

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

SALA I

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Lima, 22 de noviembre del 2024

VISTO:

El Expediente N° 202200033078 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 22 de junio de 2022 por Gas Natural de Lima y Callao S.A. (en adelante, GNLC), representada por el señor Aldo Eduardo Vites Arciniiega, contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 1391-2022-OS/DSR del 31 de mayo de 2022, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 797-2022-OS/DSR del 25 de marzo de 2022 que la sancionó por incumplir el Texto Único Ordenado del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM (en adelante, el TUO del Reglamento de Distribución).

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 797-2022-OS/DSR del 25 de marzo de 2022, se sancionó a GNLC con una multa total de 496.88 (cuatrocientos noventa y seis y ochenta y ocho centésimas) UIT, por incumplir los artículos 16° literal c), 27°, 33° literal c) y 42° del Anexo 1 – “Normas de Seguridad para la Distribución de Gas Natural por Red de Ductos” del TUO del Reglamento de Distribución¹, según se detalla en la siguiente tabla:

¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL REGLAMENTO DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM**

“ANEXO 1 – NORMAS DE SEGURIDAD PARA LA DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS

(...)

Artículo 16.- Para el tendido de las Líneas de Distribución deberán cumplirse las siguientes especificaciones:

(...)

c) La separación entre las Líneas y cualquier otra instalación de servicio incluido otros ductos de gas natural que corra en paralelo deberá ser no menor de treinta centímetros (0,30 m).

(...)

Artículo 27.- Manual para la Construcción antes del inicio de la construcción, deberá entregarse al OSINERGMIN el Manual para la Construcción y un programa de construcción, de acuerdo a lo dispuesto por el OSINERGMIN.

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.

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA – TASTEM
OSINERGMIN
SALA I**

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Ítem	Infracción	Multa UIT
En catorce (14) proyectos, GNLC no cumplió con el Manual de Construcción Redes Externas de Gas Natural en Lima y Callao para Contratistas (en adelante, Manual de Construcción); incumpliendo con lo establecido en el artículo 27° del Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución.		
1	R-17-031, R-17-032 y R-17-033	3.85
2	R-17-031, R-17-032 y R-17-033	3.32
3	PPE-14-0230	0.83
4	PPE-18-0328 y PPE-18-0330	27.15
5	PPE-18-0328 y PPE-18-0330	28.68
6	PPE-18-0328 y PPE-18-0330	27.06
7	PPE-18-0328 y PPE-18-0330	27.06
8	PPE-16-0239	26.89
9	AC-13-835	9.99
10	AC-16-057	4.98
11	PPE-17-0200	3.39
12	R-17-032	3.08
13	PPE-18-0115	2.29
14	PPE-17-0200	4.44
En cinco (5) proyectos, GNLC no cumplió con registrar en forma continua la presión y temperatura del fluido de la prueba de presión, no contaba con elementos redundantes, incumpliendo con lo dispuesto en el artículo 42° del Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución.		
15	PPE-17-0405	66.99

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 OSINERGMIN.”

(...)

Artículo 33.- Las Líneas que operen a presiones menores o iguales a diez (10) bar (145 lbf/in²) cumplirán con lo siguiente:

(...)

c) En los casos en que no fuere posible dar cumplimiento a las condiciones que hacen aplicable la Tabla 2, para rebajar las distancias mínimas de las líneas a las edificaciones deberán utilizarse sistemas de protección para las tuberías. El diseño de tales sistemas de protección, así como las distancias mínimas a las edificaciones a considerar en estos casos, deberá ser aprobado previamente por OSINERG en coordinación con la DGH. En todo caso, las distancias mínimas a edificaciones no podrán ser inferiores a tres (3) metros.

A objeto de facilitar el cumplimiento de lo señalado en el párrafo anterior, el OSINERG deberá establecer las características generales de diseño de tales sistemas de protección.

En el caso de tuberías de diámetros externos de dos y tres octavos (2,375) pulgadas y de uno coma trescientos quince (1,315) pulgadas, el empleo de sistemas de protección, en los términos antes indicados, permitirá utilizar las distancias indicadas en la columna (b) de la Tabla 2 cuando los espesores nominales de las tuberías sean iguales o superiores a siete como uno (7,1) mm y cuatro coma cinco (4,5) mm respectivamente.

Como excepción a lo indicado en el inciso b), se aceptará que, en el caso de tuberías cuyo diámetro externo sea igual o menor que diez y tres cuartos (10 3/4) pulgadas y su espesor igual o mayor a nueve coma dos (9,2) mm, puedan emplearse las distancias indicadas en la columna (b) de la tabla 2”.

(...)

Artículo 42°.- El Concesionario deberá registrar en forma continua la presión y la temperatura del fluido durante la prueba de presión de manera redundante (dos instrumentos diferentes por cada magnitud medida). Cada media hora verificará las lecturas de los instrumentos para comprobar la precisión y correcto funcionamiento de los mismos.”

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA – TASTEM
OSINERGMIN
SALA I**

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

16	PPE-16-0676	36.57
17	PPE-17-0577	43.38
18	AC-15-098	0.61
19	PPE-18-0031	157.01
En tres (3) proyectos, GNLC no cumplió con instalar las líneas de distribución, respetando las distancias de separación, incumpliendo en dos (2) proyectos con lo dispuesto en el literal c) del artículo 16° y en un (1) proyecto con lo dispuesto en el literal c) del artículo 33° del Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución.		
20	AC-17-115	7.32
21	PPE-17-0616, PPE-17-0617 y R-17-041	3.28
22	AC-17-098	8.71
Multa Total		496.88

Cabe señalar que las conductas antes mencionadas se encuentran tipificadas como infracciones administrativas en los numerales 2.14, 2.7.5 y 2.3 de la Tipificación y Escala de Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural², aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, y modificatorias.

2. A través de escrito presentado el 19 de abril de 2022, GNLC interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N°

² **TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN DE GAS NATURAL DE OSINERGMIN, APROBADO POR RESOLUCIÓN N° 388-2007-OS/CD Y MODIFICATORIAS**

Numeral de la Tipificación	Infracción	Base Normativa	Sanción
2.14	No cumplir con las normas sobre programas y/o manuales de operación, seguridad, mantenimiento y demás.	Artículo 27° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM.	Multa de hasta 200 UIT R.I.E.: Retiro de Instalaciones y/o Equipos S.T.A.: Suspensión Temporal de Actividades
2.7.5	No cumplir con las normas sobre pruebas, inspección, mantenimiento, reparación, precomisionamiento y comisionamiento. En Redes o Sistemas de Distribución.	Artículo 42° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM.	Multa de hasta 1500 UIT S.T.A.: Suspensión Temporal de Actividades
2.3	No cumplir con las normas de distancias, espaciamientos y/o alturas.	Artículo 16° literal c) del Anexo 1 del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM. Artículo 32° literal b) del Anexo 1 del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-99-EM.	Hasta 500 UIT S.T.A.: Suspensión Temporal de Actividades

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

797-2022-OS/DSR, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 1391-2022-OS/DSR de fecha 31 de mayo de 2022.

3. Con escrito de fecha 22 de junio de 2022, GNLC interpuso recurso de apelación contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 1391-2022-OS/DSR, solicitando que se declare su nulidad en atención a los siguientes argumentos:

a) Respetto al incumplimiento de los documentos de inicio de obra.

Con relación a los **proyectos 1 y 2**, no se está considerando que en estos casos particulares, por cuestiones inherentes del propio terreno (interferencias con otros servicios), se aumentó el espesor de la compactación para lograr un compactado uniforme y obtener el resultado de resistencia adecuado según lo indicado en el "Procedimiento de Relleno y Compactación para la Instalación de Redes de Distribución de Acero y Polietileno (P-COO-033)".

Aunque la imputación no está referida al incumplimiento de dicho procedimiento, su cumplimiento es obligatorio, motivo por el cual se realizaron las pruebas que resultaron satisfactorias y que fueron entregadas a Osinergmin como anexos 3-A y 3-B del escrito de fecha 14 de marzo de 2022.

Solicita al TASTEM considerar que el espesor de la compactación se aumentó debido a factores exógenos y en cumplimiento del "Procedimiento de Relleno y Compactación para la Instalación de Redes de Distribución de Acero y Polietileno (P-COO-033)", ya que de lo contrario habría existido interferencia con otros servicios.

Con relación al **proyecto 3**, una vez identificado el incumplimiento procedió a corregirlo a través de compactación en capas de 0.15 m a 0.20 m, de conformidad con lo dispuesto en el "Procedimiento de Relleno y Compactación para la Instalación de Redes de Distribución de Acero y Polietileno (P-COO-033)", conforme puede apreciarse de las pruebas de base y sub-base que fueron enviadas a Osinergmin, así como del informe elaborado por la contratista NAGASCO, que fue presentado como prueba nueva en el recurso de reconsideración.

Pese a los medios probatorios ofrecidos, Osinergmin argumenta que estos no son suficientes, sin dar mayores explicaciones al respecto, lo cual vulnera su derecho al debido procedimiento.

b) Respetto a los incumplimientos al Manual de Construcción.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Con relación a los **proyectos 4 y 5**, no se están valorando adecuadamente los medios probatorios entregados, ya que los Registros de Trazabilidad para Fusiones en la Construcción de Redes de Polietileno y Puntos de Purga y Reportes de Máquina de Electrofundición demuestran que se ha actuado conforme al "Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías de Polietileno"; motivo por el cual solicita que sean tomados en consideración, al igual que el informe elaborado por la contratista NAGASCO, presentada en el recurso de reconsideración como anexo 5-A.

Para el caso de los **proyectos 6 y 7**, durante la visita de fiscalización de Osinergmin se pudo constatar la utilización de los alineadores, tal como se puede comprobar del registro fotográfico de los anexos 9 y 10 del Informe de Instrucción, cuando se realizó la electrofundición de un codo de 90°, de conformidad con el "Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías de Polietileno".

Como prueba de ello, presentó los Registros de Trazabilidad para Fusiones en la Construcción de Redes de Polietileno y Puntos de Purga y Reportes de Máquina de Electrofundición, así como el informe elaborado por la contratista NAGASCO.

En cuanto al **proyecto 8**, cuando llegó el fiscalizador de Osinergmin los operarios ya habían culminado su actividad a las 17:22 horas, así como lo demuestran los Registros de Trazabilidad para Fusiones en la Construcción de Redes de Polietileno y Puntos de Purga y Registro de Prueba de Hermeticidad en Redes de Polietileno y reporte de Máquina de Electrofundición ofrecido como anexo 3-H de su escrito N° 3, el cual debió ser valorado correctamente.

En relación con el **proyecto 9**, los sacos de arena fueron colocados entre tuberías para proteger principalmente el revestimiento, sin que estas sufran daños ni pierdan el paralelismo y puedan estar soportadas para un almacenamiento seguro, conforme a las fotografías que adjuntó.

De igual modo, en el **proyecto 10**, se colocaron sacos de arena entre las tuberías dispuestas a diferentes niveles para proteger su revestimiento y puedan estar soportadas para un almacenamiento seguro; no se colocaron distanciadores entre las tuberías en paralelo porque no está indicado en el procedimiento y eso debido a que generaría inestabilidad en el acopio de las tuberías.

Para asegurar la integridad del revestimiento de la tubería, en ambos proyectos, previo a la instalación en zanja, se realizó el ensayo con *Holiday Detector*, de conformidad a lo indicado en el Procedimiento de Ensayo de *Holiday Detector* en Redes de Acero.

Por tanto, conforme a las fotografías presentadas, queda demostrado que cumplió con lo indicado en el Procedimiento de Manipulación, Transporte y Desfile de Tuberías de Acero con Recubrimiento, sin embargo, pese a la contundencia de las pruebas ofrecidas, ninguna de éstas fue tomadas en cuenta por la primera instancia.

Con relación al **proyecto 11** se contaba con la presencia del supervisor Héctor Jaime Leiva Rivera, que cuenta con formación técnica y con la experiencia en la instalación de tuberías de polietileno para gas natural (tal como se evidencia de la documentación contenida en el Anexo 3-I de su escrito N° 3), quien estaba realizando la labor de supervisión y control de calidad en el proyecto.

En adición a las pruebas presentadas, y tal como se mencionó en el informe de la contratista NAGASCO, el Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno (P-COO-041), no exige la presencia de un encargado de control de calidad (QC, por sus siglas en inglés) el 100% del tiempo en la obra, solo señala que se deberá contar con personal de control de calidad que realice la visualización final del proceso de soldadura, y esa función lo ejercía el supervisor Héctor Leiva; es decir, de acuerdo al procedimiento las funciones del QC lo puede realizar el Supervisor o Ingeniero Residente asignado, que también forman parte del área de control de calidad de la contratista.

Respecto al **proyecto 12**, la labor de la puesta en servicio de la red de polietileno fue de acuerdo con lo establecido en el "Procedimiento de derivaciones en caliente sobre tuberías de polietileno en Servicio (P-COO-056)", la fusión fue realizada por el personal calificado que se encontraba capacitado para realizar monitoreo de gas y el Límite Inferior de Explosividad (LEL, por sus siglas en inglés) en el proceso de habilitación.

Sobre el **proyecto 13**, la labor de la puesta en servicio de la red de polietileno se realizó de acuerdo con lo establecido en el "Procedimiento de derivaciones en caliente sobre tuberías de polietileno en Servicio (P-COO-056)", ya que se colocaron trapos mojados en los extremos de la tubería y no en la parte donde se realiza el corte, debido a que eso no está indicado en el procedimiento.

Con relación al **proyecto 14**, para la ejecución del empalme luego de ubicar el punto de conexión y realizar las excavaciones descubriendo la tubería existente de 200 mm de diámetro, se procedió a verificar la "tapada" para luego ampliar la excavación con el fin de instalar las prensas a ambos costados del punto de corte, posteriormente, se prensó la tubería y se colocaron trapos mojados sobre la tubería previo al corte; por

tanto, se actuó conforme a lo dispuesto por el numeral 6.8 del "Procedimiento de derivaciones en caliente sobre tuberías de polietileno en Servicio (P-COO-056)".

c) Respeto al incumplimiento del registro continuo de presión y temperatura.

En cuanto a los **proyectos 15, 16, 17 y 19**, debe tenerse en consideración que en su calidad de concesionaria también se encuentra sujeta a lo dispuesto por el numeral 6.9 del Procedimiento de Prueba de Hermeticidad para Redes de Polietileno (P-COO-045), por lo que no es correcto lo afirmado por Osinergmin, ya que tal como se puede comprobar de los "Reportes de Prueba" adjuntos como Anexos 3-J, 3-K, 3-L y 3-M de su escrito N° 3, sí se contaba con los instrumentos necesarios y suficientes que registraron de forma continua la presión y temperatura del fluido durante los periodos que duró la prueba.

Asimismo, el manómetro utilizado en la prueba configura como un instrumento analógico, el cual mide magnitudes o valores que varían con el tiempo en forma continua, por ello en cualquier momento del periodo de prueba se puede dar lectura a la magnitud de presión y temperatura en forma continua.

Respecto al **proyecto 18**, Osinergmin observó el uso de un solo equipo de medición de presión (manómetro de deformación elástica) y un equipo de medición de temperatura (termómetro analógico), no haciendo uso de dos instrumentos por magnitud medida para que pueda existir redundancia en las mediciones.

Con relación a ello, se debe tener en consideración que el artículo 42° del TUO del Reglamento de Distribución, conjuntamente, con los artículos 40°, 41°, 43° y 44° del mismo cuerpo normativo, conforman el capítulo cuarto relacionado a las pruebas de presión, artículos que deberían interpretarse de manera conjunta, con la finalidad de efectuar una correcta interpretación.

De la lectura del artículo 40° del TUO del Reglamento de Distribución, se debe entender como "instalación" al proceso de excavar, colocar las tuberías dentro de la zanja, luego rellenar y reponer el pavimento si fuera el caso.

Sin embargo, el proyecto 18 se trata de un proyecto especial donde el procedimiento es distinto al descrito, pues en el presente caso, primero se fabrica el tramo, luego se somete a prueba de presión y finalmente se instala; con lo cual este no se encuentra dentro del alcance del capítulo de Pruebas de Presión del Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución y no le resulta aplicable el artículo 40°.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Por tanto, este proyecto se encuentra sometido al Procedimiento de Prueba Neumática en Redes de Acero (P-COO-025-V6), aprobado por Osinergmin conforme al artículo 27° del TUO del Reglamento de Distribución, en el que de manera específica se dan lineamientos para la ejecución de pruebas neumáticas para los proyectos como el caso del proyecto 18.

En otras palabras, Osinergmin sanciona el incumplimiento del artículo 42° del TUO del Reglamento de Distribución, sin embargo, no tiene en cuenta que dicho artículo no resulta aplicable al presente caso, ya que el proyecto 18 se encuentra sometido a lo dispuesto por el Procedimiento de Prueba Neumática en Redes de Acero (P-COO-025-V6) aprobado por el mismo organismo regulador.

Por último, se debe precisar que la ejecución de la prueba de presión utilizando un manómetro y un termómetro no representa incumplimiento al Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución, adjuntando, nuevamente, el Reporte de Prueba Neumática del presente proyecto.

d) Respetto al incumplimiento de las distancias mínimas de seguridad a redes de otros servicios.

En el caso del **proyecto 20** Osinergmin observó la existencia de un ducto de agua a una distancia de 0.13 y 0.08 m respecto a la tubería de gas natural, incumplándose la distancia de 0.30 m; sin embargo, dicho incumplimiento obedeció a que una de las contratistas de la empresa SEDAPAL S.A. realizó los trabajos de instalación de redes de agua de 200 mm de diámetro posterior a la instalación de las redes de gas de 8" mm de diámetro.

Identificada la observación se procedió a coordinar con el responsable de la contratista de SEDAPAL S.A. para realizar la corrección de la distancia de seguridad entre las líneas de agua y gas.

Luego de la corrección, se verificaron las distancias de separación entre las redes, encontrándose una distancia de 0.34 m en el PK 0+013.26 y de 0.30 m en el PK 0+001.5, conforme se evidencia con fotografías.

No obstante, a pesar de la contundencia de las pruebas, Osinergmin indica que no son suficientes, contraviniendo el principio de verdad material reconocido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

Con relación al **proyecto 21**, la red existente que observada pertenece al proyecto SECTOR 001800 MALLA 006 red, que fue construido y habilitado el 20 de noviembre de 2010. Esta construcción de red fue aprobada y recibida en su oportunidad en estricto cumplimiento a lo indicado en el procedimiento. De este modo, las interferencias detectadas por Osinergmin corresponden a instalaciones ejecutadas con posterioridad a la instalación de la tubería de polietileno, tal como se evidencia del Anexo 3-N de su escrito N° 3, donde en el plano As-built no se evidencia interferencias en la zona.

Al igual que en el caso anterior, Osinergmin vulnera los principios de impulso de oficio y el principio de verdad material, ya que es obligación de la administración pública verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones.

e) Sobre el cálculo de la multa.

Osinergmin ha cometido una serie de excesos e irregularidades al cuantificar una multa ascendente a 496.88 UIT, evidenciándose un actuar arbitrario que tiene como resultado la imposición de una multa millonaria.

e.1) Vulneración al principio de irretroactividad con la utilización del daño potencial para cuantificar las sanciones, desconociendo sus atribuciones.

La Guía de Política Regulatoria N° 2: Guía Metodológica para el cálculo de la Multa Base, desarrolla los criterios para la aplicación de sanciones por parte de Osinergmin al amparo de su Reglamento Sancionador. Uno de los presupuestos de esta Guía es proporcionar herramientas a los operadores para “calcular las sanciones pecuniarias con sustento técnico y objetivo, haciéndolo a su vez predecible para los agentes fiscalizados”. En línea con ello, se reconoce el carácter disuasivo de las multas de modo tal que “para lograr el efecto disuasivo, las potenciales sanciones deben ser suficientemente fuertes para sobrepasar los potenciales beneficios de quienes cometan incumplimientos”.

Sin embargo, en estricta aplicación del principio de legalidad, estos objetivos no pueden en ningún caso implicar el desconocimiento de los principios que orientan la actuación administrativa de Osinergmin y, concretamente, la facultad sancionadora de dicha entidad.

Conforme al artículo 3° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las actividades energéticas y mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD (en adelante, el reglamento de Fiscalización y

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Sanción), la resolución impugnada no podría contravenir tales principios básicos. No obstante, en el presente caso la resolución apelada sí trastoca diversos presupuestos de la actuación administrativa y sancionadora.

El organismo regulador incurre en una manifiesta ilegalidad al aplicar un concepto de daño potencial en el presente caso, toda vez que no se encuentra facultado para considerar tal concepto, toda vez que, según el Libro “Estudio de Multas del Sector Energía” – “Análisis Económico de las Sanciones”, el regulador no cuenta con facultades compensatorias, aspecto que no ha sido modificado en las normas legales que justifican su atribución de competencias.

Osinergmin pretende sustentar la verificación de un daño compensable estableciendo un nexo causal entre la actuación de la concesionaria y el posible daño estimado, identificando un alcance objetivo a la población.

Para ello, Osinergmin se sustenta en el “Documento de Trabajo N° 18, elaborado por el propio regulador para desarrollar la aplicación e identificación del concepto de daño; sin embargo, no se considera lo siguiente: ¿Cuál es la parte del “Documento de Trabajo N° 18” que desarrolla el daño potencial?, ¿Cuál es la fuente legal para que el órgano resolutor pretenda cuantificar el daño potencial en la sanción?

De la revisión del Documento de Trabajo N° 18, se advierte que esta tiene como objetivo presentar los alcances de los cambios efectuados para mejorar la capacidad sancionadora del Osinergmin en el ámbito de la supervisión de las normas de seguridad del sector hidrocarburos, cuyas infracciones generan accidentes que causan daño a la integridad de las personas. Es decir, el referido documento fue desarrollado para establecer los lineamientos de aquellas infracciones que causan un daño real sobre la integridad de las personas, supuestos distintos al presente caso.

De esta manera, Osinergmin pretende incluir dentro del factor de Beneficio Ilícito una figura ad hoc del “daño potencial”, buscando internalizar como parte de la sanción un concepto que no solo no es aplicable al caso, sino que tiene una naturaleza compensatoria, negando con ello los presupuestos que justifican sus competencias legalmente atribuidas.

Por tanto, Osinergmin no se encuentra facultado, en base a sus competencias legalmente atribuidas, para exigir conceptos compensatorios de naturaleza

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

indemnizatoria. De exigirlos incurrirá en ilegalidad por desconocer uno de los requisitos que justifican la emisión de actos administrativos.

Aun cuando se persista en considerar el concepto del daño, lo cierto es que este tampoco resulta aplicable al caso porque este concepto ha sido reconocido en la Guía Metodológica por el Cálculo de la Multa Base vigente desde el año 2021. Tal norma de naturaleza sancionadora fue emitida tres años después de la comisión de las presuntas infracciones imputadas.

Por tanto, no se podría pretender aplicar a hechos pasados una norma de sanción posterior, salvo que sea más favorable al administrado, pues de lo contrario se estaría vulnerando el principio de irretroactividad de las normas.

Osinergmin no podría pretender aplicar la Guía Metodológica al presente caso para utilizar el concepto de daño, sino únicamente respecto de aquellos aspectos más beneficios para el administrado, caso contrario, se estaría incurriendo en un vicio de nulidad grave.

- e.2)** Osinergmin no sustenta adecuadamente la aplicación del “Factor Daño” y su cálculo del beneficio ilícito.

La aplicación del “factor daño” al cálculo del Beneficio Ilícito no ha sido sustentado adecuadamente, en tanto esta técnica de cuantificación de multa no corresponde ni (i) con lo previsto en el Libro “Documento de Trabajo N° 18 – El Valor de la Vida Estadística y sus aplicaciones a la Fiscalización de la industria de Hidrocarburos”; ni (ii) con lo previsto en la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base.

Por otro lado, en el caso del Beneficio Ilícito no se han considerado los costos efectivamente incurridos por la concesionaria para el cumplimiento de las obligaciones materia de análisis. Como consecuencia de ello, la multa impuesta resulta excesivamente gravosa. Para demostrar dicha omisión, cita lo desarrollado por Osinergmin en los Proyectos PPE-18-0328, PPE-18-0330 y PPE-17-0405.

Así, en los Proyectos PPE-18-0328 y PPE-18-0330, Osinergmin ha considerado un beneficio ilícito ascendente a S/ 1,054.00, cifra que se extrae del total de los costos reconocidos por el incumplimiento de la supuesta infracción. Considera que la concesionaria no efectuó ninguna acción, toda vez que calcula el beneficio ilícito en base a un costo evitado total, situación que debió ser

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

advertida por el órgano resolutor y evidencia el desconocimiento de los costos reales incurridos al momento de imponer la sanción.

Del mismo modo, en el Proyecto PPE-17-0405, se aprecia que el beneficio ilícito considerado por Osinergmin asciende a S/ 56,030.34, y también se considera el total de los costos reconocidos por el incumplimiento de la supuesta infracción, lo que demuestra que Osinergmin nuevamente no reconoce ningún valor por las obras ejecutadas que permitan descontar el beneficio ilícito calculado. Dicha situación viene ocurriendo en los 22 proyectos constructivos materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido, considerar un beneficio ilícito inexistente y un daño potencial cuantificado, significa una vulneración al Principio de Interdicción de la Arbitrariedad, principio que debe ser concordado con el derecho al debido procedimiento y, consecuentemente, con el deber de debida motivación de resoluciones, puesto que toda decisión que carezca de una justificación adecuada, suficiente y congruente, sería una decisión arbitraria.

No obstante, la ausencia de una adecuada ponderación de los elementos antes expuestos evidencia que han recurrido a criterios dispersos e insuficientes para imponer la sanción. Sumado a ello, el uso de fórmulas vagas, genéricas y sin sustento, evidencian también la actuación arbitraria por parte de Osinergmin.

- e.3)** Ante hechos similares, Osinergmin ha optado anteriormente por aplicar una sanción distinta a la que pretende aplicar en este procedimiento sancionador.

En un caso similar, Osinergmin optó por la determinación de sanciones sin aplicar la figura del daño potencial. En otras palabras, ante mismos hechos, el regulador aplicó consecuencias distintas a las que pretende emplear en el presente procedimiento administrativo sancionador, violando así el principio de predictibilidad o de confianza legítima reconocido por el numeral 1.15 del artículo IV del TUO de la LPAG.

Como ya lo ha señalado, dado que el presente caso trata de infracciones cometidas en el año 2018, no resulta aplicable la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, al menos no respecto de la aplicación del concepto de daño potencial. Este fue el criterio seguido por Osinergmin en el expediente N° 201600020789, donde se la sancionó por incumplimientos similares a los que son objeto en este procedimiento.

Las diferencias esenciales entre el procedimiento tramitado en el expediente N° 201600020789 y el presente procedimiento, se resumen en lo siguiente: **i)** No existe una probabilidad de detección inferior a 1, por lo que dicho factor no debe ser una variable para considerar el cálculo de la multa en los procedimientos por presuntos incumplimientos constructivos; y, **ii)** El daño varió de 2 mil soles a 22 mil soles, simplemente porque ahora Osinergmin considera que el incumplimiento al "Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno" podría afectar a 8 y no 1 persona, sin realizar ninguna justificación.

Reitera que el criterio de adoptar un daño potencial como cuantificador de la sanción se encuentra fuera de todo asidero legal. Además, el Principio de Buena Fe Procedimental reconoce la necesidad de que la propia Administración Pública mantenga la consistencia entre sus actos.

Aun en el supuesto negado que el concepto de daño fuera aplicable, el antecedente justifica que Osinergmin no aplique el concepto de daño hasta 11 veces mayor al presente caso, lo cual resulta evidentemente excesivo y arbitrario. A ello se agrega la aplicación del factor de probabilidad de detección que, para todas las imputaciones, asciende a un 20%, el cual quintuplica el supuesto beneficio ilícito sumado a la cuantificación del daño potencial. Esto afecta también el principio de predictibilidad o confianza legítima.

- e.4)** Osinergmin no tomó en cuenta aspectos esenciales para el cálculo de la "probabilidad de detección".

La probabilidad de detección aplicable en la Resolución Impugnada debería considerar los criterios dispuestos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, referidos al principio de razonabilidad.

La probabilidad de detección se define como la posibilidad, medida en términos porcentuales, de que la comisión de la infracción sea detectada por la autoridad administrativa, donde las infracciones con alta probabilidad de detección son aquellas que la autoridad va a identificar con facilidad debido a la labor de fiscalización; mientras que las infracciones con baja probabilidad de detección son aquellas que resultan muy difícil de ser detectadas por el fiscalizador y, por consiguiente, tendrían una mayor cuantía al imponerse una sanción pecuniaria.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

En el caso en concreto, de la Resolución Impugnada se desprende que el organismo regulador ejecuta con baja frecuencia las fiscalizaciones a los incumplimientos imputados, siendo que cada una de estas visitas de inspección a los proyectos constructivos tarda 4 horas aproximadamente y que dichos proyectos constructivos tienen una duración aproximada de 30 días.

Sin embargo, en la Resolución Impugnada no se sustenta la razón por la cual el tiempo que demora la ejecución de los proyectos constructivos sería de 30 días. Tratándose de 22 proyectos observados, era más razonable identificar la duración de dichos proyectos, con lo cual obtener una media con datos relevantes y reales.

De igual modo, tampoco se explica por qué se considera una media de 4 horas por cada acción de supervisión, si en ninguno de los proyectos figura que hayan tardado 4 horas en las visitas de inspección. Es importante resaltar que, mientras más duren las visitas por cada proyecto, menor será la probabilidad de detección; toda vez, que tardando más por cada proyecto se verían condicionados a visitar menos proyectos.

En base a los extractos de las visitas de supervisión, las cuales oscilan entre 1 y 2 horas de duración, claramente se desprende que el criterio utilizado por Osinergmin es contradictorio con los propios actuados del procedimiento administrativo sancionador, lo cual evidencia un actuar malicioso, injustificado y con la única intención de sancionar.

Los criterios señalados se encontrarían ligados al principio de verdad material en el supuesto negado que la probabilidad de detección sea un valor diferente a 1.

- e.5)** La información de todos los proyectos a ejecutar es comunicada semanalmente a Osinergmin, por lo que no existe imposibilidad de detección de los mismos.

En el presente caso la probabilidad de no detectar los incumplimientos es muy baja (valor 1), toda vez que la ejecución de los proyectos constructivos es comunicada semanalmente al propio regulador, tal como consta en las comunicaciones remitidas vía correo electrónico que datan del año 2018 al año 2022.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

En dichos correos se informa a Osinergmin dónde y cuándo se efectuarán las ejecuciones de los proyectos constructivos; sin embargo, el regulador considera una probabilidad de detección únicamente del 20% cuando, en base al conocimiento de los trabajos que se realizarán, cuenta con una disponibilidad del 100% de la programación de trabajos constructivos, no existiendo riesgo para la detección de los mismos.

Además, Osinergmin es quien decide cuántos proyectos verificará del total del universo de proyectos que le son comunicados oportunamente y no realiza un muestreo estadístico para sustentar sus conclusiones. Ello resulta gravoso por cuanto es el accionar del regulador, quien decide si realiza más o menos fiscalizaciones, lo que genera una mayor o menor sanción para el administrado. Dicha discrecionalidad contraviene el derecho a la debida motivación y deja en una situación de total indefensión al administrado.

Asimismo, al aplicarse de forma ilegal este factor, el supuesto beneficio obtenido para el presente caso se incrementa en más de 5 veces. Así pues, en la medida que no se tenga una muestra representativa del universo evaluado, las conclusiones a las que se arrije no cumplen con ningún principio estadístico y resultan erradas.

Osinergmin no tomó en consideración los aspectos descritos, lo que ocasionó que el cálculo del factor de probabilidad de detección sea desproporcionado y escape a toda razonabilidad, lo cual genera un vicio y se incurra en un supuesto de abuso de derecho en la potestad sancionadora del regulador, con las implicancias legales que ello genera.

4. Por Memorándum N° DSR-1471-2022 recibido el 1 de julio de 2022, la División de Supervisión Regional remitió los actuados al TASTEM.
5. Mediante escrito de fecha 3 de agosto de 2022, GNLC solicitó se le conceda el uso de la palabra.
6. Con escrito de fecha 28 de octubre de 2022, GNLC formuló alegatos adicionales a su recurso de apelación, en los siguientes términos:
 - a) Con relación a la "Guía Metodológica para el cálculo de la Multa Base" ha señalado en reiteradas oportunidades que no hay un sustento de la aplicación del daño potencial que incrementa en casi 11 veces las multas y que el factor de probabilidad utilizado (20%) no se ajusta con la realidad.

- b) Respecto a la aplicación del daño potencial, el organismo regulador incurriría en una manifiesta ilegalidad en caso persista en aplicar dicho concepto al presente caso; toda vez, que no se encuentra facultado a ello, ya que, no cuenta con un sustento legal.
- c) En cuanto al factor de probabilidad, reitera que la información referida a la fecha y lugar de ejecución de los proyectos constructivos es puesta a conocimiento de Osinergmin; no obstante, el regulador considera una probabilidad de detección únicamente del 20%, cuando en base al conocimiento de los trabajos que se realizarán cuentan con una disponibilidad del 100% de la programación de trabajos constructivos, no existiendo riesgo para la detección de los mismos.
- d) Todo lo anterior ha sido ratificado en el Informe denominado "Aporte de evidencias y mejoras sobre la base de la teoría económica y la experiencia práctica a la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base publicada por Osinergmin" preparado por el profesor José Luis Bonifaz (que adjunta a su escrito), en cuyas páginas 42 a 45 se hace un análisis específico sobre el presente procedimiento administrativo sancionador llegando a las conclusiones siguientes:
- i. Asignar una probabilidad de detección de 20% aun cuando la empresa tiene la obligación de informar a Osinergmin dónde y cuándo se efectuarán las ejecuciones de los proyectos constructivos, no tiene mayor sentido.
 - ii. Osinergmin realizó pocas supervisiones, lo que evidentemente no es culpa de la empresa. Si realiza pocas supervisiones, la probabilidad de detección, según su cálculo, será siempre baja y, por lo tanto, la multa será alta.
 - iii. En el caso analizado, el daño potencial a la vida ($\alpha * VVE$) se suma al costo evitado (B) y se le aplica la probabilidad de detección ($p=0.20$) y el factor agravante (1.10). Así, las multas pueden tomar valores casi 97% mayores debido al daño potencial a la vida y 5 veces mayor por el mal aplicado concepto de probabilidad de detección.
- e) Por lo anterior, reafirma que Osinergmin aplicó indebidamente la Guía Metodológica al presente procedimiento sancionador, ocasionando que la sanción resulte irracional y desproporcional. En ese sentido, en virtud de lo dispuesto por el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, solicita que se tome en consideración el análisis técnico-económico desarrollado en el referido informe y se disponga el archivo definitivo del procedimiento administrativo sancionador.
- f) Finalmente, reiteró su solicitud de uso de la palabra.

7. Mediante escrito de fecha 30 de marzo de 2023, GNLC solicitó se deje sin efecto su solicitud de uso de la palabra.
8. El TASTEM, luego de haber realizado la evaluación del expediente, ha llegado a las conclusiones que se señalan en los numerales siguientes.
9. Previamente al análisis del recurso de apelación presentado por GNLC, es oportuno precisar que la impugnación no incluye el incumplimiento imputado respecto del proyecto del ítem 22, toda vez que GNLC únicamente formuló argumentos de defensa respecto de los proyectos de los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21. Por tanto, este Tribunal Administrativo únicamente analizará y emitirá pronunciamiento por aquello que fue expresamente apelado por la concesionaria.

ANÁLISIS DEL TASTEM

10. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 3) de la presente resolución, es oportuno señalar, de acuerdo al artículo 27° del Anexo 1 del TUO del Reglamento de Distribución, la ejecución de los trabajos de construcción deberá realizarse en estricto cumplimiento de lo establecido en las Normas de Seguridad, el Manual de Diseño, el Manual para la Construcción y demás documentos que hayan sido entregados a Osinergmin.

En el presente caso se sancionó a GNLC debido a que, durante las acciones de fiscalización, se determinó que en el caso de los proyectos de los ítems 1, 2 y 3 GNLC no cumplió con la obligación ejecutar los trabajos de construcción en estricto cumplimiento de los documentos entregados a Osinergmin (Documentos de Inicio de Obra – Memoria Descriptiva – Plano Tipo – Zanja Típica de Polietileno), según los cuales, la ejecución de la compactación de la zanja para el caso de los Proyectos de los ítems 1 y 2 debía realizarse en capas de 0.15 metros de espesor, en tanto que para el caso del Proyecto del ítem 3, en capas de 0.20 metros de espesor.

En efecto, de la revisión del Informe de Instrucción N° 727, que sustentó el inicio del presente procedimiento sancionador, se verifica que se imputó a GNLC que en la ejecución de los trabajos de construcción de los Proyectos R-17-031, R-17-032 y R-17-033 (Ítems 1 y 2) así como del Proyecto PPE-14-0230 (Ítem 3) no dio cumplimiento estricto a lo establecido en los documentos de inicio de obra, toda vez que durante las visitas realizadas se evidenció que se venía compactando la zanja en capas de 0.35 y 0.37 metros de espesor, y no en capas de 0.15 y 0.20 metros, respectivamente, como correspondía, conforme se acredita con el registro fotográfico de las visitas de inspección:

Proyectos R-17-031, R-032 y R-17-033



Foto 4. Durante la visita realizada el 07-03-2018 al Proyecto "Reubicación Ampliación Av. Benavides Sector 1400-Malla 01, Sector 1500-Malla 01, Sector 1600-Malla 01-SDS", en la cuadra 36 de la Av. Benavides se estaba compactando el afirmado, primera capa, se midió la profundidad obteniendo un valor de 0.40 m (que debe bajar a 0.45 m), lo que indica que se tiene una capa compactada a lo largo entre 0.60m-0.70m (1.10-0.45), se le informó al QC de la contratista S&E y procedió a "rectificar" haciéndolo en capas de 0.35 metros y no como indica el plano típico (capas de 0.15 metros).



Foto 5. Durante la visita realizada el 07-03-2018 al Proyecto "Reubicación Ampliación Av. Benavides Sector 1400-Malla 01, Sector 1500-Malla 01, Sector 1600-Malla 01-SDS", en la cuadra 36 de la Av. Benavides se estaba compactando el afirmado, primera capa, se midió la profundidad obteniendo un valor de 0.65 m (que debe bajar a 0.70 m), lo que indica que se tiene una capa compactada a lo largo entre 0.35m-0.40m (1.10-0.70).

Proyecto PPE-14-0230



Foto 1. Durante la visita realizada el 05-03-2018 al proyecto "Sector 900-Malla 01", se estaban ejecutando trabajos de compactación en la cuadra 5 de la Av. Benavides, se midió la profundidad de la zanja, luego de la compactación de la capa de afirmado, obteniendo un valor aproximado de 0.43 m. Lo anterior evidencia que se ha compactado en capas de 0.37 m.



Foto 2. Durante la visita realizada el 05-03-2018 al proyecto "Sector 900-Malla 01", en la cuadra 5 de la Av. Benavides se estaba ejecutando la compactación del afirmado en capas de aproximadamente 0.37 m para "quedar" en 0.30 metros según el QC de la contratista Nagasco. La profundidad de zanja era 1.10 m, menos 0.10 m de "cama", menos 0.20 m de arena y menos 0.37 m queda una profundidad de 0.43 m que es lo que se ha medido. Lo anterior evidencia que no se está cumpliendo la compactación en capas de 0.20 m.

En tal sentido, conforme se ha acreditado con los registros fotográficos tomados en las visitas de inspección y que obran en el expediente, GNLC no cumplió con compactar la zanja para la tubería de polietileno de acuerdo con los documentos de inicio de obra, lo cual es reconocido por la propia concesionaria, quien justifica el incumplimiento en el espesor de la compactación por cuestiones exógenas (interferencia con otros servicios).

De la revisión de los medios probatorios alegados por GNLC para el caso de los proyectos de los Proyectos R-17-031, R-17-032 y R-17-033 (ítems 1 y 2), contenidos en los Anexos 3-A

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

y 3-B del escrito de fecha 14 de marzo de 2022, se advierte que estos se encuentran relacionados al cumplimiento del "Procedimiento de Relleno de Compactación para la Instalación de Redes de Distribución de Acero y Polietileno (P-COO-033)", no acreditándose de modo alguno el cumplimiento de la compactación en capas de 0.15 metros. Además, no se han presentado medios de prueba que acrediten la interferencia con otros servicios, cuestión exógena que es alegada por GNLC para incumplir con el espesor de la compactación, por lo que el incumplimiento imputado en los Proyectos R-17-031, R-17-032 y R-17-033 (ítems 1 y 2) debe ser confirmado en tanto no ha sido desvirtuado.

De igual modo, corresponde confirmar la imputación formulada en el caso del Proyecto PPE-14-0230 (ítem 3), pues, si bien en como Anexo-3C adjuntó un Certificado de Compactación de Sub-Base y Base, de fecha 2 de marzo de 2018, donde se consignó que el espesor compactado cumplía con los 0.20 metros señalados en el documento de Inicio de Obra; las vistas fotográficas tomadas durante la visita de supervisión realizada el 5 de marzo de 2018, (fecha posterior a la del documento presentado) se advierte que GNLC no había cumplido con realizar el compactado en capas de 0.20 metros, lo que respalda los hechos verificados objetivamente durante la visita de supervisión contenidos en el Acta de Fiscalización.

Por tanto, considerando que la autoridad de primera instancia ha valorado cada uno de los medios probatorios presentados por la recurrente y ha motivado debidamente su decisión, corresponde desestimar lo alegado por GNLC en este extremo, al no acreditarse vulneración alguna del derecho al debido procedimiento.

- II. Con relación a lo alegado en el literal b) del numeral 3) de la presente resolución, es necesario reiterar que, de acuerdo al artículo 27° del Anexo 1 del TUE del Reglamento de Distribución, la ejecución de los trabajos de construcción deberá realizarse en estricto cumplimiento de lo establecido en las Normas de Seguridad, el Manual de Diseño, el Manual para la Construcción y demás documentos que hayan sido entregados a Osinergmin.

En particular, conforme a lo dispuesto por el inciso b) del literal 7.1.2 del numeral 7.1. "Proceso de Soldadura Mediante Accesorio Tipo Unión", del Procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno (Código P-COOO-041) contenido en el Manual de Construcción del año 2018, GNLC se encontraba obligada a usar el alineador para la realización de los trabajos de electrofundición, ello a fin de impedir posibles desplazamientos del conjunto formado durante la soldadura:

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

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI



En el presente caso, se sancionó a GNLC debido a que durante los trabajos de electro fusión en los proyectos en los Proyectos PPE-18-0328 y PPE-18-0330 (ítems 4, 5, 6 y 7) así como en el Proyecto PPE-16-0239 (ítem 8), no cumplió con usar el alineador correspondiente (de 45°, 90° o 180°, respectivamente) para impedir el desplazamiento de las tuberías, sino que incluso llegó a reemplazar los alineadores con sacos de arena, conforme se acredita con las siguientes fotografías:

PROYECTOS PPE-18-0328 Y PPE-18-0330



Foto 2. Durante la visita realizada el 08-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Av. Paseo de La República 6240 – MR, Sector 1400 Mallas 00, 06", se ejecutaban trabajos de electrofusión de las "pegas" W 2671 en un codo de 45° de PE D 160 mm. No se tenía la herramienta necesaria y apropiada, es decir un alineador de 45° para unir los extremos de los codos con la tubería.



Foto 6. Durante la visita realizada el 08-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Av. Paseo de La República 6240 – MR, Sector 1400 Mallas 00, 06", se ejecutaban trabajos de electrofusión de las "pegas" W 2578 y W 2629 en un codo de 45° de PE D 160 mm. No se tenía la herramienta necesaria y apropiada, es decir un alineador de 45° para unir los extremos de los codos con la tubería.



Foto 2. Durante la visita realizada el 14-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Av. Paseo de La República 6240 – MR, Sector 1400 Mallas 00, 06", se ejecutaban trabajos de electrofusión de las "pegas" W 6609 y W 6608 en un codo de 90° de PE D 110 mm. No se tenía la herramienta apropiada, es decir un alineador de 90° para unir los extremos de los codos con la tubería. Se colocó alineadores individuales y no un sistema acoplado a 90°.



Foto 2. Durante la visita realizada el 15-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Av. Paseo de La República 6240 – MR, Sector 1400 Mallas 00, 06", se ejecutaban trabajos de electrofusión de las "pegas" W 6616 y W 6615 en un codo de 90° de PE D 110 mm. No se tenía la herramienta apropiada, es decir un alineador de 90° para unir los extremos de los codos con la tubería. Se colocó alineadores individuales y no un sistema acoplado a 90°.

PROYECTO PPE-16-0239

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA – TASTEM
OSINERGMIN
SALA I**

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI



Foto 1. Durante la visita realizada el 19-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Arteco-Proy. Los Faisanes Cho-Sector 1200-Malla 00" se estaba realizando trabajos de electrofusión para la instalación de un manguito o cupla de electrofusión de PE Ø 63 mm y para la unión o "pega" # 49 no se usó alineador, el fusionista utilizó sacos de arena para "fijar" la tubería.



Foto 2. Durante la visita realizada el 19-06-2018 al proyecto "Ext. Red a Arteco-Proy. Los Faisanes Cho-Sector 1200-Malla 00" se estaba realizando trabajos de electrofusión para la unión o "pega" # 49 de tubería de PE Ø 63 mm y no se usó alineador, el fusionista utilizó sacos de arena para "fijar" la tubería. Se muestra la unión en tiempo de entriamiento.

Cabe precisar que los medios probatorios alegados por GNLC para el caso de los Proyectos PPE-18-0328 y PPE-18-0330 (ítems 4 y 5) no acreditan el uso del alineador durante las actividades de electrofusión, sino que se limitan a acreditar que estas actividades se llevaron a cabo de manera satisfactoria, por lo que corresponde confirmar la imputación realizada por la primera instancia.

Del mismo modo, respecto a los mencionados proyectos (ítems 6 y 7), si bien es cierto de los medios probatorios presentados por GNLC se constató el uso de alineadores, también se pudo constatar (conforme se observa en las fotografías), que los alineadores utilizados no eran los adecuados, pues se utilizaron alineadores individuales y no un sistema acoplado en 90°, por lo que también corresponde confirmar la imputación formulada.

Por otro lado, respecto al Proyecto PPE-16-0239 (ítem 8), tampoco se desvirtúa la imputación efectuada debido a que de la revisión de los medios de prueba señalados por GNLC solo se acredita que se llevaron a cabo las fusiones, más no el uso de los alineadores durante la ejecución de estos trabajos, incumplimiento que sí es corroborado con el registro fotográfico de la visita de fiscalización.

En tal sentido, considerando que los medios probatorios presentados no desvirtúan la imputación para los Proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8, corresponde confirmar los incumplimientos imputados.

Con relación a los proyectos AC-13-835 y AC-16-057 (ítems 9 y 10), se imputa a GNLC el incumplimiento del numeral 6.7 de las Disposiciones Específicas del Procedimiento de Manipulación, Transporte y Desfile de Tuberías de Acero con Recubrimiento (Código P COO-010) del Manual de Construcción. Dicho numeral establece la obligación de GNLC de almacenar las tuberías de acero colocando elementos distanciadores (sacos con arena, jebe o soguillas), evitando el contacto entre ellas.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

En el presente caso, conforme a las vistas fotográficas tomadas durante las inspecciones de fiscalización realizadas con fecha 11 y 25 de septiembre de 2018, se advierte que GNLC no cumplió con la obligación de almacenar las tuberías de acero colocando elementos distanciadores (sacos con arena, jebes o soguillas), evitando el contacto entre ellas:

PROYECTO AC-13-835

Durante la visita realizada el 25-09-2018 al Proyecto "Extensión de Red a Av. Defensores-Pan. Sur", cerca al Pk 1+200, se tenían tuberías apiladas Ø 12" y se observa que no están separadas había contacto entre ellas, no se tenía un elemento distanciador.



PROYECTO AC-16-057



Foto 1. Durante la visita realizada el 11-09-2018 al proyecto "Derivación a ERP Punta Hermosa", en el Pk 2+070.00, cerca al ingreso de la futura ERP, en la vía auxiliar de la Av. Panamericana Sur, se tenía apilada tubería Ø 8" X52 y tubería Ø 8" X42 y se observa que no están separadas había contacto entre ellas, no se tenía un elemento distanciador.



Foto 2. Durante la visita realizada el 11-09-2018 al proyecto "Derivación a ERP Punta Hermosa", en el Pk 2+070.00, cerca al ingreso de la futura ERP, en la vía auxiliar de la Av. Panamericana Sur, se tenía apilada tubería Ø 8" X52 y tubería Ø 8" X42 y se observa que no están separadas había contacto entre ellas, no se tenía un elemento distanciador.

GNL señala que cumplió con colocar sacos de arena dispuestas a diferentes niveles, para lo cual presenta vistas fotográficas del 13 y 26 de septiembre de 2018, sin embargo, estas son posteriores a las supervisiones realizadas, por lo que corresponde confirmar los incumplimientos imputados.

Por otro lado, respecto al Proyecto PPE-17-0200 (ítem 11) se imputa a GNLC el incumplimiento del numeral 7.4.1. del Procedimiento de Unión por Termofusión de Tuberías y Accesorios de Polietileno (Código P – COOO-041) del Manual de Construcción. Según dicho numeral, una vez acabado el proceso de soldadura, la unión será sometida a una

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

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

inspección visual por parte de personal de control de calidad de la Contratista o el inspector de GNLC.

Obran en el expediente las Cartas de Visita 0023031-DSR, 00023032-DSR, 00023035-DSE y 00023036-DSR, suscritas por el señor [REDACTED] levantadas durante las visitas de inspección. En las cuales se consignó que el encargado de control de calidad (QC) no estuvo presente durante el procedimiento de Unión por Electrofundición de Tuberías y Accesorios de Polietileno, no habiendo realizado la inspección visual una vez acabado el proceso de soldadura, conforme se advierte a continuación:

Carta de Visita N° 0023031-DSR

Osinergmin
Autoridad Supervisor de la Industria Eléctrica y Petrolera
Av. Jorge Basadre N° 1157, San Isidro, Lima
Central Telefónica: 215 3400

N° 0023031 - DSR

CARTA DE VISITA DE SUPERVISIÓN

Plan Operativo Tubería de Conexión Emergencia
 Operativa Instalación Interna Demoras
 Plan de Abandono Fuente Mayor Otros

PERIODO DE VISITA: Fecha: 01/09/2019 Hora de inicio: 11:00 Hora de término: 12:00

DATOS DEL REPRESENTANTE DE OSINERGMIN: Nombre y Apellido: [REDACTED] N° de Colegiatura: 51991389 D.N.I.: [REDACTED]

DATOS DEL SUPERVISADO: Nombre o Razon Social (Persona Natural o Jurídica): GNLC SA - Callada D.N.I. RUC y/o REGISTRO DE INSTALADOR: 20502758114 Teléfono: 6149000 Dirección: Ca. Huachipa 150 TOME 2, CC LA RAMBLA Email: [REDACTED] Distrito: San Diego Provincia: Lima Departamento: Lima

DEL LUGAR DE LA VISITA DE SUPERVISIÓN: Expediente SISEG (Localidad): 201700118851 Carta Línea: 468331-1 Proyecto: Exoneración de Red Ingeniería en Callada y Papalote SAC Dirección: Callada S/N, aldea Huachipa, CC La Rambla, Industrial Email: [REDACTED] Distrito: Huancayo Provincia: Huancayo Departamento: Huancayo

De conformidad con las facultades previstas en los Decretos N° 1 y N° del artículo 17° de la Ley de Creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 28074, modificada por la Ley N° 28984 y demás normas legales sobre la materia, se debe constatar mediante el presente documento que se ha realizado la visita de inspección en la fecha indicada, por el representante de OSINERGMIN antes mencionado.

La presente visita de supervisión se realizó a fin de verificar el correcto cumplimiento de la normativa vigente en el subsector hidroeléctrico.

DESCRIPCIÓN DE LA VISITA:

- Trabajo de ejecución realizado en la Callada 2N, aproximadamente 30 metros, desde de la actividad de conexión a la red existente, tubería de 200 mm, ancho de excavación 0.80 m y profundidad 1.10 m.
- Se realizó el punto de unión en la Callada, no se realizó en la de 0.20 y en la de 0.20 mm en operación.
- Se realizó trabajo de excavación.
- Se realizó a un Tubo de 200 mm, en forma manual.
- Se realizó a un tubo de 200 mm, en forma manual.
- Debido a la ausencia de un tubo de 200 mm, se colocó un tubo de 150 mm, de los puntos 47651 y 47652.
- Durante la visita no había un técnico calificado de una institución reconocida.
- Durante la visita no había un técnico calificado de una institución reconocida.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se está realizando el trabajo de unión.

Firma del Representante de OSINERGMIN: [REDACTED] Apellido: [REDACTED] D.N.I.: [REDACTED] Relación con el Supervisado: NINGUNO

Carta de Visita N° 0023035-DSR

Carta de Visita N° 00023032-DSR

Osinergmin
Autoridad Supervisor de la Industria Eléctrica y Petrolera
Av. Jorge Basadre N° 1157, San Isidro, Lima
Central Telefónica: 215 3400

N° 0023032 - DSR

CARTA DE VISITA DE SUPERVISIÓN

Plan Operativo Tubería de Conexión Emergencia
 Operativa Instalación Interna Demoras
 Plan de Abandono Fuente Mayor Otros

PERIODO DE VISITA: Fecha: 10/09/2019 Hora de inicio: 14:30 Hora de término: 17:30

DATOS DEL REPRESENTANTE DE OSINERGMIN: Nombre y Apellido: [REDACTED] N° de Colegiatura: 51991389 D.N.I.: [REDACTED]

DATOS DEL SUPERVISADO: Nombre o Razon Social (Persona Natural o Jurídica): GNLC SA - Callada D.N.I. RUC y/o REGISTRO DE INSTALADOR: 20502758114 Teléfono: 6149000 Dirección: Ca. Huachipa 150 TOME 2, CC LA RAMBLA Email: [REDACTED] Distrito: San Diego Provincia: Lima Departamento: Lima

DEL LUGAR DE LA VISITA DE SUPERVISIÓN: Expediente SISEG (Localidad): 201700118851 Carta Línea: 468331-1 Proyecto: Exoneración de Red Ingeniería en Callada y Papalote SAC Dirección: Callada S/N, aldea Huachipa, CC La Rambla, Industrial Email: [REDACTED] Distrito: Huancayo Provincia: Huancayo Departamento: Huancayo

De conformidad con las facultades previstas en los Decretos N° 1 y N° del artículo 17° de la Ley de Creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 28074, modificada por la Ley N° 28984 y demás normas legales sobre la materia, se debe constatar mediante el presente documento que se ha realizado la visita de inspección en la fecha indicada, por el representante de OSINERGMIN antes mencionado.

La presente visita de supervisión se realizó a fin de verificar el correcto cumplimiento de la normativa vigente en el subsector hidroeléctrico.

DESCRIPCIÓN DE LA VISITA:

- Se realizaron operaciones de trabajo de excavación manual para el tendido de tuberías de 200 mm.
- Se realizó el trabajo de excavación, tipo punto y conexión de unión de 200 mm.
- Se realizó a mayor velocidad de 20 metros a una velocidad de 20 metros, en la de 200 mm.
- Se realizó un punto de unión de 200 mm, que aún no se realizó en la de 200 mm.
- Los puntos de unión de 200 mm.
- Durante la visita no había un técnico calificado de una institución reconocida.
- Durante la visita no había un técnico calificado de una institución reconocida.
- No hay presencia de un técnico calificado de una institución reconocida.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se realizó el trabajo de unión de 230 metros.
- Se está realizando el trabajo de unión.

Firma del Representante de OSINERGMIN: [REDACTED] Apellido: [REDACTED] D.N.I.: [REDACTED] Relación con el Supervisado: NINGUNO

Carta de Visita N° 00023036-DSR

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

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Osinergmin
Organismo Supervisor de la Infraestructura Energética y Minera
Av. Jorge Basadre N° 122, San Pablo, Lima
Código Postal: 15000

N° 0023035 - DSR

CARTA DE VISITA DE SUPERVISIÓN

Pre Operativa Tablero de Control Emergencia
 Operativa Instalación Interna Planificación
 Plan de Abandono Fuente Mayor Otros

PERIODO DE VISITA: Fecha: 15/09/2024 Hora de inicio: 13:45 Hora de término: 17:10

DATOS DEL REPRESENTANTE DE OSMERMIAN: Nombre y Apellido: [REDACTED] N° de Colegiatura: C.P. 91359

DATOS DEL SUPERVISADO: Nombre y Razón Social (Persona Natural o Jurídica): GNLC SA - Cabeluda
DNI: N° de Registro de Persona Jurídica: 20503758114 Teléfono: 6149000
Dirección: Ca. Huancabamba 1500 Torre 3 CC La Bomba
Distrito: San Bartola Provincia: Luma Departamento: Luma

DEL LUGAR DE LA VISITA DE SUPERVISIÓN: Expediente SISEE (número): 201700118951 Carta Línea: 468331-1
Proyecto: Mejoramiento de Red Transmisión en Cabeluda y Pajales SAC
Provincia: Luma Departamento: Luma

DESCRIPCIÓN DE LA VISITA: - Se realizó "búsqueda" visual de 2 km en el cable 5/11, que cubren zona abarcada de 15 m. como:
- Se están ejecutando trabajos para el electrofundido de un punto en el cable 5/11.
- Se están haciendo otros trabajos para conformar un cable de 2 km.
- Largo de un punto y para así verificar se encuentran al sistema, se ha observado 0.15 m. de altura, luego el cable de distribución y 0.05 m. más la altura.
- Trabajos de soldadura (cableado) en un pte. individual, en el punto con un cable 5/11, antes del inicio de un pte. individual (sección con un cable 5/11 a un punto de unión) y en el punto de unión.
- No hay de la presencia de un en el sitio del proyecto.
- No hay de la presencia de un en el sitio del proyecto.

Firma del Representante de OSMERMIAN: [REDACTED] Apellido (número): [REDACTED] N° de Colegiatura: NACASCO

Osinergmin
Organismo Supervisor de la Infraestructura Energética y Minera
Av. Jorge Basadre N° 122, San Pablo, Lima
Código Postal: 15000

N° 0023036 - DSR

CARTA DE VISITA DE SUPERVISIÓN

Pre Operativa Tablero de Control Emergencia
 Operativa Instalación Interna Planificación
 Plan de Abandono Fuente Mayor Otros

PERIODO DE VISITA: Fecha: 11/09/2024 Hora de inicio: 16:00 Hora de término: 18:45

DATOS DEL REPRESENTANTE DE OSMERMIAN: Nombre y Apellido: [REDACTED] N° de Colegiatura: C.P. 91359

DATOS DEL SUPERVISADO: Nombre y Razón Social (Persona Natural o Jurídica): GNLC - Cabeluda
DNI: N° de Registro de Persona Jurídica: 20503758114 Teléfono: 6149000
Dirección: Ca. Huancabamba 1500 Torre 3 CC La Bomba
Distrito: San Bartola Provincia: Luma Departamento: Luma

DEL LUGAR DE LA VISITA DE SUPERVISIÓN: Expediente SISEE (número): 201700118951 Carta Línea: 468331-1
Proyecto: Mejoramiento de Red Transmisión en Cabeluda y Pajales SAC
Provincia: Luma Departamento: Luma

DESCRIPCIÓN DE LA VISITA: - Se realizó "búsqueda" visual de 2 km en el cable 5/11, que cubren zona abarcada de 15 m. como:
- Se están ejecutando trabajos para el electrofundido de un punto en el cable 5/11.
- Se están haciendo otros trabajos para conformar un cable de 2 km.
- Largo de un punto y para así verificar se encuentran al sistema, se ha observado 0.15 m. de altura, luego el cable de distribución y 0.05 m. más la altura.
- Trabajos de soldadura (cableado) en un pte. individual, en el punto con un cable 5/11, antes del inicio de un pte. individual (sección con un cable 5/11 a un punto de unión) y en el punto de unión.
- No hay de la presencia de un en el sitio del proyecto.
- No hay de la presencia de un en el sitio del proyecto.

Firma del Representante de OSMERMIAN: [REDACTED] Apellido (número): [REDACTED] N° de Colegiatura: NACASCO

Cabe señalar que, conforme lo dispuesto por el artículo 14^o del Reglamento de Fiscalización y Sanción, el Acta de Fiscalización es el documento que registra o deja constancia de los hechos verificados objetivamente durante las acciones de fiscalización en campo, siendo que su contenido se presume cierto, salvo prueba en contrario. En tal sentido, si en las referidas Cartas de Visitas se consignó que el encargado de control de calidad (QC) no estuvo presente durante el procedimiento de Unión por Electrofundido de Tuberías y Accesorios de Polietileno, y que no se realizó la inspección visual una vez acabado el proceso de soldadura, ello se presume cierto, tanto más si dichas cartas fueron suscritas por el señor [REDACTED] sin haber efectuado ninguna

3 REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS A CARGO DE OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 208-2020-OS/CD

“Artículo 14.- Acta de Fiscalización

14.1 El Acta de Fiscalización es el documento que registra o deja constancia de los hechos verificados objetivamente durante las acciones de fiscalización en campo. Su contenido se presume cierto, salvo prueba en contrario.

14.2 El Acta de Fiscalización contiene como mínimo los siguientes datos:

- a) Nombre del Agente Fiscalizado.
- b) Lugar, fecha y hora de apertura y de cierre de la diligencia.
- c) Nombre e identificación de los Fiscalizadores.
- d) Nombres e identificación del representante legal del Agente Fiscalizado o de su representante designado para dicho fin; o en su defecto, con quien se entienda la diligencia.
- e) Los hechos materia de verificación u ocurrencias de la fiscalización.
- f) La documentación recabada durante la diligencia.
- g) Las manifestaciones u observaciones por parte del Agente Fiscalizado.
- h) La firma y documento de identidad de los participantes.
- i) La anotación de la negativa del Agente Fiscalizado o demás participantes a identificarse, suscribir o recibir el acta, de ser el caso, sin que ello afecte su validez.”

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

observación al respecto, aun cuando en los medios probatorios del Anexo 3-I alegados por GNLC acrediten que tal persona ocupaba el cargo de supervisor de construcción en el área de redes externas durante la fecha de la supervisión.

Finalmente, con relación a los Proyectos R-17-032, PPE-18-0115 y PPE-17-0200 (ítems 12, 13 y 14), se imputa a GNLC el incumplimiento del numeral 6.8 del "Procedimiento de derivaciones en caliente sobre tuberías de polietileno en Servicio" del Manual de Construcción. De acuerdo con dicho numeral, durante la ejecución del procedimiento de derivaciones en caliente sobre tuberías de polietileno en servicio, GNLC se encuentra obligada a: 1) Instalar una prensa de obturación con su cable de puesta a tierra y/o rociando con lluvia fina de agua en el área de trabajo y 2) Colocar sobre la tubería un trapo mojado, que a su vez esté en contacto con la tierra, ello a fin de neutralizar la carga estática de la tubería de PE.

En el caso del Proyecto R-17-032 (ítem 12), durante la visita de supervisión realizada el 17 de marzo de 2018 a los trabajos de empalme de tuberías en la Av. Benavides cruce con la Calle Vittorio Mosto, GNLC únicamente colocó trapos mojados en los extremos de la tubería a cortar, pero que no lo hizo en el punto de corte, por lo que no se contaba con un trapo mojado en la zona de corte que pudiera neutralizar la carga estática.

GNLC señala que la actividad de corte fue realizada por Fermín Salas Ramírez, quien sería personal calificado, sin embargo, ello no desvirtúa la imputación formulada en tanto la obligación está referida a prever acciones para neutralizar la carga estática de la tubería a través de la colocación de trapos mojados en la zona de corte, siendo que el incumplimiento ha quedado acreditado en la Carta de Visita de Supervisión N° 006148-DSR del 17 de marzo de 2018.

De igual modo, en el caso del Proyecto PPE-18-0115 (ítem 13), en la visita de supervisión realizada el 23 de junio de 2018 se verificó que solo se colocó un trapo mojado en uno de los extremos de la tubería, pero no se colocó el trapo mojado en la zona donde se realizaría el corte. Sobre este punto, GNLC alega que el procedimiento no lo indica, sin embargo, su obligatoriedad se sustenta en la propia finalidad de la disposición: neutralizar la carga estática de la tubería, lo cual no ha ocurrido según se advierte de los hechos constatados y detallados en la Carta de Visita de Supervisión N° 0023011-DSR de fecha 23 de junio de 2018.

Para el caso del Proyecto PPE-17-0200 (ítem 14), durante la visita de supervisión realizada el 24 de agosto de 2018, se observó que durante los trabajos de empalme de tuberías no se tenía un trapo mojado en la zona de corte para neutralizar la carga estática. Si bien, GNLC alega que sí se colocaron trapos mojados y adjunta una fotografía en su recurso de

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

apelación como medio de prueba, se advierte que esta no se encuentra fechada ni se tiene certeza de que corresponda al proyecto observado, por lo que no resulta suficiente para desvirtuar la imputación formulada, la cual se sustenta en los hechos detallados en la Carta de Visita de Supervisión N° 0023039, de fecha 24 de agosto de 2018.

Por todo lo expuesto anteriormente, este Tribunal Administrativo confirma las imputaciones formuladas por la primera instancia respecto a los proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14, al encontrarse debidamente acreditadas y no haber sido desvirtuadas por la concesionaria.

12. Respecto a lo alegado en el literal c) del numeral 3) de la presente resolución, es preciso señalar que el artículo 42° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución, establece que la empresa GNLC se encuentra obligada, durante la prueba de presión, a: 1) registrar en forma continua las variables de presión y temperatura, 2) emplear instrumentos que registren la presión y temperatura, 3) utilizar dos instrumentos por cada magnitud de medida; es decir, dos instrumentos para registrar la temperatura y dos instrumentos para registrar la presión, y 4) verificar cada media hora las lecturas de los instrumentos para comprobar la precisión y correcto funcionamiento de los mismos.

De acuerdo a lo señalado en el Informe de Instrucción N° 727, en el caso de los Proyectos PPE-17-0405, PPE-16-0676 y PPE-17-0577 (ítems 15, 16 y 17) durante la visita de supervisión se observó que durante la prueba de presión no se disponía de un instrumento que registre en forma continua la temperatura del fluido. Mientras que en el caso del Proyecto AC-15-098 (ítem 18) se observó el uso de un solo equipo de medición de presión y un equipo de medición de temperatura, no haciendo uso de dos instrumentos por magnitud de medida para que pueda existir redundancia en las mediciones. En el caso del Proyecto PPE-18-0031 (ítem 19) si bien se observó el uso de un manómetro, termómetro y manógrafo, no se contaba con un medidor continuo de temperatura.

Al respecto, debemos señalar que, conforme al artículo 42° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución, el concesionario debe registrar en forma continua la presión y la temperatura del fluido durante la prueba de presión de manera redundante, para lo cual es necesario el uso de dos instrumentos diferentes por cada magnitud de medida (presión y temperatura), sin embargo, de los medios probatorios señalados por GNLC no se advierte que se hayan utilizado dos instrumentos de presión y temperatura, conforme lo exige la norma, pues no existe registro redundante de estas magnitudes.

Por el contrario, de la Carta de Visita de Supervisión N° 006592-DSR y del Registro de Prueba de Hermeticidad en Redes de Polietileno, presentado como medio de prueba por GNLC, correspondientes al Proyecto PPE-17-0405 (ítem 15), se advierte que no se cuenta

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

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

con la medición de las 0:15 horas y las 0:45 horas, lo que evidencia que no se ha efectuado un registro continuo de presión ni de temperatura.

REGISTRO DE PRUEBA DE HERMETICIDAD EN REDES DE POLIETILENO

CONTRATISTA: COMERCIALIZADORA SAS PERU S.A.C. CÓDIGO DEL PROYECTO: PPE-13-TRC / 13-0105 FECHA DE CONTROL DE OBRA: 04-03-2018
 DENOMINACIÓN DEL PROYECTO: SECTOR 00100 - 00400 MALLA EXTENSIÓN: 001 ETAPA 03 / 007 ETAPA 01 DISTRITO: SANTIAGO DE SURCO

ITEM	TIPO	MARCA	MODELO	N° DE SERIE	FECHA DE CALIBRACION	RESERVAZIONI
1	TERMOMETRO DIGITAL	STANLEY INSTRUMENTS	DM 640 P	129851-003	2017-05-18	CERT.N° T-1242-2017
2	MAROMETRO	QUANTA FINIX			2017-12-07	CERT.N° F-7314-2017
3	REGISTRADOR DE PRESION	DICKSON		10163107	2017-07-08	CERT.N° LFP-295-2017
4	TERMOMETRO INTRACABO	SMART SENSOR	AD842 A	00530153	2017-10-16	CERT.N° CT-0286-2017

DATO	DURACION DE PRUEBA		RESULTADO				
	INICIAL	FINAL					
FECHA	04-03-2018	05-03-2018	<table border="1"> <tr> <td>Avanzado</td> <td>Dispositivo</td> </tr> <tr> <td><input checked="" type="checkbox"/></td> <td><input checked="" type="checkbox"/></td> </tr> </table>	Avanzado	Dispositivo	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Avanzado	Dispositivo						
<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>						
HORA	01:15	02:45					
PERSONA (N)	B	B					
TEMPERATURA (C)	22.4	24.2					

ELEMENTO	LONGITUD (m)						TOTAL (m)
	20	30	40	50	60	70	
Red / Ext. de Red			393.15				504.30
Tubería de Conexión	6.00	4.00					10.00
Accesorio de Conexión							

ITEM	01	02	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	
Presión (Bar)	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0	8.0
Temperatura (C)	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4	22.4

COMENTARIOS: TEMPERATURA DE TUBERIA INICIAL: 24.0 TEMPERATURA DE TUBERIA FINAL: 24.1 C
 CABELLA DE CINEOLA N° 05
 DIRECCIÓN SAN EL DERBY N°-1 LOS CUSCO PARA VÍA CARRE TERRESTRE-FRANCO
 DEPARTAMENTO DE REGISTRO DE LAS CABLES 00100-00400

Firma del Contratista: *[Firma]*
 Representante del Contratista: *[Firma]*

REGISTRO DE PRUEBA DE HERMETICIDAD

Anexo 3 - J

En cuanto al Proyecto AC-15-098 (item 18), la propia concesionaria reconoce el incumplimiento imputado al señalar que, en cumplimiento del Procedimiento de Prueba Neumática en Redes de Acero (P-COO-025) del Manual de Construcción, utilizó solamente un manómetro y un termómetro (en contacto con el fluido), y no dos instrumentos para registrar la temperatura y dos instrumentos para registrar la presión, lo que acredita el incumplimiento a lo establecido en el artículo 42° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución. Cabe señalar que la ejecución de pruebas neumáticas no exige a la recurrente de observar lo estipulado en el precitado artículo 42° del Anexo 1 del Reglamento de Distribución.

Cabe reiterar que, de conformidad con el artículo 14° del Reglamento de Fiscalización y Sanción, el contenido de las actas de fiscalización (en el presente caso las cartas de visita de supervisión) se presume cierta, salvo prueba en contrario; sin embargo, en el presente caso la concesionaria no ha presentado ningún medio probatorio con el que desvirtúe los incumplimientos constatados y reportados en las respectivas cartas de visita de supervisión.

En su recurso de apelación, GNLC señala que la ejecución de la prueba de presión

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

utilizando un (01) manómetro y un (01) termómetro no representa incumplimiento al Anexo I del Reglamento TUO del Reglamento de Distribución, y se realiza conforme con el Procedimiento de Prueba Neumática en Redes de Acero (P-COO-025_V6), siendo que el Manual de Construcción es de entero conocimiento del regulador.

Sobre lo señalado por la concesionaria es necesario enfatizar que las normas contenidas en el Anexo I del TUO del Reglamento de Distribución constituyen normas de seguridad para la distribución de gas natural por red de ductos **que tienen carácter imperativo**, por lo que su cumplimiento es obligatorio.

En consecuencia, este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar la alegación formulada en este extremo.

13. Con relación a lo alegado en el literal d) del numeral 3) de la presente resolución, es necesario precisar que según el literal c) del artículo 16° del Anexo I del TUO del Reglamento de Distribución, al momento de instalar las líneas de distribución de gas natural, debe cumplirse con mantener una separación de treinta centímetros (0.30 m) entre las líneas y cualquier otra instalación de servicio, incluido otros ductos de gas natural que corran en paralelo.

Asimismo, en atención al literal c) del artículo 33° del mismo cuerpo normativo, las líneas que operen a presiones mayores a diez (10) bar (145 lbf/in²) de presión deberán mantener una distancia mínima de edificaciones que no podrán ser inferiores a tres (03) metros, y para poder rebajar las distancias mínimas deberán cumplir con lo dispuesto en la norma.

En el presente caso, se imputó a GNLC que, durante las visitas de supervisión efectuadas al Proyecto AC-17-115 (ítem 21), así como a los Proyectos PPE-17-0616, PPE-17-0617 y R-17-041 (ítem 22), se verificó que las tuberías de gas natural no cumplían con la distancia de 0.30 m respecto de redes correspondientes a otros servicios (agua potable y telefonía, respectivamente), tal como consta en la Carta de Visita N° 0020841-DSR de fecha 8 de agosto de 2018 y en la Carta de Visita N° 0023643-DSR de fecha 5 de diciembre de 2018, respectivamente.

Asimismo, en el Proyecto AC-17-098 (ítem 22), se verificó que la distancia de la válvula de servicio de la tubería de conexión que pertenece a la línea que operara a más de diez (10) bares respecto a una edificación presenta una separación de 0.84 m y no de 3 m, tal como fue consignado en la Carta de Visita N° 006413-DSR del 12 de abril de 2018.

De la revisión de los medios probatorios presentados por GNLC para desvirtuar el incumplimiento formulado en el Proyecto AC-17-115 (ítem 20), se advierte que, en efecto,

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

en las fotografías se aprecia una distancia entre el ducto de gas y otros servicios, sin embargo, conforme lo ha señalado la primera instancia, las fotografías resultan insuficientes debido a que no se encuentran debidamente georreferenciadas, es decir, no se puede verificar si corresponden al mismo lugar en el que se advirtió el incumplimiento, ello de conformidad con lo establecido por la Resolución de Consejo Directivo N° 204-2009-OS/CD, que aprueba el “Procedimiento para la toma de registros de distancias de seguridad en la construcción de ductos de gas natural y de líquidos de gas natural”.

Asimismo, respecto a los Proyectos PPE-17-0616, PPE-17-0617 y R-17-041 (ítem 21), el plano As-built no acredita plenamente que la red haya sido instalada con anterioridad a la línea de telefonía, por lo que se mantiene el incumplimiento de lo dispuesto en el literal c) del artículo 16 del Reglamento de Distribución.

Por lo expuesto, este Órgano Colegiado considera pertinente desestimar lo alegado por GNLC en el presente extremo.

14. Con relación a lo alegado en el literal e.1) del numeral 3), de la presente resolución cabe precisar que, de acuerdo con el Principio de Irretroactividad, contenido en el numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, son aplicables **las disposiciones sancionadoras** vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Sobre el particular, es necesario precisar que las normas procedimentales, tales como el Reglamento de Fiscalización y Sanción o la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, no constituyen disposiciones sancionadoras, pues con ellas no se tipifican infracciones, sino que se tratan de instrumentos normativos tendientes a normar y regular el procedimiento a seguir para determinar la responsabilidad del administrado respecto de infracciones previamente tipificadas y para graduar la correspondiente sanción aplicable al caso concreto.

Por otro lado, es pertinente resaltar que con fecha 18 de diciembre de 2020, se publicó el Reglamento de Fiscalización y Sanción, el cual establece en su Primera Disposición Complementaria Final, que: *“El presente Reglamento entra en vigencia a partir del día siguiente de la publicación en el diario oficial El Peruano de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, a que se refiere el numeral 26.3 del artículo 26”*.

Posteriormente, el 12 de junio de 2021, se publicó la Resolución de Consejo Directivo Osinergmin N° 120-2021-OS/CD mediante la cual se aprobó la *“Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base”*, entrando en vigencia, a partir de esa fecha, el citado Reglamento de Fiscalización y Sanción.

Cabe señalar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 109° de la Constitución Política, **la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.**

Por tanto, dado que el presente procedimiento inició el 21 de febrero de 2022, esto es, cuando ya se encontraba vigente el Reglamento de Fiscalización y Sanción, así como la "Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base", la tramitación del mismo debe regirse bajo las disposiciones contenidas en dichos cuerpos normativos, sin que ello signifique una contravención al principio de irretroactividad, pues tal como ya se mencionó, dichas normas no tienen naturaleza sancionadora, por lo que este Órgano Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

15. En cuanto a lo alegado en los literales e.2) a e.5) del numeral 3) así como de los literales a) al e) del numeral 6) de la presente resolución se debe tener presente que, de acuerdo con el Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3) del artículo 248^{o4} del TUO de la LPAG, 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. Asimismo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar los siguientes criterios a efectos de graduar la sanción, tales como: 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; las circunstancias de la comisión de la infracción y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.**

"Artículo 248.- 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."*

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

En efecto, resulta oportuno precisar que las sanciones tienen una finalidad disuasiva, buscando desincentivar todo accionar u omisión del infractor que atente contra el cumplimiento de la normativa, en este caso, del subsector gas natural. Por tanto, al momento de establecer los importes de las multas se debe considerar que éstas también logren un efecto disuasivo de tales conductas, tanto más si se tratan de incumplimientos a Normas de Seguridad para la Distribución de Gas Natural por Red de Ductos.

Al respecto, cabe mencionar que, en el presente caso, a efectos de la determinación de las sanciones aplicables la primera instancia señaló que utilizó la metodología sustentada en estudios previos realizados por la Oficina de Estudio Económicos de Osinergmin contenidos en los Documentos de Trabajo N° 10, 18 y 20, así como en la "Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base", aprobada por Resolución N° 120-2021-OS/CD, conforme se detalla en el Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 552-2022-OS/DSR del 16 de marzo de 2022, elaborado por la División de Supervisión Regional.

En el citado informe se precisó que la fórmula utilizada para el cálculo de cada una de las multas es la siguiente:

$$M * = \left(\frac{B}{p} \right) * \left(1 + \frac{\sum_i F_i + \dots F_i}{100} \right)$$

Donde **B** es el beneficio económico por el incumplimiento, **p** es la probabilidad de detección de la infracción, y **Fi** son los factores atenuantes y agravantes de la sanción. (FA = 1 + ΣFi/100).

Asimismo, en cada uno de los ejercicios de cálculo para las infracciones imputadas donde se aplicó esta fórmula en el referido informe técnico de cálculo de multa, **se precisó que no se considerarían factores por daños potenciales a la vida, ya que se tratan de infracciones que no compromete la integridad pública.**

Sin embargo, para el caso de los proyectos correspondientes a los ítems 4, 5, 6, 7 y 8, se adicionó al factor **B** (beneficio ilícito) de la precitada fórmula el factor "valor de daño potencial", conforme al siguiente detalle extraído del Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 552-2022-OS/DSR:

Cálculo del factor $\alpha * \sum_{i=1}^n VWS_i$

Con la finalidad de estimar el potencial impacto a la población por haber realizado incorrectamente la electrofusión, no se sujetó con el alineador la tubería y accesorio (codo de 90°), y no haberlas corregido, con lo cual existe una zona crítica de riesgo de liberación de gas natural. Asimismo, se estima un factor de gravedad de 10%, considerando que existe un impacto leve a la población, y un factor α de 1%, de acuerdo al Documento de Trabajo N° 18⁷³:

De ello, se puede estimar el valor económico del daño potencial:

Cuadro N° 32: Cálculo del valor de daño potencial

Descripción	Valor
Valor de vida estadística (1 persona - US\$ Dic 2005*)	557920.00
CPI diciembre 2005	196.8
CPI junio 2018 (**)	251.989
Valor de vida estadística (1 persona - US\$ junio 2018)	714378.57
Personas afectadas	8
Factor de Gravedad	10%
Factor α	1%
Coficiente aplicado al Valor de la Vida Estadística (Factor de gravedad * α)	0.001
Valor del daño social (US\$), junio 2018	5715.03
Tipo de cambio, US\$ a Soles (junio 2018)***	3.795
Valor del daño social por cada caso observado (S/.), junio 2018 = febrero 2022	21688.53

(*) Fuente: Documento de Trabajo N° 18. Oficina de Estudios Económicos – Osinergrmin.

(**) Fuente: <https://e-consulta.sunat.gob.pe/cl-at-ittipcam/tcS01Alias>. Se considera el último tipo de cambio promedio mensual que está publicado.

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergrmin.

De esta forma, para los 5 casos antes citados (proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8), la fórmula aplicada fue la siguiente:

$$M * = \left(\frac{B + \alpha * \sum_{i=1}^n VWS_i}{p} \right) * \left(1 + \frac{\sum_i F_i + \dots F_i}{100} \right)$$

El detalle de la aplicación de la citada fórmula a los cinco proyectos mencionados es el siguiente:

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA – TASTEM
OSINERGMIN
SALA I**

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Cuadro N° 22: Cálculo de la Multa

<i>B</i>	Beneficio económico por incumplimiento, bajo el concepto de costo evitado (S/. febrero 2022)	S/.1,054.04
αD	Daño potencial a la vida	S/.21,654.02
<i>P</i>	Probabilidad de detección	0.2
F_{AL}	Factor de Atenuantes y Agravantes	1.1
Multa por infracción (S/.)		124894.31
UIT en 2022 (S/.)		4600
Multa en UIT		27.15

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergmin

Multa para los proyectos del ítem 4

Cuadro N° 28: Cálculo de la Multa

<i>B</i>	Beneficio económico por incumplimiento, bajo el concepto de costo evitado (S/. febrero 2022)	S/. 2,298.75
αD	Daño potencial a la vida	S/.21,688.53
<i>P</i>	Probabilidad de detección	0.2
F_{AL}	Factor de Atenuantes y Agravantes	1.1
Multa por infracción (S/.)		131930.07
UIT en 2022 (S/.)		4600
Multa en UIT		28.68

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergmin

Multa para los proyectos del ítem 5

Cuadro N° 34: Cálculo de la Multa

<i>B</i>	Beneficio económico por incumplimiento, bajo el concepto de costo evitado (S/. febrero 2022)	S/.944.05
αD	Daño potencial a la vida	S/.21,688.53
<i>P</i>	Probabilidad de detección	0.2
F_{AL}	Factor de Atenuantes y Agravantes	1.1
Multa por infracción (S/.)		124479.21
UIT en 2022 (S/.)		4600
Multa en UIT		27.06

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergmin

Multa para los proyectos del ítem 6

Cuadro N° 40: Cálculo de la Multa

<i>B</i>	Beneficio económico por incumplimiento, bajo el concepto de costo evitado (S/. febrero 2022)	S/.944.05
αD	Daño potencial a la vida	S/.21,688.53
<i>P</i>	Probabilidad de detección	0.2
F_{AL}	Factor de Atenuantes y Agravantes	1.1
Multa por infracción (S/.)		124479.21
UIT en 2022 (S/.)		4600
Multa en UIT		27.06

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergmin

Multa para los proyectos del ítem 7

Cuadro N° 46: Cálculo de la Multa

<i>B</i>	Beneficio económico por incumplimiento, bajo el concepto de costo evitado (S/. febrero 2022)	S/.801.92
αD	Daño potencial a la vida	S/.21,688.53
<i>P</i>	Probabilidad de detección	0.2
F_{AL}	Factor de Atenuantes y Agravantes	1.1
Multa por infracción (S/.)		123697.50
UIT en 2022 (S/.)		4600
Multa en UIT		26.89

Elaboración: División de Supervisión Regional – Osinergmin

Multa para el proyecto del ítem 8

Sobre el particular, el artículo 3° de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base⁵, define al Escenario *ExAnte* como aquel en el cual no se ha producido un accidente con consecuencias fatales o que haya afectado la salud, integridad o patrimonio de terceros cuando se realiza la acción de fiscalización en la que se detecta la infracción; en tanto que el Escenario *ExPost* es aquel en el cual la acción de fiscalización se realiza como consecuencia de un accidente con consecuencias fatales o que haya afectado la salud, integridad o patrimonio de terceros.

⁵ GUÍA METODOLÓGICA PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA BASE, aprobada por Resolución N° 120-2021-OS/CD.

“Artículo 3.- Definiciones

(...)

3.4 **Escenario ExAnte:** Aquel en el cual no se ha producido un accidente con consecuencias fatales o que haya afectado la salud, integridad o patrimonio de terceros cuando se realiza la acción de fiscalización en la que se detecta la infracción.

3.5 **Escenario ExPost:** Aquel en el cual la acción de fiscalización se realiza como consecuencia de un accidente con consecuencias fatales o que haya afectado la salud, integridad o patrimonio de terceros”.

Por tanto, dado que en el presente caso las acciones de fiscalización no se realizaron como consecuencia de la ocurrencia de algún accidente, sino que corresponden a fiscalizaciones programadas, se concluye que nos encontramos frente a un escenario *ExAnte*, conforme a las definiciones citadas en el párrafo anterior, por lo que, de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 5.2 del artículo 5° de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base⁶, la fórmula general para la multa base aplicable a los proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8, es la siguiente:

$$M_{ea} = \frac{B}{p}$$

Donde:

B : Beneficio económico por incumplimiento derivado de la infracción.

p: Probabilidad de detección de la infracción.

Cabe resaltar que el precitado numeral 5.2 establece expresamente que **luego del cálculo de la Multa Base, siempre que corresponda y con el debido sustento**, se puede añadir el daño potencial.

Del mismo modo, en el numeral 3.3 del Documento de Trabajo N° 18, utilizado por la primera instancia para sustentar la determinación de la multa, se precisa lo siguiente con relación a las multas *ExAnte* y *ExPost*:

⁶ **GUÍA METODOLÓGICA PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA BASE, aprobada por Resolución N° 120-2021-OS/CD.**

“Artículo 5.- Multa Base

(...)

5.2 La fórmula general para el cálculo de la Multa Base en el escenario *ExAnte* es:

$$M_{ea} = \frac{B}{p}$$

Donde:

B : Beneficio económico por incumplimiento derivado de la infracción.

p: Probabilidad de detección de la infracción.

Cuando corresponda, con el debido sustento, luego del cálculo de la Multa Base, se añade el daño potencial.

El daño potencial comprende la afectación a la continuidad del servicio o el abastecimiento de energía o la generación de un riesgo crítico o alto para la seguridad de las operaciones y/o instalaciones conforme a la normativa cuya observancia es objeto de supervisión por parte de Osinergmin, como consecuencia del desarrollo de sus actividades. Su aplicación será, en caso corresponda, diferenciada en función a la proporcionalidad de los riesgos.”

La multa óptima *ex - ante* es igual al beneficio ilícito B^* asociado a la infracción entre la probabilidad de aplicación de la multa *ex - ante* P_j . Ésta disuade a la empresa infractora para que no tenga incentivos a desobedecer las disposiciones para la prevención de la ocurrencia de accidentes. En este caso, la sanción óptima es la multa por la cual la empresa se torna indiferente entre obedecer y no la ley.

En síntesis, el modelo de principal - agente establece que para regular la conducta de las empresas que infringen las normas de seguridad es necesaria la supervisión y fiscalización bajo dos escenarios: *ex - ante* y *ex - post* la ocurrencia de accidentes. La multa *ex - post* debe incorporar una proporción del valor del daño a la vida de las personas ocasionado por los accidentes con el propósito de que las empresas tengan en cuenta los daños que provocan a la sociedad cuando infringen las normas (es decir, inducir las a internalizar los costos sociales de sus infracciones). Entonces, la determinación de la multa administrativa *ex - post* requiere que se calcule el daño causado a la vida de las personas que, como se verá más adelante, dependerá del valor que una persona le asigne a las medidas preventivas para garantizar su seguridad.

De lo anterior se desprende que la fórmula de cálculo de la multa para los escenarios *ExAnte*, aplicable al presente caso, no incorporan dentro de la multa base al daño o daño potencial, sino que este daño potencial puede ser incorporado luego de la determinación de la multa base, siempre que esté debidamente sustentado.

En consecuencia, el cálculo efectuado por la primera instancia para las multas correspondientes a los proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8 contraviene lo dispuesto por el numeral 5.2 del artículo 5° de la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base, toda vez que el Órgano Sancionador adicionó al factor B (beneficio ilícito) el factor αD (daño potencial) y lo dividió con el factor p (probabilidad de detección de la infracción), cuando lo correcto debió ser dividir el factor B con el factor p y a dicho resultado recién añadir el factor αD , en caso corresponda y con el debido sustento.

Respecto de esto último (la adición del daño potencial) es necesario reiterar que en la Guía Metodológica para el Cálculo de la Multa Base se ha establecido que, en caso corresponda incluir el daño potencial a la multa base, dicha inclusión debe estar debidamente sustentada.

Sobre el particular, como ya lo mencionamos precedentemente, en el Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 552-2022-OS/DSR del 16 de marzo de 2022, la División de Supervisión Regional precisó que **no se considerarían factores por daños potenciales a la vida, ya que se tratan de infracciones que no compromete la integridad pública**, sin embargo, estos factores sí fueron incluidos en el cálculo de la multa (conforme fue evidenciado en los numerales precedentes) bajo el sustento de que, al haberse realizado incorrectamente los trabajos de electrofusión (no se sujetó la tubería y el accesorio -poliválvula- con el alineador), y al no haberlas corregido, existirían zonas críticas de riesgo de liberación de gas natural; empero, no se sustentan debidamente las razones por las cuales la primera instancia considera que la ejecución de tales trabajos ocasionarían una situación crítica por riesgo de liberación de gas.

Asimismo, al momento de calcular el daño potencial, la primera instancia tampoco ha sustentado las razones por las cuales considera que, en caso el riesgo se materialice y se genere un daño a la vida, serían 8 las personas afectadas y no un número menor o mayor de afectados.

Por tanto, dado que la División de Supervisión Regional, para el caso de los proyectos de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8, adicionó indebidamente el factor **αD** al factor **B** , además que no cumplió con sustentar debidamente las razones por las cuales correspondería que, a dichos proyectos, se les deba incluir (luego de efectuar el cálculo de la multa base) el factor de daño potencial, este Tribunal considera que el Órgano Sancionador no ha motivado debidamente la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 797-2022-OS/DSR, en lo que respecta al cálculo de las multas para las infracciones de los ítems 4, 5, 6, 7 y 8 de la tabla inserta en el numeral 1) de la presente resolución, por lo que corresponde devolver los actuados a la primera instancia para que cumpla con emitir un nuevo pronunciamiento debidamente motivado.

Con relación a la probabilidad de detección de la infracción, GNLC señala que en la Resolución de Sanción no existe argumento que sustente la razón para considerar un 20% a la probabilidad de detección. Sobre el particular, es oportuno precisar que de la revisión del Informe Técnico de Cálculo de Multa N° 552-2022-OS/DSR del 16 de marzo de 2022, notificado a la concesionaria junto con el Informe Final de Instrucción y que sirvió de sustento de la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 797-2022-OS/DSR del 25 de marzo de 2022, se verifica que la primera instancia sí cumplió con sustentar las razones por las cuales consideró el factor de 0.2 como probabilidad de detección, conforme a los siguientes términos:

“DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DE DETECCIÓN DE UNA INFRACCIÓN DURANTE EL PROCESO DE SUPERVISIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN POR RED DE DUCTOS

1.1 CONSIDERACIONES

A efectos de determinar la probabilidad de detección de una infracción durante la Supervisión de Redes de Distribución de gas natural, partiremos de la casuística obtenida hasta la actualidad, para lo cual consideraremos lo siguiente:

- El tiempo de duración para la culminación de la construcción de un proyecto de redes de distribución, teniendo como la casuística más frecuente los proyectos que duran 30 días y considerando que cada día se trabajan 8 horas; por lo que el tiempo requerido para culminar un proyecto será de 240 horas.
- El número de visitas de supervisiones efectuadas durante la construcción de las redes de distribución, considerando que cada visita dura en promedio cuatro (4) horas.
- El número de supervisiones será factible, dependiendo del grado de complejidad del proyecto, las mismas que se detalla en el Cuadro N° 1.
- El proyecto de mayor complejidad requiere de mayor número de supervisiones y los proyectos más simples requieren de menor número de supervisiones.
- El criterio a utilizar para determinar la probabilidad de detección de una infracción a las normas técnicas y de seguridad, estará en función al número de horas de visitas de supervisión efectuadas respecto del tiempo requerido para culminar un proyecto; es decir la probabilidad se calculará con la siguiente expresión:

$$\text{Probabilidad de detección} = \left(\frac{\text{Horas supervisadas}}{\text{horas para culminar el proyecto}} \right) * 100$$

1.2 DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DURANTE SUPERVISIÓN DE REDES DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL

Cuadro N° 1: Cálculo de la Probabilidad de detección de la infracción durante la supervisión de Redes de Distribución

Grado de Complejidad	Simple	Moderada	Media	Alta	Promedio
N° de Supervisiones	4	6	8	10	Probabilidad de detección de una infracción durante la supervisión de redes de Distribución
horas/Supervisión	4	4	4	4	
Horas supervisadas	16	24	32	40	
Duración del Proyecto (horas)	240	240	240	240	
% horas supervisadas	6.67	10.00	13.33	16.67	
Probabilidad de Detección	6.67	10.00	13.33	16.67	11.67

En el cuadro N° 1, se ha determinado que la Probabilidad Promedio de Detección de una infracción durante la supervisión de redes de distribución es de 11.67

1.3 SOBRE LA APLICACIÓN DE LA PROBABILIDAD CALCULADA (p)

Se ha calculado la probabilidad de detección, toda vez que el modelo utilizado comprende dicho término en razón de que considera que los infractores potenciales o efectivos (empresas que no cumplen con implementar normas técnicas y de seguridad), responden tanto a la probabilidad de detección como a la severidad de penalización si son sancionados; en tal sentido, cuanto más bajo sea el valor de la probabilidad, se tendrá una multa más severa.

Sin embargo, para fines del cálculo de multa utilizaremos un valor de Probabilidad de detección igual a 0.20; ($p = 0.29$, considerando que es un valor que está por encima del promedio y del valor cercano al caso más favorable para la Concesionaria (16.67).

Se plantea considerar el valor de 0.2 como probabilidad de detección, a fin de contrarrestar posibles argumentos de la Concesionaria GNLC en la que podría pretender que se considere que todos los proyectos tengan el mismo grado de complejidad, apuntando al de mayor complejidad, con la cual se tendría una probabilidad mayor.

En tal sentido, en adelante se propone aplicar como probabilidad de detección de una infracción durante la supervisión del sistema de distribución por red de ductos para los cálculos de multas por las observaciones detectadas, un valor de 20% ($p = 0.2$)”.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

De lo anterior se desprende que, contrariamente a lo alegado por GNLC, la primera instancia sí cumplió con justificar las razones por las cuales consideró un factor de 0.2 de probabilidad de detección a ser aplicado en el cálculo de cada una de las multas impuestas.

Asimismo, respecto de lo señalado por GNLC en el sentido que la información de todos los proyectos a ejecutar es comunicada semanalmente a Osinergmin, por lo que no existe imposibilidad de detección de los mismos, cabe reiterar lo señalado por la primera instancia: si bien GNLC comunica el 100% de los trabajos constructivos que va a ejecutar, estos no son supervisados en su totalidad por Osinergmin. Además, el factor de probabilidad de detección, no está referido a la detección de proyectos, sino a la detección de infracciones que se puedan presentar durante las diferentes actividades que se efectúen en los proyectos, en un tiempo y lugar determinado, de ahí que no se otorgue mayor relevancia a lo señalado por GNLC respecto al conocimiento que puede tener Osinergmin de la programación de los trabajos constructivos que efectuarán, pues no es lo mismo tener conocimiento del proyecto y la programación de su ejecución, a saber exactamente dónde y cuándo se llevarán a cabo actividades como las supervisadas: electrofusión, prueba de presión, neutralización de carga estática, entre otras. Por otro lado, sobre la determinación de los factores atenuantes y agravantes relativos al comportamiento de GNLC, la primera instancia precisó que estos ascienden a 1.10 para cada infracción

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 044-2018-OS/CD y lo dispuesto en el literal e) del numeral 228.2 de artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por Gas Natural de Lima y Callao S.A. contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 1391-2022-OS/DSR del 31 de mayo de 2022, en el extremo referido al importe de las multas por la infracciones detalladas en los ítems 4, 5, 6, 7 y 8 de la tabla inserta en el numeral 1 de la presente resolución, y, en consecuencia **DECLARAR NULA** la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 797-2022-OS/DSR en el extremo referido al importe de las multas por la infracciones detalladas en los precitados ítems 4, 5, 6, 7 y 8, y **DEVOLVER LOS ACTUADOS** a la primera instancia a fin de que emita un nuevo pronunciamiento, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

RESOLUCIÓN N° 160-2024-OS/TASTEM-SI

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Gas Natural de Lima y Callao S.A. contra la Resolución de División de Supervisión Regional Osinergmin N° 1391-2022-OS/DSR del 31 de mayo de 2022 en los extremos referidos a la determinación de su responsabilidad en la comisión de las infracciones detalladas en la tabla inserta en el numeral 1 de la presente resolución, así como los importe de las multas correspondientes a las infracciones de los ítems 1, 2, 3, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22, por los fundamentos expuestos en la presente resolución, y **CONFIRMAR** la citada resolución en dichos extremos.

Artículo 3°.- Poner en conocimiento del Gerente de Supervisión de Energía la nulidad declarada en el artículo 1° de la presente resolución, de conformidad con el numeral 11.3⁷ del artículo 11° del TUO de la LPAG, a fin de que actúe de acuerdo con sus facultades, de ser el caso.

Artículo 4°.- Declarar agotada la vía administrativa en cuanto a la determinación de la responsabilidad de Gas Natural de Lima y Callao S.A. en la comisión de las infracciones detalladas en la tabla inserta en el numeral 1 de la presente resolución, así como en cuanto a los importe de las multas correspondientes a las infracciones de los ítems 1, 2, 3, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22.

Con la intervención de los señores vocales: Luis Eduardo Chacaltana Bonilla, Iván Eduardo Castro Morales y Luis Eduardo Ramírez Patrón.

»



Firmado Digitalmente por:
CHACALTANA BONILLA
Luis Eduardo FAU
20376082114 hard
Fecha: 22/11/2024 09:54:01

PRESIDENTE

⁷ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 004-2019-JUS

“Artículo 11°.- Instancia competente para declarar la nulidad

(...)

11.3 La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.”