las instalaciones internas, previamente a la habilitación del servicio de gas natural.

¹⁶ "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 todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo más no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

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

RESOLUCIÓN N° 084-2018-OS/TASTEM-S1

Asimismo, de la revisión del numeral 3.3.3 de la resolución materia de apelación se observa que el órgano sancionador evaluó los descargos y medios probatorios consistentes en tomas fotográficas presentadas por la recurrente, luego de lo cual se llegó a la conclusión que éstos no desvirtuaban su responsabilidad por el incumplimiento imputado.

De lo expuesto se desprende que la autoridad de primera instancia sancionó a Contugas conforme al ordenamiento legal vigente y dentro de sus facultades. Asimismo, se ha verificado la observancia del Principio de Debido Procedimiento, toda vez que la recurrente ha podido ejercer su derecho a la defensa, presentando sus descargos y medios probatorios, los cuales fueron debidamente valorados según se desprende de la resolución impugnada.

Al respecto, corresponde señalar que si bien de las vistas fotográficas presentadas por la concesionaria se observan que la fecha y los datos de los tres (3) clientes del servicio de gas natural coinciden con la información recogida en las Actas de Inspección N° 61335, N° 27663 y N° 5436, se debe manifestar que la hora señalada en tales fotografías no coinciden con la hora de finalización de la prueba de hermeticidad. Precise que de acuerdo a lo previsto en el marco normativo vigente la prueba de monóxido de carbono se realizará una vez efectuada las acciones referidas a la prueba de hermeticidad.

Así, de la revisión del Acta de Inspección N° 61335 se aprecia que la prueba de hermeticidad culminó a las 14:50 horas, mientras que la hora de las dos (2) fotografías son: 09:14 y 09:15 respectivamente; del Acta de Inspección N° 27663 se observa que la prueba de hermeticidad terminó a las 17:30 horas, mientras que la hora de las dos (2) fotografías son: 08:42 y 10:45; del Acta de Inspección N° 25436 se aprecia que la prueba de hermeticidad terminó a las 16:07, mientras que la hora de las dos (2) fotografías son: 15:50 y 15:51. Por lo tanto, se advierte que los medios probatorios remitidos por Contugas no desvirtúan el incumplimiento imputado.

En atención a lo señalado, se verifica que no se han vulnerado los invocados Principios del Debido Procedimiento, Presunción de Veracidad, Buena fe procedimental y Verdad Material, por lo que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

6. Respecto a lo alegado en el literal c) del numeral 2), en cuanto a la determinación de la sanción impuesta por no realizar la prueba de hermeticidad, corresponde mencionar que el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3) del artículo 246° del TUO de la LPAG¹⁷,

¹⁷ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa"

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

(...)

3. **Razonabilidad.** - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;

RESOLUCIÓN N° 084-2018-OS/TASTEM-51

establece que las sanciones deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar los siguientes criterios a efectos de graduar la sanción: el beneficio ilícito; la probabilidad de detección de la infracción; la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; la reincidencia por la comisión de la infracción; las circunstancias de la comisión de la infracción y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Por otro lado, de conformidad con el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, que regula el Principio del Debido Procedimiento, los administrados tienen derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹⁸.

En el presente caso, conforme se desprende de la revisión del numeral 2.2 del Informe de Cálculo de Multa N° 3030-2017-OS/DSR del 30 de noviembre de 2017, sobre el cual se sustenta la resolución apelada, se verifica que la primera instancia, para determinar el valor del factor de probabilidad de detección (**P**) de la infracción referida a no realizar la prueba de hermeticidad conforme establece la NTP 111.011:2014, no ha fundamentado el sustento de la formula aplicada para determinar dicho factor, valor ascendente a 0.1022 para el periodo supervisado, valor aplicado para calcular la multa total impuesta de 4.70 (cuatro y sesenta centésimas) UIT.

En tal sentido, en concordancia con lo establecido en los Principios de Razonabilidad y Debido Procedimiento, la primera instancia debió sustentar las razones que conllevaron a determinar el importe de la multa impuesta a Contugas precisando el fundamento para considerar los valores mencionados en el párrafo precedente, correspondientes al factor de probabilidad de detección.

Por lo expuesto, en la medida que se sancionó a la recurrente sin motivar debidamente el importe de la multa por las infracciones imputadas, se incurrió en las causales de nulidad previstas en el numeral 1) (contravención a la ley) y 2) (defecto u omisión de alguno de los requisitos de validez del acto administrativo: motivación) del artículo 10° del TUO de la LPAG.

Cabe precisar que de conformidad con el numeral 4) del artículo 3° del TUO de la LPAG, la motivación constituye uno de los requisitos de validez del acto administrativo. Asimismo, el numeral 6.3 del artículo 6° de la citada Ley, establece que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

¹⁸ Ver nota N° 16.

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 1

RESOLUCIÓN N° 084-2018-OS/TASTEM-S1

En consecuencia, y conforme con lo previsto en el numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2823-2017-OS/OR ICA del 27 de diciembre de 2017 y devolver los actuados a la primera instancia administrativa, a efectos de que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

De otro lado, respecto al criterio referido al beneficio ilícito (factor B), se debe señalar, tal y como se menciona en el Informe de Cálculo de Multa N° 3030-2017-OS/DSR del 30 de noviembre de 2017, que a efectos de estimar dicho criterio de graduación la primera instancia planteo un escenario hipotético de cumplimiento por parte de Contugas, tomando en consideración el valor salarial de un ingeniero supervisor recogidos en los Indicadores Laborales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, valor ascendentes a S/ 6,224 (seis mil doscientos veinticuatro soles). Cabe precisar que el beneficio ilícito por mano de obra es ascendente a US\$ 4.46 (cuatro seis y noventa y cinco dólares americanos)¹⁹.

Del mismo modo, respecto al costo de equipo, la primera instancia consideró el costo de un manómetro por día y el costo de calibración del mismo por mes, valores consistentes en US\$ 0.79 y US\$ 0.16, respectivamente, los cuales se encuentran sustentados a fojas 72 del expediente (anexo 2) del citado Informe de Cálculo de Multa. Precísese, que el resultado de este asciende a US\$ 1.24 (uno y veinticuatro dólares americanos)²⁰.

¹⁹ En el Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 3030-2017-OS/DSR del 30 de noviembre de 2017, se señala lo siguiente:

Cuadro N° 3: Costo de mano de obra derivado de la infracción

Descripción	Sueldo mensual (S/.)	Horas de trabajo al mes (*)	Costo Unitario (S/. hora)	Horas que dura la prueba	Costo total (S/.)
INGENIERO SUPERVISOR (OCTUBRE 2014)	6, 224.00	240	25.93	0.5	12.97
Beneficio Ilícito por mano de obra S/. (octubre 2014)					12.97
Tipo de US\$ a Soles (octubre 2014)					2.906
Beneficio Ilícito por mano de obra por hora US\$. (octubre 2014)					4.46

Elaboración y Fuente: Dirección de Supervisión Regional - DSR – Osinergmin
(*) Se considera una jornada laboral de 8 horas, 30 días laborables al mes.

²⁰ En el Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 3030-2017-OS/DSR del 30 de noviembre de 2017, se señala lo siguiente:

Cuadro N° 4: Costo de equipo para prueba de hermeticidad (Manómetro de baja)

Descripción	Cantidad	Costo Unitario (US\$)	Costo total (US\$)
-------------	----------	-----------------------	--------------------

En consecuencia, conforme se señala en el cuadro N° 5: Costo evitado total por no realizar la prueba de hermeticidad, el costo evitado total es el siguiente:

Cuadro N° 5: Costo evitado total por no realizar la Prueba de Hermeticidad a octubre de 2014

Costo evitado por mano de obra (US\$) (octubre 2014)	4.46
Costo evitado por equipo (US\$) (octubre 2014)	1.24
Costo Evitado total (octubre 2014)	5.70

Elaboración y Fuente: Unidad Técnica de Gas Natural - DSR – Osinergmin



De lo indicado anteriormente, se concluye que el costo evitado total por no realizar la prueba de hermeticidad, constituido por el costo que implica la mano de obra derivada de la infracción, así como del costo del equipo a emplearse para el cumplimiento de la misma, asciende a US\$ 5.70 (cinco con setenta dólares americanos), el cual está debidamente sustentado, por lo que corresponde confirmar el pronunciamiento de la primera instancia en este extremo.



Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la resolución materia de apelación en el extremo referido a la determinación de la sanción impuesta por no cumplir con realizar la prueba de hermeticidad conforme a lo previsto en la Norma Técnica Peruana 111.011:2014, y devolver los actuados a la primera instancia para que emita un nuevo pronunciamiento conforme a las consideraciones expuestas respecto al criterio de probabilidad de detección (factor *P*).

7. Respecto a lo alegado en el literal d) del numeral 2), debe indicarse que de la revisión de la documentación que obra en el expediente, se advierte que existen elementos suficientes para que esta Sala emita pronunciamiento sobre la materia controvertida que ha sido puesta en su conocimiento habiéndose evaluado los argumentos de la recurrente expresados en su recurso de apelación.

Por lo expuesto, los Vocales que integran este Órgano Colegiado consideran que no corresponde acceder a la solicitud de informe oral formulada por la recurrente.

De conformidad con el numeral 16.1 del artículo 16° del literal a) del Nuevo Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD.

Manómetro de Baja (noviembre 2013)	Día	0.0111	71.50	0.79
Calibración manómetro de baja	mes	0.0012	137.0	0.16
Margen del 30% del costo total				0.29
Beneficio Ilícito por equipo US\$, (noviembre 2013)				1.24

Fuente: (ver Anexo N° 2)

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por CONTUGAS S.A.C. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2823-2017-OS/OR ICA de fecha 27 de diciembre de 2017, en el extremo referido al cálculo de la multa por no realizar la prueba de hermeticidad de acuerdo a lo indicado en la NTP 111.011:2014, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, correspondiendo declarar la **NULIDAD** de la citada Resolución en el extremo referido, y devolver los actuados a la primera instancia a fin que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a ley.

Artículo 2°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por CONTUGAS S.A.C. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 2823-2017-OS/OR ICA de fecha 27 de diciembre de 2017, en los demás extremos, por las razones expuestas en la presente resolución, agotándose la vía administrativa en dichos extremos.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.



LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE