

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

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

Lima, 09 de noviembre de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700064271 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 21 de noviembre de 2017 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 Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR del 30 de octubre de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "*Procedimiento para la Habilitación de Suministro en Instalaciones Internas de Gas Natural*", aprobado por Resolución N° 164-2005-OS/CD (en adelante, el Procedimiento para la Habilitación)¹; y el Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM (en adelante, el Reglamento de Distribución)², detectado en la supervisión muestral correspondiente a los periodos del tercer y cuarto trimestre 2014, y, al primer y segundo trimestre 2015.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR del 30 de octubre de 2017, se sancionó a GNLC con una multa total de 189.89 (ciento ochenta y nueve con ochenta y nueve centésimas) UIT, por incumplir el Procedimiento para la Habilitación y el Reglamento de Distribución, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

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 **REGLAMENTO DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS**, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM.

"Artículo 71°. – *La acometida e Instalación Internas se rigen por los siguientes principios:*

(...)

d) *Seguridad de la Acometida e Instalación Interna*

El concesionario no proporcionará el Suministro si la Acometida y las Instalaciones Internas no reúnen las condiciones de calidad y seguridad que se establecen en el Contrato de Suministro, las presentes normas, y/o demás normas técnicas vigentes, pudiendo requerir al Consumidor la documentación necesaria para evaluar el proceso de ejecución de las instalaciones correspondientes.

(...)

Las Instalaciones Internas de Gas Natural Seco diseñadas para operar a presiones menores a cuatro (4) bar se regirán por lo dispuesto en la NTP 111.010 Gas Natural Seco "Sistemas de tuberías para Instalaciones Internas Industriales" y en la NTP 111.011 Gas Natural Seco "Sistema de tuberías para Instalaciones Internas residenciales y comerciales" (...).

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

Infracción	Sanción (UIT)
- No realizar la prueba de hermeticidad de acuerdo a lo indicado en la NTP 111.011, previamente a la habilitación del servicio de gas natural, incumpliendo el artículo 9° del Procedimiento para la Habilitación y el literal d) del artículo 71° del Reglamento de Distribución.	
Tercer y Cuarto Trimestre 2014	86.79
Primer y Segundo Trimestre 2015	103.10
MULTA TOTAL	189.89

Cabe señalar que el incumplimiento imputado en el cuadro precedente se encuentra tipificado como infracción administrativa sancionable en el numeral 4.1.4³ 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/CD.

2. A través de escrito de registro N° 201700064271 del 21 de noviembre de 2017, GNLC interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR, solicitando su revocatoria, en atención a los siguientes argumentos:

- a) Señala que el presente procedimiento administrativo sancionador no se ha iniciado porque no se haya realizado las pruebas de hermeticidad en las instalaciones internas habilitadas, sino porque dichas pruebas fueron efectuadas bajo estándares internacionales. Además, considerando una coyuntura particular, que fue el cambio normativo, las pruebas realizadas cumplen con mayores estándares de seguridad, velando así por el mejor desarrollo del servicio.

Reitera lo alegado en sus descargos, en cuanto a que las pruebas de hermeticidad se realizaron a una presión de 700 PSI, por una duración de diez (10) minutos, lo cual es perfectamente funcional y cumple con todas las medidas de seguridad. Asimismo, indica que, pese a que se cumplió con señalar que según diversos estándares internacionales se amparaba la metodología con la que se desarrollaron las pruebas, la primera instancia únicamente ha manifestado que, al no cumplirse con la normativa vigente, se ha incurrido en falta, generando de por sí un vicio de nulidad.

- b) Al momento de graduar las sanciones, no se ha tomado en consideración el Principio de Razonabilidad, toda vez que las multas impuestas resultan excesivas y no tienen sustento real, proporcionado, ni razonable. Agrega que no corresponde aplicar el criterio de graduación referido al “costo evitado”, puesto que GNLC incurrió en gastos mayores a los estimados inicialmente, precisando que, debido al cambio normativo, en esa oportunidad

³ 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
4.1.4	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

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

se contaba con manómetros de rango 0-1 bar dado que no se podía trabajar con rangos mayores al 75% del valor máximo. Así, en la realización de las pruebas que debieron ejecutarse por un periodo de cinco (5) minutos, GNLC las realizó durante diez (10) minutos, invirtiendo el doble de tiempo y, en consecuencia, una mayor suma de dinero, por lo que no corresponde hablar de un costo evitado, sino de todo lo contrario.

Asimismo, refiere que el hecho de que las pruebas de hermeticidad no se hayan realizado con un valor mayor a los 700 mbar, no significa que éstas no se hayan llevado a cabo, pues como ya se indicó, tales pruebas se realizaron a mayor tiempo, es decir, diez (10) minutos a una presión mayor a los 544 mbar.

- c) Los costos que se utilizan para sancionar a GNLC distan mucho de aquellos que se reconocen en la tarifa, toda vez que si bien el instalador realiza nueve (9) visitas en un día, se tiene $1/9 = 0.1111$. Asimismo, sobre el uso del manómetro, se considera que se usa diez (10) veces en un día. En tal sentido, si el instalador realiza nueve (9) visitas en una jornada de ocho (8) horas, ello implica que para cada habilitación se emplea 53.3 minutos.

Igualmente, se sabe que en cada prueba de hermeticidad se invierte diez (10) minutos, por lo que, considerado que por ocho (8) horas se reconoce US\$ 47,65; y que diez (10) minutos equivale a US\$ 0,99 con el margen del 30%, éste equivale a US\$ 1,28.

De lo señalado, se aprecia que el supuesto costo ahorrado es: $\text{US\$ } 0,79 + \text{US\$ } 0,16 = \text{US\$ } 0,95$, valor que con el margen del 30%, es igual a US\$ 1,23 por cada instalación que supuestamente se estaría ahorrando GNLC y que Osinergmin reconoce en la tarifa. Precisa, que sumando los costos de hora hombre (US\$ 1,28), más costo de implementos (US\$ 1,23), se observa que por la prueba de hermeticidad, Osinergmin reconoce únicamente en la tarifa US\$ 2,51. Sin embargo, al momento de sancionar Osinergmin estima el costo de S/. 133,51, pese a que reconoce en la tarifa, por la misma actividad, el valor de US\$ 2,51 - monto dieciséis (16) veces menor al estimado en la multa.

Agrega, respecto a los argumentos señalados precedentemente, que la primera instancia únicamente ha indicado que *"no existe disposición alguna que establezca que los costos de la tarifa deban ser considerados para el cálculo del benéfico ilícito, máxime si ello no está contemplado en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD y el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, debiendo precisar que la tarifa tiene como finalidad ser un mecanismo de regulación mientras que la multa tiene por objeto sancionar una conducta administrativamente ilícita"*, lo cual evidencia una falta de análisis y contraviene los Principios de Justicia y Razonabilidad, por lo que se debe declarar la nulidad de la resolución materia de apelación.

3. Por Memorándum N° 161-2017-OS/OR LIMA SUR, recibido el 4 de diciembre de 2017, la Oficina Regional Lima Sur de Osinergmin remitió los actuados al TASTEM.

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

4. Mediante escrito de registro N° 201700064271 del 4 de diciembre de 2017, GNLC presentó el informe *"Desarrollo Experimental para Determinar la Confiabilidad de Pruebas de Hermeticidad para Instalaciones Internas de Gas Natural Seco"*, realizado por la Universidad Nacional de Ingeniería. Asimismo, precisó algunas conclusiones del referido informe y reiteró los argumentos señalados en su recurso de apelación.
5. Con relación a los actuados, este Tribunal, luego de la revisión y evaluación correspondiente, ha llegado a las conclusiones que se señalan a continuación.
6. 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 2015 en el diario oficial "El Peruano", se aprobó el Procedimiento para la Habilitación, el cual establece en el numeral 3.11 de su 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 respectivamente⁴.

Asimismo, en el numeral 9.1.5 del artículo 9° del Procedimiento para la Habilitación dispone que en la fecha programada para la habilitación de suministro de gas natural, el área de inspección 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 prueba⁵.

Por su parte, en el literal d) del artículo 71° del Reglamento de Distribución se establece que la concesionaria no proporcionará el suministro si la acometida y las instalaciones internas no reúnen las condiciones de calidad y seguridad que se establecen en el contrato de suministro, dicho Reglamento y/o demás normas técnicas vigentes, pudiendo requerir al consumidor la documentación necesaria para evaluar el proceso de ejecución de las instalaciones

⁴ **PROCEDIMIENTO PARA LA HABILITACIÓN DE SUMINISTROS EN INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL**, aprobado por Resolución 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."

⁵ **PROCEDIMIENTO PARA LA HABILITACIÓN DE SUMINISTROS EN INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL**, aprobado por Resolución N° 164-2005-OS-CD

"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 Inspección 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)

correspondientes⁶. A su vez, dicho literal prevé que las instalaciones internas de gas natural seco diseñadas para operar a presiones menores a cuatro (4) bar se regirán por lo dispuesto en la NTP 111.010 Gas Natural Seco "*Sistemas de tuberías para Instalaciones Internas Industriales*" y en la NTP 111.011 Gas Natural Seco "*Sistema de tuberías para Instalaciones Internas residenciales y comerciales*".

En ese sentido, la Norma Técnica Peruana 111.011 Gas Natural Seco "*Sistema de Tuberías para Instalaciones Internas residenciales y comerciales*", en su numeral 17) establece que finalizada la construcción de la instalación interna, y antes de ponerla en servicio, ésta debe probarse con aire o un gas inerte (nunca oxígeno) a presión para verificar su hermeticidad⁷. Igualmente, en su numeral 17.3 indica que la prueba de hermeticidad en las instalaciones internas, con los materiales establecidos en la NTP ISP 17484-1 y NTP ISO 17484-2, debe proporcionar los resultados satisfactorios 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 concesionaria GNLC, para el caso en concreto, se encuentra obligada a realizar, previamente a la habilitación del servicio de gas natural, la prueba de hermeticidad de las instalaciones internas de acuerdo a los parámetros exigidos en la Norma Técnica Peruana 111.011, esto es, efectuar dicha prueba de hermeticidad durante cinco (5) minutos y a una presión mínima de 827 mbar, tal y como se prevé en la Tabla 6 de la citada Norma Técnica Peruana 111.011.

En el presente caso, de la revisión del Informe de Instrucción N° 1023-2017-OS/OR LIMA SUR del 7 de junio de 2017, adjunto al Oficio N° 1401-2017-OS/OR LIMA SUR del 28 de junio de 2017⁸, mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, así como de las "*Actas de Inspección de Habilitación – Clientes Residenciales y Comerciales*", obrantes de fojas 1 a 45 del expediente, se verificó que GNLC, en las habilitaciones de

⁶ Ver nota N° 2.

⁷ Cabe señalar que, en el numeral 3.21 del artículo 3° de la Resolución N° 099-2016-OS-CD se prevé que la Prueba de Hermeticidad consiste en 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 las Normas Técnicas Peruanas 111.010 y 111.011, según corresponde.

⁸ Notificado a la recurrente el 28 de junio de 2017, conforme consta a fojas 60 del Expediente.

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

suministros en instalaciones internas de gas natural, en cuarenta y un (41) casos del tercer y cuarto trimestre de 2014, y en cuarenta y nueve (49) casos del primer y segundo trimestre del 2015, no realizó la prueba de hermeticidad de las instalaciones internas a una presión mínima de 827 mbar, sino a una presión menor consistente en 700 mbar, lo cual acredita el incumplimiento del Procedimiento para Habilitaciones y el Reglamento de Distribución, así como a la Norma Técnica Peruana 111.011.

Con relación a lo alegado en cuanto a que GNLC realizó las pruebas de hermeticidad a una presión de 700 PSI y a una duración de diez (10) minutos según diversos estándares internacionales, se debe señalar que en el numeral 1) de la Norma Técnica Peruana 111.011, se establecen los requisitos mínimos que debe cumplir el sistema de tuberías para el suministro de gas natural seco en instalaciones residenciales y comerciales en referencia a la especificación de los materiales, el diseño, el dimensionamiento, la construcción, entre otros, para una operación confiable. Asimismo, dicha norma incluye referencias de normas internacionales reconocidas sólo para válvulas, equipos de regulación de presión y de medición, y, consideraciones generales para la instalación de éstos, precisando en su numeral 17 que la prueba de hermeticidad debe realizarse a una presión mínima de 827 mbar, lo cual no se cumplió en el presente caso.

Asimismo, en cuanto a los estándares internacionales –que señala la recurrente haber aplicado- y al informe “*Desarrollo Experimental para Determinar la Confiabilidad de Pruebas de Hermeticidad para Instalaciones Internas de Gas Natural Seco*” realizado por la Universidad Nacional de Ingeniería – UNI, que respaldaría la aplicación de dichos estándares, cabe señalar que, tanto el Reglamento de Distribución como el Procedimiento para Habilitaciones –normas aplicables para el presente caso- no reconocen la aplicación supletoria de realizar dichas pruebas de hermeticidad a un valor de 700 PSI, por una duración de diez (10) minutos, según estándares internacionales. Por ello, lo señalado por la recurrente referente a este punto carece de sustento que lo respalde.

Adicionalmente, debe señalarse que este Tribunal considera fundamental el cumplimiento de los procedimientos de seguridad de las obras ejecutadas 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.

Finalmente, como es de conocimiento de la recurrente, este Órgano Colegiado se ha pronunciado sobre los mismos alegatos presentados por GNLC, tal y como se puede advertir en las Resoluciones N° 089-2018-OS/TASTEM-S1, N° 090-2018-OS/TASTEM-S1 y N° 091-2018-OS/TASTEM-S1 del 8 de junio de 2018; y, en la Resolución N° 116-2018-OS/TASTEM-S1 del 10 de julio de 2018 mediante las cuales se desestimó los mismos argumentos presentados por GNLC.



En atención a lo señalado, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

7. Respecto a lo alegado en los literales b) y c) del numeral 2), debe tenerse presente que el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el TUO de la LPAG)⁹, 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 derecho¹⁰.

En el presente caso, respecto al criterio referido al beneficio ilícito (factor B), se debe señalar que, tal y como se menciona en el Informe de Cálculo de Multa N° 2197-2017-OS/DSR del 9 de

⁹ 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;
- 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."

¹⁰ 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.

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

octubre de 2017¹¹, a efectos de estimar dicho criterio de graduación la primera instancia planteo un escenario hipotético de cumplimiento por parte de GNLC, tomando en consideración los valores salariales de un técnico y un auxiliar presentado por la propia recurrente a Osinergmin en el proceso “Fijación de las tarifas de gas natural de Lima y Callao, para el periodo 2014-2018”, valores ascendentes a S/ 4145 (cuatro mil ciento cuarenta y cinco soles) y a S/ 2079 (dos mil setenta y nueve soles), respectivamente. Cabe precisar que el beneficio ilícito por mano de obra es ascendente a US\$ 6.95. (seis con noventa y cinco centésimas de dólares americanos), conforme se señala en el Cuadro N° 3: Cálculo de costo evitado:

Cuadro N° 3: Cálculo del Costo Evitado

Descripción	Sueldo mensual (S/.)	Horas de trabajo al mes (*)	Costo Unitario (S/. hora)	Horas que dura la prueba	Costo total (S/.)
Técnico (noviembre 2013)	4145.00	160	25.9	0.5	12.95
Auxiliar (noviembre 2013)	2079.00	160	13.0	0.5	6.50
Beneficio Ilícito por mano de obra S/. (noviembre 2013)					19.45
Tipo de US\$ a Soles (noviembre 2013)					2.799
Beneficio Ilícito por mano de obra por hora US\$. (noviembre 2013)					6.95

Elaboración: Osinergmin. Para cada prueba se requiere como mínimo de un técnico con su auxiliar.

Fuente (Anexo 1): Apéndice U – Encuesta salarial, presentado por GNLC S.A. a Osinergmin en el proceso “Fijación de las tarifas de distribución de gas natural de Lima y Callao, para el periodo 2014-2018”.

(*) Se considera una jornada laboral de 8 horas, 20 días laborables al mes.

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 una vez al mes, valores consistentes en US\$ 0.79 y US\$ 1.16, respectivamente, los cuales se encuentran sustentados en la “Estructura de Costos de Inspección, Supervisión y Habilitación – GNLC”, presentado por la propia recurrente. Precísese, que el resultado de este asciende a US\$ 1.24 (uno con veinticuatro centésimas de dólares americanos), conforme al Cuadro N° 4: Cálculo de equipo para prueba de hermeticidad (Manómetro de baja):

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

Descripción		Cantidad	Costo unitario (US\$)	Costo Total
Manómetro (noviembre 2013)	Día	0.0111	71.50	0.79
Calibración manómetro (noviembre 2013)	Mes	0.0012	137	0.16
Margen del 30% del costo total				0.29
Beneficio Ilícito por equipo US\$, (noviembre 2013)				1.24

Fuente (Anexo N° 3) Estructura de Costo de Inspección, Supervisión y Habilitación de la Instalación Interna – GNLC.

¹¹ Notificado a la recurrente el 17 de octubre de 2017, mediante Oficio N° 2105-2017-OS/OR LIMA SUR, conforme consta a fojas 94 del Expediente.

En consecuencia, conforme se señala en el cuadro N° 5: Costo evitado total a noviembre 2013, el costo evitado total es el siguiente:

Cuadro N° 5: Costo evitado total a noviembre de 2013

Costo evitado por mano de obra (US\$) (noviembre 2013)	6.95
Costo evitado por equipo (US\$) (noviembre 2013)	1.24
Costo Evitado total (noviembre 2013)	8.19

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\$ 8.19 (ocho y diecinueve dólares americanos), el cual está debidamente sustentado¹², y ha sido calculado con la información proporcionada por la propia recurrente a Osinergmin con ocasión del proceso de “Fijación de las tarifas de gas natural de Lima y Callo, para el periodo 2014-2018” y “Estructura de Costos de Inspección, Supervisión y Habilitación – GNLC”. Por lo tanto, lo señalado por la recurrente respecto a que los costos que se utilizan para sancionar a GNLC distan mucho de aquellos que se reconocen en la tarifa, queda desvirtuado.

En ese sentido, en atención a lo expuesto se concluye que la autoridad de primera instancia sí cumplió con sustentar cada uno de los valores conducentes al cálculo del beneficio ilícito, 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, dentro del marco normativo vigente y de conformidad con el Principio de Razonabilidad.

Ahora bien, resulta oportuno señalar que conforme se establece en el Principio de Legalidad, recogido en el numeral 1) del artículo 246° del TUO de la LPAG¹³, sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las

¹² A mayor entendimiento, el costo evitado total por instalación considerado por GNLC, en su recurso de apelación, y el considerado por la primera instancia, en la resolución apelada, son los siguientes:

	Costo considerado por GNLC	Costo considerado por la primera instancia
Costo evitado por mano de obra (US\$):	1.28	6.95
Costo evitado por equipo (US\$):	1.23	1.24
Costo evitado total (US\$):	US\$ 2.51	US\$ 8.19

¹³ 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:

1. **Legalidad.** - Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer de la privación de libertad.”

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

En ese sentido, y de conformidad con la facultad de tipificación otorgada por ley¹⁴, el Consejo Directivo de Osinergmin aprobó la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de Osinergmin, a través del Anexo 1 de la Resolución N° 388-2007-OS/CD, modificada por Resolución N° 267-2012-OS/CD, precisando en su numeral 4.1.4 que será infracción administrativa, el no cumplir con las normas relativas al acceso al servicio, entre ellas al Reglamento de Distribución y el Procedimiento para la Habilitación. Asimismo, la sanción de multa aplicable para la conducta allí descrita, que constituye una infracción administrativa, **asciende hasta de 120 (ciento veinte) UIT**.

Sin embargo, a través de la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR del 30 de octubre de 2017, **se sancionó a GNLC con una multa ascendente a 189.89 UIT**, por no realizar la prueba de hermeticidad de las instalaciones internas de acuerdo con lo dispuesto en la NTP 111.011, multa que se encuentra fuera del rango previsto en el numeral 4.1.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de Osinergmin¹⁵.

Por lo tanto, al ser **120 (ciento veinte) UIT**, la multa máxima establecida para infracciones como la analizada en el presente procedimiento administrativo sancionador, y al haber impuesto la primera instancia una multa ascendente a **189.89 (ciento ochenta y nueve con ochenta y nueve) UIT**, corresponde a este Órgano Colegiado, en estricto cumplimiento del principio de legalidad, recalcular el monto de la multa a un máximo de 120 (ciento veinte) UIT.

En consecuencia, se concluye que debe revocarse la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR del 30 de octubre de 2017, en el extremo referido al monto de la multa, y sancionar a GNLC con una multa ascendente a 120 (ciento veinte) UIT, por el incumplimiento de realizar la prueba de hermeticidad de las instalaciones internas de acuerdo con lo dispuesto en la NTP 111.011, correspondiente a los periodos del tercer y cuarto trimestre 2014, y, al primer y segundo trimestre 2015.

¹⁴ Mediante el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, publicada el 16 de abril de 2002, se estableció que toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin, constituirán infracción sancionable, facultándose al Consejo Directivo de Osinergmin para tipificar los hechos y omisiones que configuren infracciones administrativas, así como graduar las sanciones, tomando en consideración los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

¹⁵ Al respecto, conforme se ha indicado, la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones establece como sanción una multa ascendente hasta 120 UIT, sin embargo, en la Resolución de primera instancia se considera una multa fuera del rango, conforme se observa en el siguiente cuadro comparativo:

Monto de cálculo de multa impuesto por la primera instancia	Sanción de multa (máximo aplicable)
189.89 UIT	<u>Hasta 120 UIT</u>

RESOLUCIÓN N° 251-2018-OS/TASTEM-S1

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/CD¹⁶.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **REVOCAR** la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR de fecha 30 de octubre de 2017, en el extremo referido al importe de la multa impuesta por infringir 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/CD; y, en consecuencia, **REDUCIR** el importe de dicha multa de 189.89 (ciento ochenta y nueve con ochenta y nueve) UIT a 120 (ciento veinte) UIT.

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° 1847-2017-OS/OR LIMA SUR de fecha 30 de octubre de 2017, en el extremo referido a la responsabilidad administrativa por no realizar la prueba de hermeticidad de acuerdo a lo indicado en la NTP 111.011:2014, por las razones expuestas en la presente resolución, agotándose la vía administrativa en dicho extremo.

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




LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE

¹⁶ REGLAMENTO DE LOS ÓRGANOS RESOLUTIVOS DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD

"Artículo 16.- Competencia del Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería"

16.1 El Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería – TASTEM tiene competencia para resolver en segunda y última instancia administrativa:

- a) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las resoluciones dictadas en el marco de procedimientos administrativos sancionadores.
- b) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las medidas administrativas dictadas por los órganos de Osinergmin.
- c) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto de las medidas de suspensión o cancelación del Registro de Hidrocarburos u otras similares contenidas en disposiciones normativas a ser cumplidas por Osinergmin.
- d) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados contra las resoluciones emitidas en el marco de lo dispuesto en el Procedimiento para la Atención y Disposición de Medidas ante Situaciones de Riesgo Eléctrico Grave, aprobado mediante la Resolución N° 107-2010-OS/CD, o la norma que la modifique o sustituya.
- e) Los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de inhabilitación emitidas por incumplimientos al Reglamento del Registro de Instaladores de Gas Natural, aprobado mediante la Resolución N° 030-2016-OS/CD, o la norma que la modifique o sustituya.
- f) Los recursos de apelación interpuestos por los administrados respecto del importe de las multas coercitivas impuestas por los órganos de Osinergmin.

(...)

16.3 La Sala 1 del TASTEM tiene competencia en materias de electricidad y gas natural; y la Sala 2 del TASTEM tiene competencia en las materias de hidrocarburos líquidos y minería.

(...)."