

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 03 de agosto de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201600020789 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 17 de mayo de 2016 por Gas Natural de Lima y Callao S.A. (en adelante, GNLC), representada por el señor Aldo Vites Arciniega, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergrmin N° 1163-2016-OS/OR-LIMA SUR del 21 de abril de 2016, mediante la cual se la sancionó por incumplir el “Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno” del Manual de Construcción de Redes Externas, obligación contenida en el artículo 27° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM (en adelante, el Reglamento)¹.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergrmin N° 1163-2016-OS/OR-LIMA SUR del 21 de abril de 2016, se sancionó a GNLC con una multa total de 3.91 (tres con noventa y uno centésimas) UIT, según se detalla en el siguiente cuadro:

Infracciones	Sanción (UIT)
i) Por realizar el raspado –desbaste- de las tuberías excediendo los +5 mm. desde la marca del rotulador.	
1. “Sector 4800 Malla 01-07-CAL”	0.73
2. “PPE-15-0137 Sector 5000, malla 00 - CAL”	0.73
3. “Sector 4500 malla 05”	0.99
4. “Extensión de Red a Sector 1800-2500-2400-00”	0.73
ii) Por no proteger con bolsa plástica el extremo raspado considerando la demora en el inicio de la fusión.	
5. “PPE-15-0119 Sector 3200, malla 02 - CAL”	0.73
MULTA TOTAL	3.91

¹ REGLAMENTO DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM
“ANEXO 1 - NORMAS DE SEGURIDAD PARA LA DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS

Artículo 27°.- Manual para la Construcción

Antes del inicio de la construcción, deberá entregarse al OSINERG el Manual para la Construcción y un programa de construcción.

Las especificaciones para las diferentes fases de los trabajos de construcción del Sistema de Distribución contenidos en el Manual para la Construcción, deben contener los suficientes detalles para verificar que han sido elaboradas de acuerdo con las presentes Normas de Seguridad y con otras normas aplicables.

La ejecución de los trabajos de construcción deberá realizarse en estricto cumplimiento de lo establecido en las presentes Normas de Seguridad, el Manual de Diseño, el Manual para la Construcción y demás documentos que hayan sido entregados al OSINERG.”



Cabe señalar que las conductas antes mencionadas se encuentran tipificadas como infracciones administrativas en el numeral 2.16 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, aprobada por Resolución N° 388-2007-OS/CD, modificada por Resolución N° 267-2012-OS/CD².

2. A través de escrito de registro N° 201600020789 del 17 de mayo de 2016, GNLC interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1163-2016-OS/OR-LIMA SUR, solicitando su revocación, en atención a los siguientes argumentos:

- a) GNLC cumplió con realizar los trabajos de electrofusión de acuerdo a la normativa aplicable; y, adicionalmente, consideró la recomendación del proveedor de eliminar la película oxidada – entre 0.10 mm a 0.25 mm –; y de no exceder el 10% del espesor de la tubería, según lo indicado por la “Norma Técnica Peruana 111.021- Distribución de gas natural Seco por Tuberías de Polietileno” (en adelante, NTP 111.021). Por lo que los rapados observados no afectan ni disminuyen considerablemente las características inherentes de la tubería de fábrica, al estar dentro del margen admitido.

Respecto a los proyectos “Sector 4800 Malla 01-07-CAL”, “Sector 5000, malla 00”, “Sector 4500 malla 05”; y, “Extensión de Red a Sector 1800-2500-2400-00”, con la finalidad de realizar un raspado parejo de las tuberías y obtener, producto de ello, una viruta fina y delgada, se verificó que las superficies de las tuberías elegidas para la fusión hayan estado libres de cortes y ralladuras.

Además, precisa que las juntas observadas del proyecto “Sector 4800 Malla 01-07-CAL” corresponden al proyecto “Sector 4800 Malla 06”, en donde se cortaron las juntas y se les realizó un ensayo destructivo con la finalidad de verificar una adecuada fusión, para lo cual adjuntó registro fotográfico como medio probatorio.

- b) Respecto al proyecto “Sector 3200, malla 02”, la normativa vigente no ha determinado el tiempo que deba pasar entre el desbaste de la tubería y la fusión para que sea considerado como una “demora”; por lo que Osinergmin no puede incluir un tiempo estimado para que se deba utilizar la bolsa en el extremo raspado para la fusión.

² Cabe señalar que el numeral 2.16 de la Resolución N° 388-2007-OS/CD, tras su modificación por Resolución N° 267-2012-OS/CD, se encuentra recogido en el numeral 2.14.

Texto original

N°	Infracción	Base Normativa	Sanción
2.16	Incumplimiento de las normas sobre programas y/o manuales de operación, seguridad, mantenimiento y demás.	Arts. 13º, 15º, 27º, 54º, 55º, y 57º del Anexo 1 del Reglamento aprobado por D.S. N° 042-99-EM.	Hasta 200 UIT

Texto modificado

N°	Infracción	Base Normativa	Sanción
2.14	No cumplir con las normas sobre programas y/o manuales de operación, seguridad, mantenimiento y demás.	Arts. 13º, 15º, 27º, 54º, 55º, y 57º del Anexo 1 del Reglamento aprobado por D.S. N° 042-99-EM.	Hasta 200 UIT

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

- c) GNLC fue diligente al cumplir las disposiciones del “Manual del Fabricante”, por lo que para la graduación de las sanciones no se ha respetado el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3) del artículo 230° de la Ley N° 27444. Asimismo, agrega que Osinergmin no cumple con sustentar de forma adecuada la cuantía de la sanción que le ha sido impuesta.

Precisa que no corresponde aplicar el criterio del costo evitado, toda vez que GNLC sí realizó labores de raspado conforme a las disposiciones del “Manual del Fabricante” e incluso efectuó trabajos de verificación que demuestran que el procedimiento de electrofusión se realizó adecuadamente, generando mayores gastos. Asimismo, señala que carece de sentido y fundamentos considerar el potencial daño a la vida dado que no se ha probado que haya incurrido en alguna conducta que puede generar daño potencial.

3. A través del Memorándum N° 15-2016-OS/OR LIMA SUR recibido el 24 de mayo de 2016, la Oficina Regional Lima Sur de Osinergmin remitió los actuados al TASTEM.
4. Con Memorándum N° TASTEM-S1-167-2017 del 15 de noviembre de 2017³, la Secretaria Técnica Adjunta de la Sala 1 del TASTEM solicitó un informe a la Oficina Regional Lima Sur de Osinergmin respecto a lo alegado por GNLC en su recurso de apelación.
5. Mediante Memorándum N° 62-2018-OS/OR LIMA SUR del 3 de mayo de 2018, la Oficina Regional Lima Sur de Osinergmin remitió al TASTEM el Informe Técnico N° 952-2018-OS/DSR del 26 de abril de 2018⁴, el cual fue puesto a conocimiento de GNLC, a través del Oficio N° 13-2018-OS-TASTEM-S1, notificado el 6 de julio de 2018⁵.

Al respecto, se otorgó a GNLC un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que formule las observaciones y comentarios que considerara pertinentes. Sin embargo, hasta la fecha emisión de la presente resolución, GNLC no ha remitido escrito alguno.

6. Con relación a los actuados, este Tribunal, luego de la revisión y evaluación correspondiente, ha llegado a las conclusiones que se señalan a continuación.
7. Respecto de lo alegado en los literales a) y b) del numeral 2), se debe señalar que el artículo 27° del Anexo 1 del Reglamento establece que, antes del inicio de la construcción, deberá entregarse a Osinergmin el Manual para la Construcción y un programa para su ejecución. Asimismo, dicha norma dispone que la ejecución de los trabajos de construcción se deben realizar en estricto cumplimiento de lo establecido en sus normas de seguridad, el Manual de Diseño, el Manual para la Construcción y demás documentos que hayan sido entregados a Osinergmin⁶.

³ Obrante a fojas 60 del Expediente.

⁴ Obrante a fojas 61 a 65 del Expediente.

⁵ Obrante a foja 67 del Expediente.

⁶ Ver nota N° 1.

Asimismo, el numeral 2.5 del artículo 2° del Anexo 1 del Reglamento define el término “Manual para la Construcción” como aquel documento que contiene las normas específicas para la instalación y pruebas de las líneas principales y de servicio, las estaciones de regulación, mediación y demás instalaciones del sistema de distribución⁷.

En ese sentido, el numeral 7.1.2 del “Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno” del Manual de Construcción de Redes Externas, establece lo siguiente:

**“Manual de Construcción de Redes Externas
Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno
Código P-COO-041**

7.1 Proceso de Soldadura Mediante Accesorio Tipo Unión:

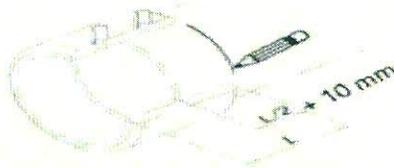
7.1.2 El responsable cumplirá las siguientes disposiciones para el proceso de soldadura mediante accesorio tipo unión:

(...)

Desbaste de Tuberías:

- a. Se medirá la longitud de la tubería que deberá instalar en el interior de la pieza a electrofundir y **se marcará con un rotulador indeleble de PE (no toxico) sobre cada uno de los extremos a unir, en toda el área a raspar.**

Figura N° 2. Marcado de tubería



Limpia las superficies a soldar con alcohol isopropílico o similar y paño de limpieza libre de hilachas o pelusa, o similares autorizados por CÁLIDDA.

⁷ REGLAMENTO DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM “ANEXO 1 - NORMAS DE SEGURIDAD PARA LA DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS

Artículo 2.-Definiciones.

Para los efectos de estas Normas de Seguridad se entenderá por:

(...)

2.5 Manual para la Construcción: Documento que contiene las normas específicas para la instalación y pruebas de las líneas principales y de servicio, las estaciones de regulación, medición y demás instalaciones del Sistema de Distribución. Incluye todos los aspectos de seguridad relacionados con la construcción del Sistema de Distribución.

(...).”

- b. A continuación, raspar toda la zona marcada, con la ayuda de un raspador mecánico o manual hasta obtener un raspado uniforme de rebane en el espesor de la tubería. **Se raspará hasta un margen de +5 mm de la marca de raspado**, con el fin de comprobar, después de la fusión, que la película de óxido ha sido eliminada correctamente.

(...)

Limpieza:

- a. **Después del raspado**, se limpiarán las zonas a soldar con una toalla o paño de limpieza libre de hilachas o pelusa, luego se volverá a marcar la longitud de la tubería que será invertida dentro del accesorio. No se tocará la zona que ha sido raspada, así mismo **se protegerá con una bolsa plástica el extremo raspado en el caso que el inicio de la fusión se demore.**

Figura N° 3. Protección del extremo de la tubería raspada y limpiada.



En ese sentido, conforme se desprende de los párrafos precedentes, GNLC se encuentra obligada a ejecutar los trabajos de unión por electrofusión, tal y como se establece en el "Procedimiento de Unión por Electrofusión de Tuberías y Accesorios de Polietileno" del Manual de Construcción de Redes Externas presentado a Osinergmin, el cual dispone en su numeral 7.1.2 las disposiciones necesarias para ejecutar el proceso de soldadura por electrofusión, así como que el desbaste adicional de las tuberías debe ser de +5mm de la marca de raspado; y, además, que el extremo raspado debe ser protegido con una bolsa plástica en caso de que el inicio de la función se demore, disposiciones que no fueron observadas.

Durante la supervisión realizada a los proyectos a cargo de GNLC, en los proyectos "Sector 4800 Malla 01-07-CAL", "PPE-15-0137 Sector 5000 malla 00-CAL", "Sector 4500 malla 05" y "Extensión de Red a Sector 1800-2500-2400-00", se constató que durante la ejecución de los procesos de unión por electrofusión se realizaron raspados –longitudinales- con un margen de hasta 10mm desde la marca de raspado, es decir, GNLC realizó el desbaste de las tuberías excediendo el margen de +5mm desde la marca del raspado, de acuerdo a lo indicado en el procedimiento.



RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

Asimismo, en el proyecto "PPE-15-0119 Sector 3200, malla 02-CAL", se constató que las tuberías de 160 mm de diámetro, que habían sido previamente raspadas, fueron almacenadas a la intemperie, sin que los extremos raspados estuvieran protegidos con una bolsa plástica, pese a la demora en los inicios de las fusiones.

Cabe indicar que dichas afirmaciones se corroboran con lo recogido en las Cartas de Visita de Supervisión N° 0005481-GFGN, N° 0005486-GFGN, N° 0006688-GFGN, N° 0005335-GFGN y N° 0005488-GFGN, así como en el registro fotográfico obrante en el Anexo 1 del Informe de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 408-2016-OS-GFGN/DDCN del 11 de febrero del 2016⁸.



Cabe señalar que de acuerdo al numeral 18.6 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, norma aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador⁹, la información contenida en los Informes Técnicos se tiene por cierta, salvo prueba en contrario. Asimismo, de acuerdo al artículo 165° de la Ley N° 27444, son hechos no sujetos a probanza aquellos que se hayan comprobado en ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa¹⁰.



En este punto cabe señalar que, si bien la recurrente alega haber dado cumplimiento a lo dispuesto en la NTP 111.021 y en el "Manual del Fabricante", debe advertirse que de la verificación de los actuados no se desprende los documentos antes indicados, siendo que para efectos de la constatación de los hechos materia del presente procedimiento se tomaron en cuenta los procedimientos y/o manuales a seguir para la ejecución de los trabajos de construcción de los sistemas de distribución, elaborados por la propia recurrente para cada uno de los proyectos supervisados, los mismos que fueron remitos a este Organismo Regulador y que tienen carácter de obligatorios, conforme se establece en el artículo 27° del Anexo I del Reglamento, en los cuales se establece expresamente raspado de 5mm y cubrir con bolsa plástica, lo que no ha sido cumplido.¹¹

⁸ Obrante a fojas 1 a 8 del Expediente.

⁹ REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD

"DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

Primera. - Los procedimientos administrativos sancionadores actualmente en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales se iniciaron, salvo disposiciones del presente Reglamento que reconozca derechos o facultades a los administrados frente a la Administración, en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor el presente reglamento. En este último caso, se aplicarán tales disposiciones previo informe del órgano que emitió el acto administrativo que dio fin al procedimiento administrativo sancionador, siendo dicha decisión inimpugnable."

¹⁰ REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD

"Artículo 18°.- Inicio del Procedimiento

18.6 Los informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario."

¹¹ Ver nota N° 1.

En virtud a ello, y conforme a lo señalado en el Informe Técnico N° 952-2018-OS/DSR, la recurrente sólo ha presentado, para este tipo de proceso de soldadura, el “*Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno - Código P-COO-041*”; por lo que las ejecuciones de los trabajos de electrofundición se deben realizar en estricto cumplimiento – conforme establece la norma – de dicho procedimiento de unión del Manual de Construcción de Redes Externas, elaborado y proporcionado por la propia recurrente y por tanto de obligatorio cumplimiento según ley; y, no del “*Manual del Fabricante*” como manifiesta la recurrente.



Asimismo, conforme a lo señalado en los párrafos anteriores, dicho procedimiento no reconoce la aplicación supletoria de la NTP 111.021. Además, cabe señalar que esta norma técnica no hace referencia al proceso de desbaste de tuberías en el procedimiento de electrofundición; es más, solo especifica que las tuberías a colocar no deben presentar rayas o cortes en la superficie que superen los 10% del espesor del tubo¹².

Debe tenerse presente que, si bien el “*Manual del Fabricante*” establece dentro de sus recomendaciones eliminar la película oxidada entre un 0.10 mm a 0.25 mm y no exceder el 10% del espesor de la tubería, se debe precisar que las mismas están referidas al espesor de la tubería y no al margen longitudinal de hasta 5 mm de la marca de raspado, el cual tiene por fin comprobar – después de la fusión – que la película de óxido haya sido eliminada correctamente, según lo detallado en el “*Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno*” del Manual de Construcción de Redes Externas¹³.

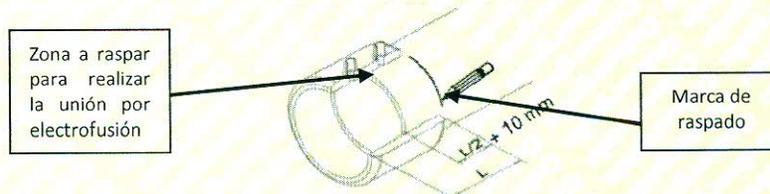


Adicionalmente, cabe señalar que en el “*Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno*” del Manual de Construcción de Redes Externa, también se estableció que se deberá verificar las condiciones de la superficie de la tubería, la cual no deberá estar rayada, con estrías, ovalada o dañada¹⁴. Por ello, lo señalado por la recurrente referente a este punto carece de sustento que lo respalde.

¹² **NORMA TÉCNICA PERUANA 111.021-DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL SECO POR TUBERÍAS DE POLIETILENO**

“8.9.3 Previo a instalar la tubería se controlará visualmente o mediante algún medio mecánico apropiado (que no dañe la tubería), que no existen rayas o cortes en la superficie que superan 10% del espesor del tubo (con un máximo de 0.5 mm).” (Sic)

¹³ Al respecto, en el Título “*Desbaste de Tuberías*” del numeral 7.1.2 del “*Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno*” del Manual de Construcción de Redes Externas señala que luego de realizar la medición de la longitud de la tubería que deberá instalar en el interior de la pieza a electrofundir, se marcará con un rotulador indeleble de PE sobre cada uno de los extremos a unir y se procederá a raspar dicha zona marcada. Asimismo, señala que adicionalmente se raspaba hasta un margen de +5mm de la marca de raspado, con el fin de comprobar –después de la fusión– que la película de óxido fue correctamente retirada, conforme se observa en la siguiente figura:



De otro lado, con relación al ensayo destructivo efectuado posteriormente por GNLC, cabe señalar que, si bien este ensayo verifica la calidad de la fusión en el área de contacto entre la tubería y el accesorio a fusionar, lo observado durante la visita de supervisión por Osinergmin se relaciona a algo distinto, es decir, con el raspado longitudinal de hasta 5 mm de la marca de raspado –que se hace antes de la fusión-, con el fin de comprobar, después de la fusión, que la película de óxido haya sido eliminada correctamente. Sin perjuicio de lo señalado, cabe señalar que para la calificación de las electrofusiones en el “Manual del Fabricante” se recomienda hacer ensayos -posteriores a la fusión- de tipo destructivo, con el fin de poder determinar la calidad de la electrofusión¹⁵.



De otro lado, respecto del proyecto “PPE-15-0119 Sector 3200, malla 02-CAL”, cabe precisar que de los medios probatorios que obran en el expediente se observa que las tuberías que habían sido previamente raspadas, para la ejecución del proceso de unión por electrofusión, fueron almacenadas a la intemperie, en donde no tenían bolsa plástica en el extremo raspado. Al respecto, cabe señalar que el inicio de la fusión no fue inmediato, ya que durante la visita de supervisión, realizada el 12 de agosto del 2015, se pudo verificar que las tuberías con raspado fueron colocadas a la intemperie luego de ser raspadas para el procedimiento de electrofusión, lo que significó que la actividad inmediata posterior al raspado no fue la electrofusión, si no la colocación de dichas tuberías a la intemperie, por lo que era necesario la colocación de la protección en el extremo raspado con una bolsa plástica.



Además, en el numeral 6.8 de las Disposiciones Específicas del “Procedimiento de Unión por Electrofusión de Tuberías y Accesorios de Polietileno” del Manual de Construcción de Redes Externa, se estableció que en casos de presentarse condiciones climáticas desfavorables (p.e. vientos fuertes, temperaturas bajas continuadas, etc.), el inspector de redes externas definirá si es posible realizar fusiones o no y, eventualmente qué tipo de protección se deberá preparar sobre la zona de trabajo a fin de neutralizar los riesgos de contaminación de la zona de fusión¹⁶. Por lo que, GNLC se encuentra obligada, cada vez que realice el procedimiento de

¹⁴ MANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE REDES EXTERNAS - PROCEDIMIENTO DE UNIÓN POR ELECTROFUSIÓN DE TUBERÍAS Y ACCESORIOS DE POLIETILENO - CÓDIGO P-COO-041

“7.1 PROCESO DE SOLDADURA MEDIANTE ACCESORIO TIPO UNION

Desbaste de la tubería

(...)

b. (...)

se verificará las condiciones de la superficie de la tubería, la cual no deberá estar rayada, con estrías, ovalada o dañada. En el caso de observar (mediante marcas de recorrido hechas en la circunferencial de la tubería) la discontinuidad del raspado, ello indicara que la tubería se encuentra ovalada.”

¹⁵ Dicha información se encuentra en la página 26 del siguiente link:

<http://www.extrucol.com/wp-content/uploads/2016/11/Manual%20de%20instalacion%20de%20tuberias%20Linea%20gas.pdf>

¹⁶ MANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE REDES EXTERNAS - PROCEDIMIENTO DE UNIÓN POR ELECTROFUSIÓN DE TUBERÍAS Y ACCESORIOS DE POLIETILENO - CÓDIGO P-COO-041

“6. DISPOSICIONES ESPECIFICAS

(...)

6.8 *En casos de presentarse condiciones climáticas desfavorables tales como vientos fuertes, temperaturas bajas continuadas, alta humedad del ambiente, etc., el inspector de Redes Externas definirá si es posible realizar fusiones o no y, eventualmente que tipo de protección se deberá preparar sobre la zona de trabajo a fin de neutralizar los riesgos de contaminación de la zona de fusión.”*

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

electrofusión, a proteger el área de trabajo, con el fin de evitar que las corrientes de aire arrojen partículas sobre los extremos desbastados.

En ese sentido, y conforme al procedimiento existente, la finalidad de que las superficies a fusionar se encuentren limpias y libres de cualquier material es para evitar que cualquier contaminación pudiera perjudicar la fusión de las tuberías y, además, que las tuberías o componentes se encuentren alineados a fin de proporcionar las condiciones más favorables para la ejecución de la electrofusión.

A mayor abundamiento, cabe señalar que de la revisión del "Manual del Fabricante", se verifica que éste también establece que se deberá efectuar la limpieza de los extremos de la tubería a unir, removiendo toda suciedad que exista en sus superficies usando un trapo limpio con agua o alcohol; indicando inclusive que si persiste la contaminación lo más recomendado es cortar el tubo hasta encontrar un sector menos contaminado.

Finalmente, debe señalarse que este Tribunal considera fundamental el cumplimiento de los procedimientos de seguridad durante la ejecución de obras como las que fueron materia de supervisión en este procedimiento. Ello, atendiendo a que corresponde a la concesionaria adoptar todas las medidas de seguridad a fin de garantizar que las obras que ejecute no afecten ni pongan en riesgo la seguridad de las personas.

En consecuencia, este Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

8. Respecto a lo alegado en el literal c) del numeral 2), debe tenerse presente que el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3) del artículo 246° del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG)¹⁷, establece que la autoridad administrativa debe 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, debiéndose observar determinados criterios a efectos de graduar la sanción, tales como: el

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:

- El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- 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 misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción;
- Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; 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 misma infracción dentro del plazo de un año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera 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 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.

Al respecto, en la resolución impugnada los criterios resolutivos aplicados por la primera instancia se establecieron mediante el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016 del 19 de abril de 2016¹⁹, obrante de fojas 24 a 40 del expediente, el cual forma parte integrante de dicha resolución, en el que se señaló que se tomarían como referencia los criterios específicos recomendados en los documentos de trabajo que la Oficina de Estudios Económicos de Osinergmin ha realizado sobre la materia, para lo cual correspondía determinar el beneficio ilícito derivado de la infracción, el porcentaje del daño potencial a consecuencia de la infracción y los factores atenuantes y agravantes y el valor económico del daño producido por la infracción.

En ese sentido, respecto a los incumplimientos mencionados en el ítem i) del cuadro contenido en el numeral 1), a efectos de estimar el beneficio ilícito (factor B) que GNLC obtuvo por no



¹⁸ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Legislativo N° 006-2017-JUS.

"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.

¹⁹ Dicho Informe de Cálculo de Multa, el cual sustenta la resolución impugnada, señala que la metodología aplicada es la siguiente fórmula:

$$Multa = (B + \alpha * \sum_{i=1}^n VVS_i) * (1 + \sum_{i=1}^n F_i / 100)$$

Donde **B** es el beneficio ilícito derivado de la infracción, $\alpha * \sum_{i=1}^n VVS_i$ es un porcentaje del daño a consecuencia de la infracción y

$A=1+\sum_{i=1}^n F_i/100$ viene a ser el factor de atenuación y/o agravación de la sanción, donde F_i son los factores atenuantes y agravantes. El término α refleja la proporción de la pérdida del Valor de la Vida Estadística (VVS) atribuible a factores no controlables por la empresa infractora y es el porcentaje que se carga en la multa administrativa. La $\sum VVS_i$, por su parte, representa el valor económico del daño causado a la vida de los individuos afectados.

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

realizar el desbaste de las tuberías de acuerdo a lo indicado en el procedimiento, se planteó un escenario hipotético de cumplimiento por parte de la citada empresa. Así, se indicó que el valor estimado del beneficio ilícito está constituido por el costo que implica contratar a un ingeniero, así como a un técnico²⁰. Del mismo modo, se consideró gastos en equipos y herramientas de fusión, y accesorios tipo unión 110 mm²¹. Por lo que, para los proyectos N° 1, N° 2 y N° 4 - mencionados en el cuadro contenido en el numeral 1)- el beneficio ilícito, actualizado a febrero de 2016, obtenido por GNLC asciende a US\$ 78.41 (Setenta y ocho con 41/100 Dólares



²⁰ Cabe señalar que, para el cálculo de multa de los proyectos N° 1, N° 2 y N° 4, Osinergmin considero que para cada proyecto el número de fusiones en el que se realizó el incorrecto desbaste de las tuberías fueron 2, conforme se observa en los Cuadro N° 3, 11 y 27 contenidos en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016:

Costo de Supervisión derivado de la infracción

Descripción	Sueldo mensual (S/.)	Horas de trabajo al mes	Costo Unitario (S/ hora)	Cantidad de personas	Número de horas	N° de Fusiones observadas	Costo por hora (S/.)
Ingeniero (nov. 2013)	6208.00	160	38.8	1	1	2	77.6
Técnico (nov. 2013)	4145.00	160	25.90	1	2	2	103.6
Beneficio ilícito por mano de obra por hora S/. (noviembre 2013)							181.2
Tipo de US\$ a Soles (noviembre 2013)							2.799
Beneficio ilícito por mano de obra por hora US\$. (noviembre 2013)							64.74

Y, para el cálculo de multa del proyecto N° 3, Osinergmin considero que el número de fusiones en el que se realizó el incorrecto desbaste de las tuberías fueron 10, conforme se observa en el Cuadro N° 19 contenido en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016:

Cuadro N° 19: Costo de Supervisión derivado de la infracción

Descripción	Sueldo mensual (S/.)	Horas de trabajo al mes	Costo Unitario (S/ hora)	Cantidad de personas	Número de horas	N° de Fusiones observadas	Costo por hora (S/.)
Ingeniero (nov. 2013)	6208.00	160	38.8	1	1	10	388.00
Técnico (nov. 2013)	4145.00	160	25.90	1	2	10	518.00
Beneficio ilícito por mano de obra por hora S/. (noviembre 2013)							906.00
Tipo de US\$ a Soles (noviembre 2013)							2.799
Beneficio ilícito por mano de obra por hora US\$. (noviembre 2013)							323.69

²¹ Cabe señalar que, para el cálculo de multa de los proyectos N° 1, N° 2 y N° 4, Osinergmin determino que para cada proyecto la cantidad de elementos considerados fueron 6, conforme se observa en los Cuadro N° 4, 12 y 28 contenidos en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016:

Costo Unitario de equipos y/o materiales

N°	Descripción	Unidad	Cantidad de elementos	Costo Unitario US\$	Costo Total US\$
1	Equipos y herramientas para fusión (Nov -2013)	US\$/ N° Fusiones	4	0.95	3.80
2	Accesorios tipo unión 110 mm (Nov-2013)	US\$/ N° Accesorios	2	11.68	23.36
Beneficio ilícito por mano de obra por hora US\$. (Noviembre - 2013)					27.16

Y, para el cálculo de multa del proyecto N° 3, Osinergmin determino que la cantidad de elementos considerados fueron 30, conforme se observa en el Cuadro N° 20 contenido en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016:

Cuadro N° 20: Costo Unitario de equipos y/o materiales

N°	Descripción	Unidad	Cantidad de elementos	Costo Unitario US\$	Costo Total US\$
1	Equipos y herramientas para fusión (Nov -2013)	US\$/ N° Fusiones	20	0.95	19.00
2	Accesorios tipo unión 110 mm (Nov-2013)	US\$/ N° Accesorios	10	11.68	116.80
Beneficio ilícito por mano de obra por hora US\$. (Noviembre - 2013)					135.80



RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

Americanos); y, para el proyecto N° 3 – mencionado en el referido cuadro- el beneficio ilícito, actualizado a febrero de 2016, obtenido asciende a US\$ 346.57 (Trescientos cuarenta y seis con 57/100 Dólares Americanos).

En el caso del porcentaje del daño potencial a consecuencia de la infracción (factor $\alpha * \sum_{i=1}^n VVS_i$), se indicó que existía un daño potencial al no realizar el desbaste de tuberías de acuerdo a lo indicado en el procedimiento, dado que se puede presentar un punto de fuga de gas debido a que al estar excesivamente desgastado esta parte de la tubería cedería ante una posible sobre presión interna (por la presión de gas) o externa (como el tráfico excesivo de vehículos), lo cual generaría una posible afectación de por lo menos una (01) personas con lesiones. En tal sentido, para efectos de la determinación del importe de la sanción se actualizó el Valor de Vida Estadística calculado en el documento de trabajo N° 18 para una persona²², dada la criticidad de la infracción el factor de gravedad se estimó en 0.1, y debido a la que la multa contempla una combinación de hechos de carácter ex ante y ex post el factor α es 0.01. Por lo tanto, el valor del factor por daño potencial asciende a S/. 671.65 (seiscientos setenta y uno y 65/100 Soles)²³.

De otro lado, sobre los factores atenuantes y agravantes (factor A), se observa que la primera instancia sustentó los valores asignados, los cuales representan un valor de 1.10²⁴.

En tal sentido, se concluye que la autoridad de primera instancia sí cumplió con sustentar cada uno de los valores conducentes a dicho cálculo, expresando las tasas de actualización aplicables y explicando el modo en que éstos se usaron en la metodología propuesta, por lo que se concluye que se efectuaron de manera correcta y dentro del marco normativo vigente.

Respecto del incumplimiento mencionado en el ítem ii) del cuadro contenido en el numeral 1), no proteger con bolsa plástica el extremo raspado de la tubería considerando la demora en el inicio de la fusión, en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016, la autoridad de primera instancia administrativa ha señalado que, a efectos de calcular un valor estimado del beneficio

²² Vasquez, A (2006). "El Valor de Vida Estadística y sus aplicaciones a la Fiscalización del Sector Hidrocarburos en el Perú" Documento de Trabajo N° 18. Oficina de Estudios Económicos – Osinergmin.

²³ En el Cuadro N° 8 contenido en el Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016 se detalla lo siguiente:

Cuadro N° 8: Valor del Factor $\alpha * \sum_{i=1}^n VVS_i$

Descripción	Monto
Valor de Vida Estadística en US\$ (1 persona), a diciembre 2005	557920,00
CPI (Diciembre 2005)	196.800
CPI (Diciembre 2016)	236.916
Valor de Vida Estadística en US\$ (1 persona), a octubre 2015	671647.23
Personas afectadas	1
Factor de Gravedad	10%
Factor D	1%
α = Coeficiente aplicado al Valor de la Vida Estadística	0.001
Valor del Daño Social a febrero de 2016 (en US\$)	671.65

²⁴ Los resultados de la calificación de los agravantes y atenuantes se encuentran detallados y sustentados en el Anexo N° 6 del Informe de Cálculo de Multa N° DSR-870-2016.

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

ilícito, se ha planteado un escenario hipotético de cumplimiento en el cual la empresa desarrolló los trabajos de desbaste de tuberías de polietileno de acuerdo al procedimiento existente. Del mismo modo, para realizar el cálculo del porcentaje del daño potencial a consecuencia de la infracción, consideró como daño potencial la afectación a una (1) persona con lesiones, indicando que al encontrarse las tuberías excesivamente desbastadas se puede presentar un punto de fuga de gas. Sin embargo, no se evidencia que se haya sustentado el motivo por el que dichos escenarios hipotéticos se encuentren vinculados al cumplimiento de la obligación establecida en la normativa vigente, de acuerdo a los términos de ésta; es decir, el de no proteger con bolsa plástica el extremo raspado de la tubería, ante la demora del inicio de las fusiones de éstas.



En tal sentido, en concordancia con 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 GNLC precisando el fundamento para considerar el valor del beneficio ilícito derivado de la infracción y el porcentaje del daño potencial a consecuencia de la infracción.

Por lo expuesto, en la medida que se sancionó a la recurrente sin motivar debidamente el importe de la multa por la infracción imputada en el ítem ii) del cuadro contenido en el numeral 1), no proteger con bolsa plástica el extremo raspado de la tubería considerando la demora en el inicio de la fusión, 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.

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° 1163-2016-OS/OR-LIMSA SUR del 21 de abril de 2016 y devolver los actuados a la primera instancia administrativa, a efectos de que ésta emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones expuestas en la presente resolución respecto a los criterios establecidos en la multa del incumplimiento mencionado en el ítem ii) del cuadro contenido en el numeral 1 (0.73 UIT).

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.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Gas Natural de Lima y Callao S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1163-2016-OS- LIMA SUR de

RESOLUCIÓN N° 132-2018-OS/TASTEM-S1

fecha 21 de abril del 2016, en el extremo referido al importe de multa por no proteger con bolsa plástica la tubería en el extremo raspado considerando la demora en el inicio de la fusión, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, correspondiendo declarar la **NULIDAD** de la citada Resolución en el extremo referido a la multa de 0.73 UIT, y devolver los actuados a la primera instancia para que emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a ley.

Artículo 2°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Gas Natural de Lima y Callao S.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1163-2016-OS- LIMA SUR de fecha 21 de abril del 2016, en los demás extremos, por las consideraciones expuesta 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

